

ARTICLE 19



Казахстан: право на свободу выражения мнений и ограничения «экстремизма»

Ноябрь, 2020

Отчёт

Артикль 19

Центр свободы слова
Фаррингдон Роуд, 60
Лондон
EC1R 3GA
Великобритания

Тел.: +44 20 7324 2500
Факс: +44 20 7490 0566
Эл. почта: info@article19.org
Веб-сайт: www.article19.org
Твиттер: [@article19org](https://twitter.com/article19org)
Фейсбук: facebook.com/article19org

A19/ECA/2021/002/Kazakh

© ARTICLE 19, 2020

Работа предоставлена по лицензии Творческого сообщества Attribution-Non-Commercial-Share-Alike 2.5. Вы можете копировать, распространять, демонстрировать эту работу и создавать производные работы, за исключением использованных лицензированных изображений, принадлежащих другим организациям, при условии, что вы:

- (1) даете ссылку на АРТИКЛЬ 19;
- (2) не используете эту работу в коммерческих целях;
- (3) распространяете какие-либо работы, произведенные на основе данной публикации, по лицензии, аналогичной этой.

Полный юридический текст лицензии доступен по ссылке: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/2.5/legalcode>.

Организация АРТИКЛЬ 19 будет благодарна за получение копии любых материалов, в которых использована информация из данного отчета.

Отчет стал возможным благодаря поддержке Министерства Иностранных Дел Нидерландов



Преамбула

В этом отчете АРТИКЛЬ 19 и Правовой Медиа Центр исследуют наиболее важные элементы законодательных ограничений свободы слова в Казахстане, направленных на борьбу с «экстремизмом», и их применение на практике. Большинство положений об «экстремизме», проанализированных в этом отчете, являются положениями о «языке вражды», хотя в казахстанском законодательстве этого термина нет.

В отчете делается вывод о том, что в казахстанском законодательстве используется очень расплывчатое и широкое понятие «экстремизм», что приводит к злоупотреблению этими положениями и их толкованием, не соответствующим международным стандартам в области свободы слова. Законодательство также включает:

- Запрет / прекращение деятельности организаций, признанных ответственными за распространение запрещенного «экстремистского» контента;
- Исключение из обращения запрещенного контента на основании его включения в список «экстремистских материалов»;
- Приостановление работы всех коммуникационных сетей и веб-сайтов для прекращения доступа к «экстремистскому» контенту (в соответствии с Законом о связи);
- Далеко идущие негативные последствия для лиц, признанных виновными в «языке вражды» в дополнение к наказаниям, налагаемым на них в соответствии с уголовным законодательством (в силу включения таких лиц в список спонсоров терроризма и экстремизма).

Не одобряя неверно истолкованное понимание концепции «экстремизм» в Казахстане, в докладе анализируется соответствующее национальное законодательство, чтобы оценить, соответствует ли оно международным стандартам свободы выражения мнения. В нем делается вывод, что соответствующее законодательство несовместимо с обязательствами страны по международным стандартам в области прав человека. АРТИКЛЬ 19 и Правовой Медиа Центр отмечают, что оно не только не соответствует международным стандартам свободы выражения мнения, но и внутригосударственное законодательство применяется таким образом, чтобы подавить любое политическое инакомыслие и активность, становясь следственно инструментом государственного контроля и цензуры.

Кроме того, в докладе рассматриваются проблемные юридические практики с помощью различных тематических исследований. Сюда входит чрезмерное доверие к мнению экспертов в форме лингвистических экспертных оценок, без учета потенциального конфликта интересов свободы выражения мнений и сосредоточения внимания только на формулировке высказывания, а не на намерениях говорящего.

Артикль 19 и Правовой Медиа Центр настоятельно призывают правительство привести соответствующее законодательство и практику в соответствие с международными обязательствами страны в области прав человека. Соблюдение международных стандартов по-прежнему позволит законодательству достичь своей цели, заключающейся в сокращении «языка вражды» и противодействии подстрекательству к насилию и ненависти.

Ключевые рекомендации

- Все правовые ограничения свободы выражения мнения должны соответствовать требованиям законности (т.е. они должны быть достаточно ясными и точными), необходимости (т.е. они должны быть необходимы для достижения одной из законных целей ограничения свободы выражения мнения в соответствии с международным правом, например как защита прав других лиц) и соразмерность (т.е. конкретное ограничение может быть наложено только в том случае, если менее ограничительная альтернатива недостаточна). Все правовые ограничения на подстрекательство должны быть сформулированы со ссылкой на шестифакторную проверку, изложенную в Рабатском плане действий.
- Все «контрэкстремистские» законы в их нынешнем виде должны быть отменены. Как минимум, все формы выражения мнений, не являющиеся прямым подстрекательством к насилию, должны быть исключены из сферы действия законов о «контрэкстремизме» и, соответственно, из сферы применения «контрэкстремистских» мер, таких как списки запрещенных экстремистских материалов. и запреты на деятельность «экстремистских» некоммерческих организаций и СМИ;
- Ограничения, налагаемые на свободу выражения мнения в соответствии со статьями 5, 20 и 39 Конституции, должны быть пересмотрены, чтобы гарантировать, что они допускают только ограничение выражения мнений, которое равнозначно подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию на основе международно признанных защищенных характеристик. В частности, ограничение выражения мнений на основе разжигания «социальной розни» (и подразумеваемой защищенной характеристики

принадлежности к социальной группе) должно быть полностью снято из-за присущего ему отсутствия четко определенных границ;

- Определения, содержащиеся в статье 174 Уголовного кодекса, следует существенно пересмотреть, чтобы прояснить, что это положение применяется только к высказываниям, которые равносильны подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию, что, в свою очередь, требует доказательства умысла вызвать дискриминацию, враждебность или насилие. Категорию выражения «оскорбление национальной чести и достоинства либо религиозных чувств граждан» следует полностью исключить;
- Лица, осужденные по статье 174 Уголовного кодекса, должны быть исключены как категория лиц, автоматически включенных в лиц и организаций, связанных с финансированием терроризма и экстремизма в соответствии со статьей 12 Закона О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Все такие лица, которые в настоящее время находятся в перечне, должны быть удалены из него;
- Статья 453 Кодекса об административных правонарушениях должна содержать четкие критерии для обеспечения того, чтобы решения правоохранительных органов о том, в соответствии с которым из двух положений должна основываться квалификация конкретного случая, были последовательными и произвольными и чтобы только самые серьезные дела преследовались по статье 174. Статью 453 Кодекса об административных правонарушениях следует изменить таким образом, чтобы он ограничивался только умышленными действиями с умыслом, необходимым как для самого действия, так и для вредных последствий;
- Закрытие организаций и средств массовой информации (включая блокировку целых веб-сайтов) должно быть разрешено только в крайнем случае в самых исключительных обстоятельствах. Для средств массовой информации следует предусмотреть менее ограничительные альтернативы, такие как механизмы саморегулирования и подачи жалоб;
- Суды должны толковать и применять все правовые положения, ограничивающие «экстремизм» и «язык вражды», в соответствии с требованиями международного права прав человека, в частности, пункта 3 статьи 19 и пункта 2 статьи 20 МПГПП (в толковании Раббатского плана действий). Это включает в себя узкую интерпретацию нынешних определений запрещенного языка вражды, с тем чтобы, по возможности, они сводились к пропаганде ненависти, равносильной подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию;

-
- При определении того, попадает ли конкретное утверждение в запрещенную категорию, анализ никогда не должен ограничиваться языком этого утверждения. Суды и правоохранительные органы, отвечающие за расследование дел о «языке вражды», всегда должны устанавливать намерение спикера вызвать запрещенные последствия. Кроме того, они всегда должны учитывать вероятность причинения вреда заявлением – и, с этой целью, контекст, в котором оно было сделано, его масштабы, а также положение оратора и его авторитет или влияние на аудиторию;
 - Суды и правоохранительные органы должны свести к минимуму свою зависимость от экспертных оценок в делах об «экстремизме» и «языке вражды». Им следует обращаться за экспертным мнением только в том случае, если действительно необходимы специальные знания для интерпретации или оценки конкретных доказательств. Суды ни в коем случае не должны подменять анализ, сделанный экспертами, своей собственной оценкой;
 - Блокирование веб-сайтов должно быть разрешено только независимым и беспристрастным судом с соответствующими процессуальными гарантиями в соответствии с верховенством закона. Любой приказ о блокировании доступа к контенту должен быть ограничен по объему и строго соразмерен преследуемой законной цели. Тем временем мы также рекомендуем правоохранительным органам не использовать свои полномочия для приостановки доступа к веб-сайтам, службам и сетям связи и других мер, предоставленных им в соответствии с Законом о связи;
 - Судьи, сотрудники правоохранительных органов и другие соответствующие должностные лица (например, те, кто занимается регулированием деятельности СМИ) должны проходить всестороннюю и регулярную подготовку по международным стандартам в области прав человека и сравнительной передовой практике, касающейся «языка вражды»;
 - В сотрудничестве с экспертами и гражданским обществом правоохранительные органы должны разработать руководящие принципы расследования дел о «языке вражды» в соответствии с международными стандартами в области прав человека;

-
- Соответствующие органы исполнительной власти должны проявлять сдержанность в применении имеющихся в их распоряжении ограничительных мер. В частности, они должны добиваться ликвидации / запрета некоммерческих организаций и средств массовой информации только в наиболее серьезных случаях неоднократного нарушения ограничений закона о «экстремизме» и "языке вражды" и после того, как всех других менее ограничительных мер, имеющихся в их распоряжении, оказалось недостаточно.

Содержание

| | |
|--|-----------|
| Введение | 7 |
| Применимые международные стандарты в области прав человека | 10 |
| Общий охват права на свободу выражения мнения | 10 |
| Ограничение свободы выражения мнения на основе "экстремизма" | 11 |
| Ограничения на «язык вражды» | 13 |
| Обязанность запрещать | 14 |
| Допустимые ограничения | 16 |
| Законное выражение мнения | 16 |
| Законодательство Казахстана об «экстремизме» и обеспечение его выполнения | 19 |
| Конституционная база | 19 |
| Криминализация «экстремизма» и «языка вражды» | 21 |
| Уголовный кодекс | 21 |
| Меры против «экстремизма» и «языка вражды» в другом законодательстве | 25 |
| Кодекс об административных правонарушениях | 25 |
| Закон об экстремизме | 26 |
| Приостановление деятельности СМИ в соответствии с Законом о СМИ | 31 |
| Блокировка веб-сайтов и целых сетей в соответствии с Законом о связи | 32 |
| Обеспечение соблюдения ограничений на «язык вражды» | 34 |
| Заключение: выявлены ключевые проблемы | 38 |
| Рекомендации | 41 |
| Об АРТИКЛЬ 19 и Правом Медиа Центре | 46 |

Введение

В этом отчете АРТИКЛЬ 19 и Правовой Медиа Центр исследуют наиболее важные элементы законодательных ограничений Казахстана на свободу выражения мнения, которые, как утверждается, направлены на борьбу с «экстремизмом», и их применение на практике.

Соответствующее законодательство включает в себя разношерстную смесь из запретов на различное поведение (от терроризма до контента, подпадающего под некоторую категорию «языка вражды»¹), а также уголовные санкции против отдельных лиц, квазикриминальные меры против неправительственных организаций и средств массовой информации, меры, направленные на прямое ограничение контента, а также меры, позволяющие приостанавливать работу целых веб-сайтов, сетей и служб связи.

Большинство положений об «экстремизме», проанализированных в этом отчете, являются положениями о «языке вражды», хотя в казахстанском законодательстве этого термина нет.² Однако «язык вражды» является подходящим сокращением для обозначения этих различных категорий запрещенных высказываний. В отчете сознательно избегается называть их «подстрекательством к ненависти», хотя это часто делается комментаторами, ориентирующимися на формулировки международных договоров по правам человека. Такая формулировка будет вводить в заблуждение, учитывая, что фактические ограничения — в том виде, в котором они определены в законе и применяются на практике — далеко не соответствуют строгому порогу, подразумеваемому понятием подстрекательства в значении, существующем в этих документах.

Не все категории высказываний, запрещенные казахстанским законодательством о борьбе с экстремизмом, могут быть связаны с «языком вражды». АРТИКЛЬ 19 и Правовым Медиа Центром решено сосредоточиться только на являющихся таковыми по ряду причин:

¹ Термин «язык вражды» не имеет определения в международном праве в области прав человека. Как описано ниже, международные стандарты требуют различного реагирования на разные типы «языка вражды» в зависимости от степени их серьезности. По этим причинам АРТИКЛЬ 19 использует термин в кавычках.

² Вместо этого в законодательстве используются такие термины, как «разжигание розни» и «пропаганда исключительности, превосходства или неполноценности» (на основе различных защищаемых характеристик).

-
- **Во-первых**, разрозненные категории высказываний, запрещенных под эгидой «экстремизма», не обладают заметной объединяющей характеристикой кроме искусственного их объединения законодателями под этим названием. АРТИКЛЬ 19 и Правовой Медиа Центр выступают против использования «экстремизма» в качестве правовой концепции, особенно в качестве основания для ограничения прав. Следовательно, обсуждая все «контрэкстремистские» ограничения вместе, мы опасаемся усилить эту ошибочную концепцию.
 - **Во-вторых**, опыт показывает, что ограничения, связанные с «языком вражды», зачастую используются для преследования правомерных высказываний мнения, часто за критику властей или противоречие утвержденным государством нарративам. Эта порочная практика стала возможной благодаря расплывчатым формулировкам законов о «языке вражды», которые легко допускают чрезмерные применения и злоупотребления.
 - **В-третьих**, ограничение некоторых случаев «языка вражды» не только правомерно, но может даже потребоваться. Международное право прямо обязывает государства запрещать самые серьезные формы «языка вражды», если они равносильны подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию. Лица, принимающие решения на национальном уровне, могут рассматривать это как веское оправдание — или предлог — широких ограничений. Однако не все высказывания содержащие «язык вражды» можно правомерно ограничить. В то время как уместные (узко определенные) ограничения служат цели продвижения равенства и недискриминации, найти правильный баланс между этой целью и защитой свободы выражения мнений задача непростая.

АРТИКЛЬ 19 и Правовой Медиа Центр желают подчеркнуть, что сфокусированность этого отчета на «языке вражды» не означает нашего одобрения других ограничений, налагаемых на свободу выражения мнения в соответствии с законами о «борьбе с экстремизмом».

Этот отчет имеет следующую структуру.

- Во-первых, он очерчивает применимые международные стандарты прав человека;
- Во-вторых, он предлагает анализ ключевых элементов национального законодательства, которые служат основой для ограничений. Это начинается с широких рамок, установленных в конституции, а затем делается акцент на уголовно-правовых мерах и мерах, предусмотренных в так называемом «контрэкстремистским» законодательстве. В отчете оценивается

совместимость всех этих мер с международными стандартами свободы выражения мнений, выделяются наиболее проблемные области, в которых нарушения свободы выражения мнений наиболее вероятны.

- Отчет также включает краткое обсуждение того, как эти правовые положения применяются на практике. К сожалению, эта область отличается исключительно низким уровнем прозрачности, и для анализа доступны лишь очень ограниченные и неполные данные. Хотя всесторонний анализ соответствующей практики по этой причине был бы невозможен, имеющихся данных достаточно, чтобы сделать вывод о том, что серьезные недостатки законодательной базы не только не устраняются на практике, но (неправильно) используются государством для преследования правомерных высказываний.

На основе этого анализа в отчете представлены рекомендации для национальных законодателей / политиков и правоохранительных органов, чтобы помочь им привести соответствующее законодательство и практику его применения в полное соответствие с международными обязательствами Казахстана в области свободы выражения мнений.

Применимые международные стандарты в области прав человека

Общий охват права на свободу выражения мнения

Право на свободу выражения мнений защищено Статьей 19 Всеобщей декларации прав человека³ и наделено юридической силой на основании Статьи 19 Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП) и региональных договоров о правах человека⁴. Как государство-участник МПГПП Казахстан должен обеспечить, чтобы его законодательство, касающееся свободы выражения мнения, соответствовало статье 19 МПГПП в интерпретации Комитета по правам человека (КПЧ) и рекомендациям специальных докладчиков.

Охват права на свободу выражения мнений широк. Он требует от государств гарантировать всем людям свободу искать, получать или распространять информацию или идеи любого рода, независимо от государственных границ, любыми средствами по выбору человека.

Однако право на свободу выражения мнения не является абсолютным. В соответствии со статьей 19 (3) МПГПП, выражение может быть ограничено в некоторых исключительных обстоятельствах, если любые ограничения:

- **Предусмотрены законом:** все соответствующее законодательство должно быть сформулировано с достаточной точностью, чтобы люди могли соответствующим образом регулировать свое поведение;
- **Преследуют правомерную цель:** перечень которых является исчерпывающим и включает уважение прав или репутации других, защиту национальной безопасности или общественного порядка (*ordre public*), а также охрану общественного здоровья или нравственности;

³ Генеральная Ассамблея ООН, Всеобщая декларация прав человека, 10 декабря 1948 г., 217 А (III).

⁴ Статья 10 Европейской конвенции о правах человека; Статья 9 Африканской хартии прав человека и народов; и статья 13 Американской конвенции о правах человека.

-
- **Необходимы и соразмерны в демократическом обществе:** если менее интрузивная мера способна достичь той же цели, что и более ограничительная, должна применяться наименее ограничительная мера.

Ограничение свободы выражения мнения на основе "экстремизма"

В международном праве нет согласованного определения «экстремизма», и этот термин часто используется как взаимозаменяемый с термином «терроризм», который также не имеет определения.⁵ Оба термина относятся к ограничению свободы выражения мнения по соображениям национальной безопасности.

Защита свободы выражения мнения в контексте национальной безопасности является предметом серьезных дискуссий в течение ряда лет как на международном, так и на национальном уровне. В частности, в соответствии с международным правом общепризнано, что права человека, включая свободу выражения мнений, должны соблюдаться при борьбе с терроризмом/экстремизмом и не должны произвольно ограничиваться. Например, в резолюции 1456 (2003) Совета Безопасности ООН говорится, что:

Государства должны обеспечить, чтобы любые меры, принимаемые в целях борьбы с терроризмом, соответствовали всем их обязательствам по международному праву, и им следует принять такие меры в соответствии с международным правом, в частности в области прав человека, беженского права и гуманитарного права.⁶

Комиссия ООН по правам человека также издала резолюции, напоминающие странам «воздерживаться от использования борьбы с терроризмом в качестве предлога для ограничения права на свободу мнений и их свободное выражение способами, которые противоречат их обязательствам согласно международному праву».⁷

⁵ См., например, УНП ООН, **Часто задаваемые вопросы о международно-правовых аспектах противодействия терроризму**, 2009 г., п.4; или **Использование Интернета в террористических целях**, 2012 г., п. 49.

⁶ Резолюция 1456 (2003), пункт 6. См. Также резолюцию 60/288 Генеральной Ассамблеи от 20 сентября 2006 года о Глобальной контртеррористической стратегии.

⁷ Резолюция 2003/42 Комиссии по правам человека; Резолюция Комиссии по правам человека, 2004/42; Право на свободу убеждений и их свободное выражение; или Резолюция о правах человека 2005/38.

Более того, в Йоханнесбургских принципах «Национальная безопасность, свобода выражения мнения и доступ к информации»,⁸ свобода выражения мнения может быть ограничена по соображениям национальной безопасности только в тех случаях, когда его целью является подстрекнуть к неминуемому насилию, может спровоцировать такое насилие, и существует прямая и непосредственная связь между высказыванием и вероятностью или возникновением такого насилия.⁹ Генеральный секретарь ООН поддержал эту интерпретацию, заявив, что:

Законы должны допускать уголовное преследование только за прямое подстрекательство к терроризму — т.е. речи, в которых непосредственно поощряется совершение преступления, которые произносятся с намерением вызвать уголовные действия и которые, вероятно, приведут к преступным действиям.¹⁰

В подобном ключе Специальный докладчик по вопросам поощрения и защиты прав человека в условиях борьбы с терроризмом пояснила, что для того чтобы криминализация подстрекательства к терроризму соответствовала международному праву в области прав человека, оно должно, среди прочего, ограничиваться подстрекательством к подлинно террористическим действиям по природе своей, включать реальный (объективный) риск того, что спровоцированное действие будет совершено. А также прямо ссылаться на намерение донести посыл и намерение, чтобы этот посыл спровоцировал совершение террористического акта.¹¹

Артикль 19 и Правовому Медиа Центру известно, что, как и Казахстан, некоторые государства приняли законы против «экстремизма» дополнительно к законам о борьбе с терроризмом. Однако мы отмечаем, что ограничения высказываний, направленные на противодействие «экстремизму», являются изначально незаконными по международному праву из-за неопределенности в Интернете и чрезмерности этой концепции. Комитет по правам человека подверг критике ее

⁸ Йоханнесбургские принципы национальной безопасности, свободы выражения мнений и доступа к информации, октябрь 1995 г. Принципы, разработанные группой экспертов со всего мира и одобренные Специальным докладчиком ООН по вопросам свободы выражения мнений.

⁹ *Ibid.*, П. 6.

¹⁰ Доклад Генерального секретаря, Защита прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, А / 63/337, 28 августа 2008 г., п. 62.2

¹¹ Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, 22 декабря 2010 г., А / HRC / 16/51, пункты 29-32.

использование в национальном законодательстве для ограничения выражения мнений, поскольку она «является слишком расплывчатой для того, чтобы защищать отдельных граждан и объединения от произвола при ее применении».¹² Специальный докладчик по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом охарактеризовала это как «крайне важную практику, которая *prima facie* не согласуется с правами человека» и выразила «серьезную обеспокоенность тем, что этот термин позволяет незаконным образом выносить суждения о том, что такое экстремизм»¹³ Далее она охарактеризовала категорию экстремистских преступлений как «особенно расплывчатую и спорную», «широкую и чересчур расплывчатую», способную «глубоко и с далеко идущими последствиями сказываться на правах человека» и, в конечном счете, «саму по себе несовместимую с осуществлением некоторых основных прав человека».¹⁴

Ограничения на «язык вражды»

Термин «язык вражды» не имеет определения в международном праве в области прав человека, хотя ООН и на региональных уровнях выдвинуты различные широкие определения «языка вражды».¹⁵ Хотя общепринятого определения не существует, выражение ненависти по отношению к отдельному лицу или группе на основе защищенных характеристик можно разделить на три категории, различающиеся реакцией, которую международное право в области прав человека требует от Государств.¹⁶

¹² Заключительные замечания по Российской Федерации (CCPR / CO / 79 / RUS), п.20.

¹³ Влияние политики и практики, направленных на предотвращение насильственного экстремизма и борьбу с ним, на права человека, Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите прав человека и основных свобод в условиях борьбы с терроризмом, 21 февраля 2020 г., A / HRC / 43/46, пункт 13

¹⁴ *Ibid*, П. 14.

¹⁵ Например, Комитет по ликвидации всех форм расовой дискриминации (МКЛРД) определил «язык вражды» как «форму высказываний, направленных против других, которая отвергает основные правозащитные принципы человеческого достоинства и равенства и стремится подорвать репутацию. индивидов и групп в оценке общества; см. Общую рекомендацию № 35, CERD / C / GC / 35, пункт 7. Определения, принятые в контексте Совета Европы, см. в Рекомендации Комитета министров № R (97) 20 о разжигании ненависти и Рекомендации Комитета министров. № Rec (2010) 5 о мерах по борьбе с дискриминацией по признаку сексуальной ориентации или гендерной идентичности.

¹⁶ *Объяснение «языка вражды»: инструментарий, op.cit.*

-
- Тяжелые формы «языка вражды», которые международное право требует от Государств запрещать, в том числе посредством уголовных, гражданских и административных мер, как в соответствии с международным уголовным правом,¹⁷ так и Статьей 20 (2) МПГПП;
 - Другие формы «языка вражды», которые Государства могут запрещать для защиты прав других в соответствии со Статьей 19 (3) МПГПП, такие как дискриминационные или мотивированные предубеждением угрозы или преследования;
 - «Язык вражды», который является законным, но, тем не менее, вызывает озабоченность с точки зрения нетерпимости и дискриминации, заслуживает критической реакции со стороны Государства, но должен быть защищен от ограничений в соответствии со Статьей 19 (3) МПГПП.

Обязанность запрещать

Статья 20 (2) МПГПП обязывает государство запретить законом «всякое выступление в пользу национальной, расовой или религиозной ненависти, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию». В этом контексте «выступление в пользу» (пропагандирование) следует понимать как намерение публично разжигать ненависть к целевой группе. Статья 20 (2) запрещает такую пропагандирование только в том случае, если она достигает уровня подстрекательства, что, в свою очередь, подразумевает намерение говорящего побуждать других к совершению актов дискриминации, вражды или насилия. Хотя запрещаемый результат не обязательно может иметь место, термин «подстрекательство» четко подразумевает, что пропаганда ненависти должна создавать «неминуемый риск дискриминации, вражды или насилия в отношении лиц, принадлежащих [целевой группе]».¹⁸

¹⁷ Генеральная Ассамблея ООН, Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, 9 декабря 1948 г., United Nations, Treaty Series, vol. 78, стр. 277, статья 3 (с). Он конкретно требует, чтобы государства запрещали прямое и публичное подстрекательство к геноциду посредством уголовного права, а не другие менее суровые формы порицания, которые могут быть предложены административным или гражданским законодательством.

¹⁸ См., например, АРТИКЛЬ 19, Запрещение подстрекательства к дискриминации, вражде или насилию, декабрь 2012 г.

Рабатский план действий предоставляет дополнительные авторитетные указания относительно объема ограничений, требуемых Статьей 20 (2).¹⁹ В этом документе изложены шесть ключевых критериев, которые следует учитывать.

Рабатский план действий предоставляет дополнительные авторитетные указания относительно объема ограничений, требуемых Статьей 20 (2). В этом документе изложены шесть ключевых критериев, которые следует учитывать.

- *Контекст высказывания:* выражение мнения следует рассматривать в политическом, экономическом и социальном контексте, в котором оно было озвучено;
- *Оратор:* в частности, положение оратора и его авторитет или влияние на аудиторию. Оратор должен обращаться к широкой аудитории, и их выражение должно включать пропаганду ненависти, направленную на защищаемую группу, основанную на защищаемых характеристиках и являющуюся подстрекательством, среди прочего, к насилию.
- *Намерение оратора:* оратор должен иметь конкретное намерение участвовать в пропагандировании насилия и иметь намерение или знать о вероятности подстрекательства аудитории к насилию.
- *Содержание высказывания* то, что было сказано, включая форму и стиль высказывания, содержало ли высказывание прямые или косвенные призывы к дискриминации, вражде или насилию, а также характер выдвинутых аргументов и баланс между аргументами.
- *Степень и значимость высказывания:* анализ должен исследовать публичный характер выражения, средства высказывания, а также интенсивность или значимость высказывания с точки зрения его частоты или масштаба;
- *Вероятность* причинения вреда, включая его неотвратимость.

Комитет по правам человека пояснил, что ограничения, налагаемые Статьей 20, должны соответствовать критерию из трех частей, изложенному в Статье 19 (3).²⁰

¹⁹ Управление Верховного комиссара по правам человека (УВКПЧ), Рабатский план действий (*The Rabat Plan of Action*) по запрещению пропаганды национальной, расовой или религиозной ненависти, представляющей собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию, февраль 2013 г.

²⁰ Замечание общего порядка № 34 от 12 сентября 2011 г., CCPR / C / GC / 34, пункт 50.

Комитет по ликвидации всех форм расовой дискриминации (Комитет КЛРД) также основал на этом тесте свои рекомендации по соблюдению обязательства запрещать определенные формы выражения мнения согласно Статье 4 МКЛРД.²¹

Допустимые ограничения

Существуют формы «языка вражды», нацеленные на идентифицируемого человека, но не обязательно пропагандирующие ненависть в более широкой аудитории с целью подстрекательства к дискриминации, вражде или насилию. Это включает в себя дискриминационные угрозы противоправного поведения, дискриминационное преследование и дискриминационное нападение. Эти ограничения должны быть обоснованы согласно со Статьей 19 (3) МПГПП и тестом из трех частей, изложенным выше.

Законное выражение мнения

Независимо от того, как обычно определяется «язык вражды», необходимо иметь в виду, что не весь «язык вражды» можно правомерно ограничить. Международные стандарты свободы выражения мнения защищают высказывания оскорбительного, тревожного или шокирующего характера.²² Следовательно, ограничение выражения мнения исключительно на основании «оскорбления», причиненного отдельному лицу или группе лиц, не допускается. Шесть факторов, изложенных в Рабатском плане действий, первоначально предназначенные только для оказания помощи в применении статьи 20 (2) МПГПП, с необходимыми корректировками, обеспечивают полезное руководство для определения того, достигают ли другие формы «языка вражды» степени тяжести, который оправдывает их ограничение в соответствии со Статьей 19 (3).²³

²¹ Комитет ООН по ликвидации расовой дискриминации, Общая рекомендация № 35: Борьба с ненавистническими высказываниями расистского толка, 26 сентября 2013 г., пп. 15–16. Комитет CERD указывает, что следует принимать во внимание пять контекстных факторов: содержание и форму речи; экономический, социальный и политический климат; должность или статус оратора; досягаемость речи; и цели выступления. Комитет КЛРД также указывает, что государства также должны учитывать намерение говорящего, а также неминуемость и вероятность причинения вреда.

²² Комитет по правам человека описывает объем права на свободу выражения мнений как включающий «глубоко оскорбительные» высказывания, Общий комментарий № 34, ор. соч., п. 11. См. также, например, Европейский суд по правам человека, *Hanyside v. UK*, App. N. 5493/72, 7 декабря 1976 г.

²³ См. Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение за 2019 год. A/47/486, п 24.

Это не препятствует государствам принимать правовые и политические меры для преодоления глубинных предрассудков, для которых эта категория «языка вражды» симптоматична, или для максимального расширения возможностей для всех людей. Многие из этих позитивных мер изложены в Рабатском плане действий,²⁴ который во многом основывается на Камденских принципах свободы выражения мнений и равенства АРТИКЛЬ 19.²⁵

Учитывая путаницу, окружающую концепцию, полезно добиться ясности в отношении категорий высказываний, которые не должны автоматически рассматриваться как «язык вражды». Это также включает высказывания, связанные с отрицанием исторических событий, оскорблением государственных символов или институтов и другими формами высказываний, которые некоторые люди и группы могут счесть оскорбительным. Это, в частности, является проблемой двух сфер ограничений в Казахстане:

- **Диффамация религий / богохульство:** Право на свободу выражения мнения не может быть ограничено для защиты религий, связанных с ними идей или символов от критики, или же для защиты чувств верующих от оскорблений или критики. Такие непропорциональные ограничения могут принимать различные формы в национальных законах, включая прямое богохульство²⁶ и оскорбление религиозных чувств²⁷ Международные стандарты в области прав человека четко указывают на то, что запрет на богохульство без дополнительного элемента подстрекательства к дискриминации, вражде или насилию непропорционален.²⁸
- **Защита «государства» и государственных должностных лиц:** Международные стандарты не позволяют ограничений свободы выражения мнений,

²⁴ См. выше.

²⁵ АРТИКЛЬ 19, *Камденские принципы свободы выражения мнения и равенства*, 2009 г.

²⁶ Прямое богохульство направлено на защиту религии, ее доктрин, символов или почитаемых личностей от предполагаемой критики, противоречий, презрения, стигматизации, стереотипов или «диффамации».

²⁷ Оскорбление религиозных чувств направлено на защиту чувств или чувств группы лиц, «оскорбленных», «оскорбленных» или «возмущенных» случаями богохульства против религии, с которой они себя идентифицируют.

²⁸ См. Рабатский План, *op.cit.*; Замечание общего порядка № 34, указ. Док., Параграф 48 («запрет демонстрации неуважения к религии или другой системе убеждений, включая законы о богохульстве, несовместимо с Пактом, за исключением особых обстоятельств, предусмотренных статьей 20, пункт 2 Пакта»). Комитет также подчеркнул, что было бы «недопустимо» «предотвращать или наказывать критику религиозных лидеров или комментарии к религиозным доктринам и догматам веры.»

направленных на защиту «государства» или его символов от оскорблений или критики.²⁹ Эти организации не могут быть объектом «языка вражды», потому что они не люди и, следовательно, не обладают правами.³⁰ Для физических лиц, связанных с государством, таких как главы государств или другие публичные должностные лица, этот статус не является «защищенной характеристикой», на которой могут быть основаны заявления о дискриминации или характеристика «языка вражды».

²⁹ См., например, Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение, А / HRC / 14/23, 20 апреля 2010 г.; или Йоханнесбургские принципы, указ. соч., п. 38.

³⁰ *Ibid.*, Йоханнесбургские принципы.

Законодательство Казахстана об «экстремизме» и обеспечение его выполнения

Конституционная база

Свобода выражения мнений гарантируется Статьей 20 Конституции Казахстана. Однако некоторые конституционные положения предусматривают ограничения свободы выражения мнения, которые не полностью совместимы с ограничениями, установленными в Статьях 19 и 20 МПГПП.

Общая оговорка об ограничении конституционных прав, включая свободу выражения мнений, содержится в пункте 1 статьи 39 Конституции. Она подобна тесту из трех частей согласно Статье 19 (3) МПГПП, поскольку требует, чтобы ограничения были предусмотрены законом и были необходимы для достижения определенных целей. Однако основания, по которым может быть ограничена свобода выражения мнений, несколько отличаются от тех, которые перечислены (исчерпывающе) в Статье 19 параграфа 3 МПГПП. Помимо защиты «общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения» (все из которых содержатся в статье 19 МПГПП), пункт 1 статьи 39 упоминает о защите «конституционного строя». В отсутствие установленного авторитетного толкования последнее вызывает озабоченность то, что при широком толковании это может охватывать правомерное высказывание, критикующую существующую конституционную систему и / или предлагающее (мирно) изменения в Конституцию.

В другом месте Конституция Казахстана прямо запрещает несколько широко определенных категорий выражения мнений. Таким образом, что касается «языка вражды», пункт 3 статьи 20 включает, среди прочего, запрет «пропаганды или агитации» «социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства». Это, по-видимому, охватывает гораздо более широкий диапазон выражений, чем то, что требуется запретить в соответствии с пунктом 2 статьи 20 МПГПП, по следующим причинам:

- **«Превосходство»** – это более широкое и гибкое понятие, чем понятие «ненависть», упоминаемое в МПГПП;

-
- **«Социальное превосходство»** – это еще более широкая и расплывчатая категория, которая не позволяет четко определить группы или отдельных лиц, которым должна быть обеспечена особая защита. Он не является синонимом «социального происхождения» (который является охраняемой характеристикой, признанной международным правом), и он потенциально может применяться к любому выражению, выражающему пренебрежительное отношение на основе социального статуса, рода занятий, социальной функции или любого числа других «социальных» аспектов личности человека;
 - Элемент **«подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию»** прямо не требуется, и при его отсутствии нельзя предполагать, что намерения оратора или вероятность причинения вреда в результате этого высказывания должны приниматься во внимание.

Ссылка на архаическую концепцию «сословия» вызывает недоумение. Судя по всему, эта концепция не используется в социальной, политической или правовой системах Казахстана. В отсутствие авторитетного юридического определения или установленной судебной практики ее цель или сфера потенциального применения остаются совершенно неясными.

Кроме того, пункт 3 статьи 5 Конституции запрещает неправительственные организации (НПО), цели или действия которых направлены на «разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни». Подобно пункту 3 статьи 20 Конституции, это слишком широкий запрет, который, по-видимому, не ограничивается высказываниями, представляющими собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию.

Дополнительное конституционное основание для ограничения свободы выражения мнения можно найти в пункте 2 статьи 39 Конституции, который объявляет неконституционными «любые действия», «способные нарушить межнациональное и межконфессиональное согласие». Это положение также вызывает вопросы из-за ширины и расплывчатости формулировок. В частности, АРТИКЛЬ 19 и Правовой Медиа Центр отмечают, что:

- Термин **«способные»** не обязательно требует наличия умысла и не указывает на требуемый уровень вероятности того, что указанный ущерб («нарушение согласия») будет нанесен;
- Термин **«нарушение согласия [гармонии]»** является столь же широким понятием, которое, в отсутствие установленного узкого авторитетного толкования, не ограничивается «дискриминацией, враждебностью или насилием» в понимании МПГПП.

Наконец, нельзя предполагать, что ограничения на выражение мнения, подпадающие под эту широко определенную категорию, должны соответствовать критерию соразмерности в соответствии с пунктом 1 статьи 39 Конституции, поскольку такое выражение мнения исключено из конституционной защиты в силу того, что оно характеризуется как «неконституционное».

Криминализация «экстремизма» и «языка вражды»

Уголовный кодекс

Статья 174 Уголовного кодекса предусматривает уголовную ответственность за умышленные публичные действия, «направленные на разжигание социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни, на оскорбление национальной чести и достоинства либо религиозных чувств граждан, а равно пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, сословной, национальной, родовой или расовой принадлежности». Во второй части более суровое наказание, до 10 лет тюремного заключения, назначается за те же действия, если они либо (i) совершены группой лиц, либо (ii) совершены повторно, либо (iii) сочетаются с насилием. либо угрозы насилия, или (iv) совершенные лицом с использованием своего служебного положения, или (v) совершенные «лидером общественного объединения, в том числе с использованием средств, полученных из иностранных источников». В третьей части предусмотрено еще более строгое наказание (до 20 лет лишения свободы) за те же деяния, если они совершены преступной группой или повлекли тяжкие последствия.

Хотя это положение позволяет властям преследовать в судебном порядке случаи «языка вражды», которые должны или могут быть запрещены в соответствии с международным правом, сфера выражения мнения, которую оно потенциально охватывает, слишком широка, чтобы соответствовать требованию соразмерности согласно пункту 3 статьи 19 и пункту 2 статьи 20 МПГПП. Требование соразмерности нарушается еще и чрезмерной строгостью предусмотренного наказания.

Статья 174 основана на расплывчатых концепциях, которые нигде в законе не определены, но легко поддаются слишком широкому толкованию, таким как разжигание розни, оскорбление национальной чести и достоинства и пропаганда исключительности, превосходства либо неполноценности. Запрещение выражения мнения содержащего «оскорбление религиозных чувств» также проблематично из-за его расплывчатости. Кроме того, это фактически означает запрет на богохульство, то есть категорию ограничения свободы слова, которая подверглась особой критике в Рабатском плане действий и Комитетом по правам

человека,³¹ наряду с специальными уполномоченными Совета по правам человека³² и ООН³³ за существенное нарушение свободы выражения мнения.

Определенные защищенные характеристики, включенные в это положение, расширяют его применение даже дальше пределов, допустимых МПГПП. В то время как защита людей от «языка вражды», направленного на них из-за их расы, национальности, религиозных убеждений или социального происхождения, не вызывает споров, ссылки на «социальную рознь» (с подразумеваемой защищенной характеристикой принадлежности к социальной группе) и «сословия» глубоко проблематичны.

«Социальная рознь» — слишком расплывчатое и слишком гибкое понятие, чтобы ему можно было дать осмысленное определение узким и предсказуемым образом. Оно эффективно действует как всеобъемлющая категория, которая потенциально способна вместить любые критические / ненавистные выражения, не одобряемые властями, покуда они могут быть представлены как нацеленные на конкретных лиц или группы лиц (эта озабоченность подтверждается применением этого положения на практике обсуждаемого ниже).

Что касается защиты, предоставляемой на основании принадлежности к определенному «сословию», то отсутствие устоявшегося понимания значения этой в остальном архаичной концепции в реалиях современного Казахстана делает невозможным предвидеть ее практическое применение и таким образом, это противоречит требованию законности согласно пункту 3 статьи 19 МПГПП. Также невозможно оправдать такое ограничение как необходимое, учитывая, что данная категория была искусственно введена законодателями и не отражает каких-либо ранее существовавших моделей дискриминации или враждебности.

³¹ Замечание общего порядка № 34, указ. Док., Пункты 48-49; Комитет по правам человека, Ким против Республики Корея, Сопм. № 574/1994, 3 ноября 1998 г., и Пак против Республики Корея, Сопм. № 628/1995, 20 октября 1998 г.

³² В частности, Резолюцию Совета по правам человека (СПЧ) 16/18 и [Реализация Резолюции СПЧ 16/18: структура инклюзивности, плюрализма и разнообразия](#), АРТИКЛЬ 19, февраль 2017 г.

³³ Доклад Специального докладчика по вопросу о поощрении и защите права на свободу мнений и их свободное выражение (Специальный докладчик по правам человека) Совету по правам человека, 28 февраля 2008 г., А / HRC / 7/14, пункт 85; [Совместное заявление](#) от 10 декабря 2008 г. ; Доклад Специального докладчика по вопросу о свободе религии или убеждений второй сессии КПЧ, А / HRC / 2/3, 20 сентября 2006 г., п. 38; Доклад Специального докладчика по вопросу о свободе религии или убеждений и Специального докладчика по современным формам расизма, расовой дискриминации, ксенофобии и связанной с ними нетерпимости, Док. А / HRC / 2/3 (20 сентября 2006 г.).

Статья 174 прямо требует, чтобы запрещенные действия / высказывания были преднамеренными. Однако неясно, требуется ли намерение только для самого действия (например, умышленное опубликование заявления) или оно также требуется для причинения каких-либо запрещенных вредных последствий. Хотя только последняя интерпретация совместима с гарантиями свободы выражения мнения согласно МПГПП, практика показывает, что существующая двусмысленность устраняется в пользу первой интерпретации, которая является более карательной по отношению к ответчику и более ограничительной в отношении свободы выражения мнения.

В положении ничего не говорится о том, требуется ли некоторая вероятность того, что оспариваемое выражение вызовет какие-либо из запрещенных последствий, не говоря уже о том, какого уровня должна достигать такая вероятность. Отсутствие этого существенного элемента означает, что на практике основное внимание уделяется исключительно или в первую очередь содержанию высказывания, исключая другие соответствующие факторы, отраженные в тексте из шести частей Рабатского плана действий.

Некоторые из этих факторов действительно проявляются под видом «отягчающих обстоятельств», перечисленных в пунктах 2 и 3 статьи 174. Однако это делается механистическим образом, который не может заменить всесторонний анализ конкретных обстоятельств отдельно взятого дела. За исключением четко обозначенной ситуации, когда «язык вражды» приводит к «тяжким последствиям» (при условии, что таковым было намерение говорящего), «отягчающие обстоятельства» (такие как как повторяемость или статус говорящего как лидера гражданской организации) не делают автоматически конкретный случай «языка вражды» более серьезным по сравнению с любым другим случаем «языка вражды», где эти факторы отсутствуют, даже если, в зависимости от специфики дела, они могут указывать на более высокое негативное влияние оспариваемого высказывания или более высокую вероятность причинения вреда. Содержание заявления, политический или социальный контекст, в котором оно сделано, размер и восприимчивость аудитории, платформа / среда, используемая оратором, и неформальное влияние / статус оратора являются примерами факторов, которые могут быть так же или более актуальны при оценке серьезности «языка вражды» в конкретном случае.

Поскольку не существует автоматической связи между отягчающими обстоятельствами, перечисленными в статье 174, и серьезностью инцидента с «языком вражды» (с самоочевидным исключением оговорки о «серьезных обстоятельствах»), автоматически более суровые приговоры, предусмотренные на основании этих обстоятельств не могут быть оправданы как «необходимое» в значении пункта 3 Статьи 19 МПГПП.

Два из этих обстоятельств дополнительно проблематичны потому, что они позволяют властям налагать несоразмерно более строгие наказания на гражданских активистов и работников СМИ.

- Первое такое обстоятельство - это «язык вражды» с использованием своего «служебного положения». Уголовный кодекс не определяет значение «служебного положения» для этих целей, поэтому неясно, ограничивается ли оно только лицами, занимающими государственные должности, распространяется ли оно на любые руководящие должности (например, в частном секторе в том числе) или действительно охватывает любую занятость. Поскольку правоохранительные органы склонны выбирать наиболее широкое толкование, вызывает серьезное беспокойство то обстоятельство, что этот пункт может использоваться для более сурового наказания редакторов или, возможно, даже журналистов из-за их профессии, а не характера / воздействия совершенного проступка касательно «языка вражды».
- Другое отягчающее обстоятельство в этой группе - это совершение проступка касательно «языка вражды», будучи «лидером общественного объединения» Автоматическое наложение более сурового наказания исключительно из-за принадлежности оратора создает дополнительный сдерживающий эффект на свободу выражения мнений гражданских организаций а и активистов. Это также произвольное / дискриминационное вмешательство в свободу объединений. Еще более произвольным это делает тот факт, что от такого человека, по-видимому, не требуется совершать проступок касательно «языка вражды» в ходе выполнения своих официальных функций — это, по всей видимости применимо к таким лицам, даже если они говорили в своем личном качестве.

Наконец, следует отметить, что статья 174 включена в раздел Уголовного кодекса, посвященный «преступлениям против мира и безопасности человечества». Другие преступления, содержащиеся в этом разделе, в основном являются деяниями, признанными преступлениями против человечности и военными преступлениями в соответствии с международным правом. Такая категоризация может объяснить суровость наказаний, предусмотренных статьей 174, но она ни в коем случае не оправдана. Только самая жестокая форма «языка вражды» — подстрекательство к геноциду — приравнивается к международному преступлению. Однако статья 174 охватывает гораздо более широкую сферу выражения мнения (на самом деле, как обсуждалось выше, она настолько широка, что охватывает выражение мнения, которое не может быть правомерно ограничено в соответствии с международным правом, не говоря уже о криминализации). Неясно даже, подпадает ли вообще «язык вражды», равносильный подстрекательству к геноциду, под статью 174,

поскольку он может и должен преследоваться по статье 168 Уголовного кодекса, которая конкретно криминализирует геноцид.

Меры против «экстремизма» и «языка вражды» в другом законодательстве

Кодекс об административных правонарушениях

Дальнейшие запреты содержатся в Кодексе об административных правонарушениях.

Производство, хранение, отправка и распространение контента, направленного на «разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни», также подвергаются санкциям в соответствии со **Статьей 453** Кодекса об административных правонарушениях. Согласно этому положению, к ответственности могут быть привлечены не только физические лица, но и коммерческие организации и СМИ. Штрафы, предусмотренные для физических лиц, представляют собой более мягкое наказание по сравнению с тюремным заключением и профессиональными запретами по статье 174 Уголовного кодекса. Однако в случае медиа-организаций автоматическое наказание за неоднократные преступления, связанные с «языком вражды», включает отзыв лицензии и закрытие организации-нарушителя. Учитывая, что это наказание является обязательным во всех случаях повторных проступков, связанных с «языком вражды», независимо от специфики инцидентов, это наказание не соответствует требованию соразмерности согласно Статье 19 МПГПП.

Одно важное различие в определениях между статьей 174 Уголовного кодекса и статьей 453 Кодекса об административных правонарушениях заключается в том, что последняя прямо не требует, чтобы запрещенные действия были умышленными. Это создает значительный дополнительный потенциал для использования Статьи 453 для ограничения правомерного выражения мнений, которое не является незаконным «языком вражды» согласно международному праву (или даже внутреннему законодательству):

- Статья 453 Кодекса об административных правонарушениях предусматривает наказание лиц и организаций, которые сами не являются ораторами, но предоставляют услуги, необходимые для распространения чужих высказываний, такие как создание, хранение, транспортировка и распространение. Возлагая на них ответственность независимо от их намерений (и, таким образом, независимо от их фактического знания о незаконном характере оспариваемого контента), закон настоятельно побуждает таких поставщиков

услуг проявлять крайнюю осторожность и отклонять любые потенциально спорные или проблемные материалы, даже если они не являются незаконным в соответствии с национальным законодательством.

- Статья 453 также наказывает лиц и организации, которые являются ораторами, то есть авторы запрещенного контента, но не намеревались вызвать какие-либо запрещенные вредные последствия. Как уже объяснялось выше, намерение вызвать дискриминацию, враждебность или насилие является важным элементом «языка вражды», который может быть правомерно ограничен в соответствии с международным правом. Следовательно, поскольку Кодекс об административных правонарушениях запрещает «небрежный» «язык вражды», только по этой причине он нарушает Статьи 19 (3) и 20 (2) МПГПП.

Если соответствующие положения Уголовного кодекса и Кодекса об административных правонарушениях частично совпадают (например, в отношении преднамеренных публичных заявлений, направленных на создание определенных видов «розни»), в законе отсутствуют критерии для определения того, на каком из них двух должна основываться квалификация конкретного случая. Это решение, по-видимому, оставлено на усмотрение правоохранительных органов, что усугубляет произвол, который уже существует из-за чрезмерно расплывчатой и неточной формулировки этих положений.

Закон об экстремизме

Выражение «разжигание» вышеупомянутых видов «розни» рассматривается как форма «экстремизма» в соответствии с Законом о противодействии экстремизму (Закон об экстремизме), который, как следствие, вводит в действие комплекс «контрэкстремистских» мер, что могут быть использованы против отдельных лиц и организаций, а также непосредственно против незаконного контента.

Эти дополнительные ограничения свободы выражения мнения можно разделить на следующие категории:

- Дополнительные далеко идущие негативные последствия для лиц, признанных виновными в совершении правонарушений, связанных с «языком вражды», которые прибавляются к наказаниям, налагаемым на них в соответствии с уголовным законодательством (в силу включения таких лиц в список спонсоров терроризма и экстремизма);

-
- Запрет / закрытие организаций, признанных ответственными за распространение запрещенного «экстремистского» контента;
 - Удаление запрещенного контента из обращения на основании его включения в список «экстремистских материалов» (что также на практике может принимать форму блокировки целых веб-сайтов, а не нацеливаться только на конкретный контент);
 - Приостановление работы целых коммуникационных сетей и веб-сайтов для прекращения доступа к «экстремистскому» контенту (согласно Закону о коммуникациях).

Дополнительные санкции против физических лиц

Согласно статье 12 Закона о противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма, любое лицо, осужденное по статье 174, автоматически включается в «перечень организаций и лиц, связанных с финансированием терроризма и экстремизма». Они хранятся в перечне до погашения их судимости, то есть в течение 6 или 8 лет после отбытия уголовного наказания (8-летний срок применяется к приговору по статье 174, пункт 3).

На практике включение человека в перечень равносильно очень серьезному ограничению его свободы и личной автономии и имеет далеко идущие и очень серьезные негативные последствия для его способности продолжать свою повседневную жизнь. Эти последствия включают:

- Лишение человека возможности доступа / самостоятельного распоряжения своими финансами (блокировка банковских счетов);
- Лишение человека права создавать / участвовать в некоммерческих организациях;
- Строгое ограничение возможности заниматься коммерческой деятельностью, в том числе путем отказа в регистрации в качестве индивидуального предпринимателя;
- Запрет регистрировать или передавать автомобиль.

Эти ограничения не закреплены в одном законодательном акте, а, напротив, разбросаны по разным законам, не связанным с проблемой «экстремизма». Не исключено, что другие ограничения могут уже существовать в законодательстве или могут быть добавлены в будущем.

Независимо от эффективности или оправданности этих ограничений в качестве ответа против реальных спонсоров терроризма или насильственного экстремизма, нет убедительного оправдания их навязывания лицам, виновным в преступном языке вражды. Такое оправдание не обеспечивается ни характером этих мер, ни даже формальной логикой соответствующего национального законодательства (поскольку данный перечень специально предназначен только для спонсоров терроризма / экстремизма). Единственным объяснением их применения к лицам, осужденным за «язык вражды», может быть формальная характеристика таких действий как «экстремизм».

Дополнительная проблема, связанная с этими ограничениями, заключается в том, что они вводятся автоматически и жестко, тем самым явно нарушая требование соразмерности. Они применяются независимо от приговора, полученном лицом в уголовном процессе, будь то приговор с отсрочкой исполнения или штраф. Следовательно, в каждом конкретном случае эти вторичные внекриминальные санкции могут быть более разрушительными и обременительными для осужденного, чем уголовное наказание как таковое.

В свете вышеизложенного, применение этой меры к лицам, осужденным за «язык вражды», является вопиющим нарушением пункта 3 статьи 19 МПГПП.

Санкции против организаций

«Контрэкстремистское» законодательство также позволяет властям ликвидировать и запрещать организации, такие как некоммерческие организации и средства массовой информации, если они признаны ответственными за распространение «языка вражды», как он был определен в национальном законодательстве. Правовая основа этой меры установлена статьями 3 и 8 Закона об экстремизме. Согласно этим положениям, организация, которая «осуществляет экстремизм», объявляется судом «экстремистской организацией» и ей запрещается деятельность на всей территории страны.

«Осуществление экстремизма» — единственный существенный критерий для применения этой меры. Как было указано выше, «экстремизм» для этих целей включает выражение, которое считается «направленным на разжигание социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни». Применение того, что очевидно является самой ограничительной мерой, которая может применяться к организации (постоянное закрытие и запрет) исключительно в ответ на заявления, попадающие в эту широкую категорию, является вопиющим нарушением требования соразмерности в соответствии со Статьей 19 (3) по двум причинам:

-
- Та же причина касающаяся определения, которая применяется ко всем ограничениям на «язык вражды», существующим в казахстанском законодательстве: как уже подробно обсуждалось выше, преследуемые высказывания определены настолько широко и расплывчато, что охватывают законный «язык вражды», который не может быть правомерно ограничен в соответствии с международным правом и даже законные высказывания, которые вообще не представляет собой какую-либо форму «языка вражды» (например, критика властей).
 - Отсутствие менее ограничительных мер: Закон не допускает тонкого подхода, разработанного для обеспечения максимальной защиты свободы выражения мнения и свободы объединений, даже если были обнаружены подлинные случаи «языка вражды». Это касается ядерного варианта прекращения и постоянного запрета, независимо от серьезности инцидента с «языком вражды» и его фактического воздействия, будь то разовый инцидент или повторяющийся паттерн, или же других менее ограничительных решений было бы достаточно. Однако согласно международному праву прекращение деятельности организации должно быть разрешено только в качестве крайней меры в самых исключительных обстоятельствах, например, когда «язык вражды» носит особо серьезный характер, представляя исключительно серьезную общественную угрозу, или когда серьезные паттерны «языка вражды» повторяются, а ранее применявшиеся менее ограничительные меры оказались недостаточными. Это требует, чтобы в первую очередь были доступны менее ограничительные меры, такие как механизмы саморегулирования и подачи жалоб, право на ответ, финансовые штрафы, официальные предупреждения или временная приостановка.

Согласно Закону об экстремизме, организация может быть ликвидирована и запрещена только на основании решения суда, объявляющего ее «экстремистской организацией». Однако эта предполагаемая судебная гарантия имеет небольшую практическую ценность, учитывая, что правовая база, на основе которой должны действовать суды, по своей сути несовершенна

Ограничение «экстремистского» контента

В статье 1 Закона об экстремизме вводится понятие «экстремистские материалы». К ним относятся любые медиа-материалы / публикации / устройства хранения данных, содержащие типы запрещенных высказываний, обсуждаемые в настоящем отчете. В то время как другие меры нацелены на авторов запрещенного контента или отдельных лиц и организации, выступающие в качестве каналов распространения запрещенного контента, эта мера направлена непосредственно на запрещенный контент.

Закон об экстремизме прямо не устанавливает процедуру официального определения того, является ли контент «экстремистским материалом». Однако Статья 9 Закона об экстремизме подразумевает, что это требует обязательного судебного решения, аналогично процедуре для «экстремистской организации». Это толкование также подтверждается главой 47 Гражданского процессуального кодекса, которая устанавливает единую процедуру судебного определения как «экстремистских организаций», так и «экстремистских материалов».

Как и в случае со всеми ограничениями, рассматриваемыми в этом отчете, эта мера безвозвратно испорчена слишком широким определением «языка вражды» во внутреннем законодательстве. Уже по одной этой причине нельзя сказать, что она совместима с параграфом 3 статьи 19 и параграфом 2 статьи 20 МПГПП. Как уже указывалось, судебное вмешательство не является адекватной гарантией от произвольного или несоразмерного применения меры, когда лежащая в основе правовая база имеет фундаментальные недостатки.

Дополнительной проблемой с этой мерой является то, что она полностью удаляет из публичной сферы контент, на который направлена (вид меры, который должен быть зарезервирован только для самых крайних форм незаконного содержания, такие, как детская порнография или изображения экстремальных сцен насилия). Это делает невозможным проведение независимого анализа или мониторинг реальной практики использования данной меры. Как следствие, власти не только имеют возможность удалять контент, который является законным в соответствии с международными стандартами свободы выражения мнений, и наказывать отдельных лиц и организации за распространение такого контента, но они также могут оградить любое неправомерное использование законов о «языке вражды»/противодействию экстремизму от общественного контроля.

Приостановление деятельности СМИ в соответствии с Законом о СМИ

Закон о СМИ³⁴ устанавливает ряд ограничений на содержание того, что может быть опубликовано. Статья 13 Закона запрещает, в частности, «пропаганду войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства»; раскрытие «технических приемов и тактики антитеррористических операций в период их проведения» или «пропаганды экстремизма или терроризма». Нарушение любого из этих запретов может привести к временной приостановке регистрации СМИ; а нарушение запрета на экстремизм или терроризм и «публикация материалов и распространение информации, направленной на разжигание межнациональной и межконфессиональной вражды» может привести к безвозвратной потере регистрации.

Артикль 19 и Правовой Медиа Центр имеют ряд опасений по поводу этих положений:

- В первую очередь нас беспокоит то, что эти ограничения повторяют существующие запреты в соответствии с другими законами, проанализированными выше, или создают трудноуловимые вариации существующих запретов. С чисто юридической точки зрения повторение или изменение этих положений в Законе о СМИ создает весьма запутанную ситуацию. Кроме того, повторение запретов посылает СМИ сигнал о том, что они подвергаются особой проверке, которая, вероятно, окажет неправомерное сдерживающее воздействие на их право на свободу выражения мнения. Эта озабоченность особенно актуальна с учетом широкого и расплывчатого характера этих ограничений.
- Второе опасение заключается в том, что эти ограничения сформулированы настолько широко, что ими очень легко злоупотреблять в политических целях. Как уже говорилось выше, все ограничения свободы выражения мнения должны соответствовать требованиям теста из трех частей. Расплывчатые и широко сформулированные ограничения представляют собой неправомерное вмешательство в право на свободу выражения мнения. Также важно, чтобы ограничения сами по себе не были сформулированы в абсолютных выражениях и не наносили ущерба самой основе права на свободу выражения мнения. Запреты на публикацию материалов, пропагандирующих социальное, расовое, национальное, религиозное, сословное или родовое превосходство или «пропаганду», «терроризм» или «экстремизм», очень расплывчаты и легко используются в политических целях; а также

³⁴ Закон Республики Казахстан от 23 июля 1999 г. № 451-І с последующими изменениями.

-
- Запрет на раскрытие информации об антитеррористической тактике сделает невозможным обсуждение в средствах массовой информации того, использовала ли армия или полиция правильную тактику в каждом конкретном случае, включая, например, когда в результате полицейских «антитеррористических» действий погибли гражданские лица.

Блокировка веб-сайтов и целых сетей в соответствии с Законом о связи

Статья 41-1 Закона о связи предоставляет правоохранительным органам, органам национальной безопасности и Министерству информации широкие дискреционные полномочия временно приостанавливать доступ к веб-сайтам или даже целым сетям связи и поставщикам услуг «или распространению информации, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности». Фактически, единственным критерием для применения этой меры является то, что эти веб-сайты, сети или провайдеры, содержат контент, который считается незаконным (т. е. подпадают под широкую категорию «экстремистской или террористической деятельности») органами требующими его устранения. Как и большинство других мер, рассмотренных выше, эта не относится только к «языку вражды», а скорее применяется к широкому спектру запрещенных высказываний, частью которых является «язык вражды» в силу того, как он охарактеризован во внутреннем законодательстве (например, в качестве формы «экстремизма»).

Артикль 19 и Правовой Медиа Центр отмечают, что блокировка веб-сайтов является несоразмерным вмешательством в право на свободу выражения мнения, поскольку это неэффективно для достижения заявленной цели. Однако в той степени, в какой правительства стремятся ввести блокирующие меры, любая такая мера должна быть предусмотрена законом. Более того, блокирование должно разрешаться только в отношении контента, который является незаконным или может быть правомерно ограничен в соответствии с международными стандартами в области свободы выражения мнения. Соответственно, любой закон, предусматривающий блокирующие полномочия, должен:³⁵

- Определять категории контента, который может быть законно заблокирован в соответствии с международными стандартами свободы выражения мнения;
- Определять уровень или уровни, на которых может применяться блокировка, и виды технологий, которые могут использоваться; в этой связи перед использованием конкретных технологий следует провести оценку воздействия, чтобы определить, оказывают ли предлагаемые технологии пагубное влияние

³⁵ См., Например, АРТИКЛЬ 19, *Свобода выражения мнения без фильтрации: Как блокировка и фильтрация влияют на свободу слова*, декабрь 2016 г.

на свободу выражения мнений и право на неприкосновенность частной жизни и можно ли использовать альтернативные, менее интрузивные методы для достижения той же цели.

- Определять, что блокировка должна санкционироваться только независимым и беспристрастным судом с соответствующими процессуальными гарантиями в соответствии с верховенством права.
- Any order to block access to content should be limited in scope and strictly proportionate to the legitimate aim pursued. In determining the scope of any blocking order, the courts should refer themselves to the following:
- Любой приказ о блокировании доступа к контенту должен быть ограниченным и строго соразмерным преследуемой правомерной цели. При определении охвата любого судебного приказа о блокировании суды должны обратить свое внимание на следующее:
 - Любой приказ о блокировке должен быть как можно более узким;
 - Является ли приказ о блокировании наименее ограничивающим средством борьбы с предполагаемой незаконной деятельностью, включая оценку любого негативного воздействия на право на свободу выражения мнения;
 - Будет ли затруднен доступ к другим законным материалам, и если да, то в какой степени, учитывая, что в принципе законный контент никогда не должен блокироваться;
 - Общая эффективность меры и риски чрезмерной блокировки.

Однако казахстанское законодательство не предусматривает никаких дополнительных критериев для применения такой разрушительной меры, кроме предполагаемого наличия незаконного контента. В частности:

- Оно не сужает широкий спектр выражений, составляющих незаконный контент в соответствии с национальным законодательством, до особо вопиющих случаев, которые могут действительно оправдать срочное вмешательство в таком масштабе;
- Оно не требует от властей использовать наименее ограничительный подход или учитывать негативное влияние приостановления на свободу выражения мнений и другие права и правомерные интересы;

-
- В нем не указывается, на какой срок может быть наложено такое приостановление, или
 - Оно не предусматривает никаких процессуальных гарантий против неоправданного / незаконного использования этой меры.

Отсутствие таких дополнительных критериев усугубляется проблемами внутренних определений незаконного контента (и, особенно, «языка вражды»). Следовательно, эта мера явно несовместима с параграфом 3 статьи 19 и параграфом 2 статьи 20 МПГПП. Напомним, что Комитет по правам человека исключил данную практику из-за конкретной критики:

Любые ограничения на работу вебсайтов, блогов и любых других подобных систем распространения электронной и иной информации, основанных на Интернет-технологиях, в том числе систем, обеспечивающих работу подобных средств коммуникации, таких как системы доступа к сети Интернет или поисковые системы, допустимы в той мере, в какой они совместимы с пунктом 3.³⁶

Обеспечение соблюдения ограничений на «язык вражды»

Обеспечение соблюдения существующих ограничений на «экстремизм» и выражения, похожие на «язык вражды», отмечено исключительно низким уровнем прозрачности со стороны властей, отчасти из-за того, что «язык вражды» классифицируется как «экстремизм». и поэтому автоматически рассматриваются как серьезная угроза национальной безопасности, требующая сохранения секретности. В частности, любой контент, содержащий «язык вражды», помеченный как «экстремистские материалы», полностью исключается из публичной арены, что исключает возможность его анализа третьей стороной. Даже решения по уголовным делам по статье 174 Уголовного кодекса не доводятся до сведения общественности систематически.

Хотя комплексная оценка существующей практики невозможна по этим причинам, в настоящем разделе предлагается краткий обзор ограниченной доступной информации, которой, однако, достаточно, чтобы продемонстрировать, как некоторые из основных недостатков существующего законодательства используются на практике не по назначению. для наказания правомерного выражения мнения, защищенного статьей 19 МПГПП.

³⁶ Замечание общего порядка №. 34, *op. cit.*, п. 43.

Имеющиеся доказательства показывают, что казахстанские суды применяют **формалистический подход** к определению того, является ли конкретное высказывание «экстремистским» (т.е. относится ли оно к какой-либо из запрещенных категорий «языка вражды»). Суды сосредотачиваются на языке заявления, не предпринимая при этом значимых попыток установить и оценить другие важные факторы, такие как (1) намерение спикера вызвать запрещенные вредоносные последствия (например, определенный вид «розни»), (2) контекст, в котором было сделано заявление, как в узком смысле акта выражения мнения, частью которого является заявление, так и в широком смысле социального, политического и экономического контекста, или (3) вероятность, какого-либо конкретного вреда из-за этого заявления.

Не считаются важными ни реальная способность говорящего влиять на аудиторию, ни вероятное восприятие высказывания аудиторией. Вместо этого суды и прокуратура применяют подход, который можно охарактеризовать как «магическое мышление»: имеет значение только сама формулировка, и как только выясняется, что она трансгрессивна, автоматически подразумевается вред, независимо от каких-либо внешних факторов. Суды и правоохранительные органы не считают, что у аудитории выступления есть собственный фактор, который будет определять, как аудитория будет интерпретировать речь, поддаваться ее влиянию и реагировать на нее, включая способность аудитории отвечать встречной речью.

Имея строго текстуальный подход, суды **чрезмерно полагаются на мнение экспертов в форме лингвистических экспертных оценок**. Это делается за счет независимого анализа судом всех относящихся к делу обстоятельств, включая используемую формулировку. Будь то уголовный процесс или гражданское судебное разбирательство об ограничении «экстремистских материалов», судьба дела о «языке вражды» решается на основе выводов экспертного заключения.

Суды **не принимают во внимание конфликтующие интересы** свободы выражения мнения и поэтому не пытаются сбалансировать необходимость ограничения «языка вражды» с необходимостью защиты свободы выражения мнения в отдельных случаях. Фактически право обвиняемого на свободу выражения мнения не обсуждается даже самым поверхностным образом. Отсутствие попытки сбалансировать права также отражается в особой процедуре, согласно которой дела о признании определенных информационных материалов или организаций «экстремистскими» обычно рассматриваются судом. Эта упрощенная судебная процедура не требует присутствия ответчика и изначально предназначена для защиты прав и интересов заявителя (который обычно является представителем государственных органов – прокурором). Соответствующие судебные решения о признании организаций «экстремистскими» редко доступны для всеобщего изучения.

Без тщательного рассмотрения вышеперечисленных факторов невозможно определить, достигает ли конкретный акт «языка вражды» уровня тяжести, который оправдывает его ограничение в любой форме в соответствии с международным правом. Однако проблема правоприменительной практики и соответствующего законодательства в Казахстане на этом не заканчивается. Дело не только в том, что законодательство о «языке вражды» используется для ограничения форм «языка вражды», которые защищены свободой выражения мнений, — этот закон также использовался для преследования политических и гражданских активистов, членов религиозных меньшинств за высказывания, которые явно не являются «языком вражды».

Так, например, гражданский активист Сакен Байкенов был приговорен к 2 годам лишения свободы за критику политики сдачи космодрома Байконур в аренду России из-за экологических опасений по поводу типа топлива, используемого в российских космических ракетах. Суд постановил, что в его заявлениях были «признаки разжигания социальной [и] национальной вражды или розни, оскорбления национальной чести и достоинства и выражения исключительности и превосходства одной нации и религии над другой.»³⁷ Никаких дополнительных объяснений / анализов в приговоре не дается — суд просто механически связывает фразы из закона.

Понятие «разжигания социальной розни» специально использовалось для преследования законных политических высказываний, в том числе в силу характеристики государственных должностных лиц как защищенной «социальной группы». Например, в деле против **политического движения «Демократический выбор Казахстана»** суд истолковал критику правительства, содержащуюся в его политической программе, как попытку «создать негативное восприятие властей» с целью «вызвать социальную рознь». Элементы программы, которые напрямую апеллировали к интересам шахтеров, нефтяников и других групп, рассматривались как еще одно «свидетельство» стремления движения вызвать «социальную рознь».³⁸

Осуждение активистов **Макса Бокаева** и **Талгата Аяна** — еще один пример злоупотребления понятием «социальная рознь» с целью наказания политической активности. Бокаев и Аян были приговорены к 5 годам лишения свободы за организацию митинга против решения правительства об аренде значительного участка земли в Китае, о котором ходили слухи. Их осуждение было частично основано на статье 174 Уголовного кодекса, в отношении которой

³⁷ Решение находится в архиве АРТИКЛЬ 19. Некоторые средства массовой информации, освещающие это дело, можно найти (на русском языке) [здесь](#).

³⁸ Решение (на русском языке) можно найти [здесь](#).

суд пришел к выводу, что их заявления были направлены на формирование негативного отношения к «социальным группам», таким как члены парламента, и «профессиональным группам», таким как сотрудники правоохранительных органов и, следовательно, преследовал цель «разжечь социальную рознь».³⁹

Излишне расплывчатые понятия «разжигание национальной розни, оскорбление чести и достоинства казахского народа» также применялись для подавления публичного обсуждения творческих литературных произведений. Активисты и блогеры **Серикжан Мамбеталин** и **Ермек Нарымбаев** были осуждены за обсуждение в Facebook якобы «выдержки» из книги Мурата Телибекова «Ветер с улицы» (автор книги также подвергся уголовному преследованию, которое затем было приостановлено). По иронии судьбы, обсуждаемая «выдержка», как утверждает автор, никогда не входила в его книгу, но, тем не менее, привела к уголовному осуждению Мамбеталина и Нарымбаева. Оспариваемый текст изъят из публичного обращения и, таким образом, отсутствует возможность публичной проверки соответствующих судебных решений (в этом случае первоначальное решение суда первой инстанции было позже несколько смягчено апелляционным судом).

Еще одна особая проблема — использование понятия «оскорбление религиозных чувств», включенного в статью 174 Уголовного кодекса, для преследования членов религиозных меньшинств якобы за заявления, которые некоторые могут расценить как «кощунственные». Например, **Свидетель Иеговы Теймур Ахмедов** был приговорен к 5 годам тюремного заключения за умеренно негативные комментарии о некоторых религиозных обрядах в исламе, которые он сделал на собрании группы Свидетелей Иеговы.⁴⁰

³⁹ Постановление находится в архиве ARTICLE 19. Дело было подвергнуто критике со стороны Специального докладчика по борьбе с терроризмом и правам человека после ее визита в Казахстан в 2019 году, см. A / HRC / 43/46 / Add.1, п. 22. См. Также ее заявление по этому делу в [СМИ](#).(по-русски)

⁴⁰ Решение находится в архиве СТАТЬИ 19. Некоторые СМИ, освещающие это дело, можно найти [здесь](#) (на русском языке).

Заключение: выявлены ключевые проблемы

Анализ казахстанского законодательства об «экстремизме» и «языке вражды», включенный в этот отчет, выявляет ряд серьезных недостатков, которые делают это законодательство несовместимым с международными стандартами в области свободы слова. В частности:

- Законодательство опирается на чрезмерно расплывчатую и неопределенную терминологию для определения форм запрещенных высказываний. Это открывает его для чрезмерного толкования и злоупотребления, позволяя властям ограничивать законное выражение мнения просто потому, что оно является критическим или оскорбительным, или потому, что оно не соответствует нарративам, одобренным государством;
- Законодательство прямо не требует намерения спикера причинить определенный вред (дискриминация, враждебность или насилие) в качестве существенного элемента запрещенных форм языка вражды;
- Законодательство не требует, чтобы запрещенное высказывание могло вызвать определенные вредные последствия (дискриминация, враждебность или насилие). Это открывает его для чрезмерно широкого и формалистического применения, которое фокусируется только на содержании оспариваемого выражения, но не принимает во внимание контекст или вероятное восприятие аудитории;
- Санкции против физических лиц за нарушение закона ограничиваются особо строгими уголовными санкциями. Эти наказания могут быть оправданы только в самых исключительных узко определенных случаях, которые связаны с подстрекательством к насильственным действиям, но они несопоставимы для большинства случаев преступного «языка вражды», как это определено в Уголовном кодексе;
- И без того чрезмерно суровые уголовные наказания дополняются крайне деструктивными внесудебными санкциями в соответствии с законом о борьбе с экстремизмом, которые автоматически применяются ко всем лицам, осужденным за проступки, связанные с «языком вражды». Эти вторичные санкции уходят корнями в формальную категоризацию актов «языка вражды» как «экстремизма», но в остальном они лишены какого-либо правдоподобного обоснования, и во многих случаях могут быть более обременительными, чем фактическое уголовное наказание;

-
- Санкции против юридических лиц (например, СМИ и некоммерческих организаций) ограничиваются ликвидацией и постоянным запретом, которые могут быть наложены в соответствии с законодательством о борьбе с экстремизмом. Властям предоставлено право по своему усмотрению применять эти крайние меры независимо от серьезности инцидента «языка вражды» (определяемого как «экстремизм»), его масштаба или частоты. Однако в соответствии с международным правом такие меры могут быть оправданы только в самых исключительных обстоятельствах, когда менее ограничительных мер недостаточно;
 - Эта и другие меры, в том числе удаление контента, помеченного как «экстремистский материал», окончательно испорчены чрезмерно широкими юридическими определениями высказываний подобных «языку вражды». Как следствие, все они могут использоваться произвольно и / или несоразмерно и неправильно использоваться для наказания правомерного выражения критики государственных должностных лиц или государственной политики;
 - Обязательное участие судебных органов в реализации некоторых из этих мер (ликвидация «экстремистских организаций» или удаление «экстремистского» контента) не может обеспечить адекватную защиту от их произвольного или несоразмерного применения, поскольку основное законодательство слишком расплывчато и двусмысленно, чтобы обеспечивать чтобы предоставить достаточное руководство для действий судебной системы. и не обеспечивает сбалансированность решений с учетом необходимости защиты свободы выражения мнения;
 - Органам исполнительной власти также предоставлено очень широкое право приостанавливать работу веб-сайтов и даже целых сетей и коммуникационных услуг, если они считают, что последние несут незаконный контент, включая «язык вражды». Столь подрывная мера обычно не приветствуется международным правом и требует особо веского обоснования. Однако закон не может гарантировать, что она ограничена только самыми исключительными обстоятельствами и применяется только в течение самого короткого периода времени и только тогда, когда другая, менее ограничительная мера, оказывается недостаточной.

Хотя некоторые из вышеперечисленных недостатков в законодательной базе могут быть частично исправлены посредством сдержанного и соответствующего правам человека толкования закона на практике, в Казахстане этого не произошло. И наоборот, имеющиеся данные показывают, что недостатки усиливаются и даже преднамеренно используются для противодействия законному выражению мнения. Особенно:

-
- Законодательные определения запрещенной речи толкуются не узко, а широко. Например, такие термины, как «социальная рознь», распространяются на заявления, критикующие политику и решения правительства;
 - При определении того, является ли данное утверждение запрещенной формой «экстремистского» выражения / языка вражды, не принимаются во внимание намерение спикера, контекст высказывания, его аудитория или вероятность причинения вреда. Власти автоматически предполагают, что предположительно преступное заявление приводит к пагубным последствиям в реальном мире, таким как некоторая форма «розни»;
 - Правоохранительные органы и суды полностью полагаются на заключения лингвистических экспертов при оценке запрещенных высказываний за счет собственного независимого анализа содержания высказываний и других соответствующих обстоятельств. Такое полное и совершенно неуместное использование лингвистической экспертизы перекладывает де-факто ответственность с судов и правоохранительных органов на судебных экспертов, которые по определению не обладают квалификацией и не уполномочены принимать решения по вопросам права;
 - Соображения, касающиеся защиты свободы выражения мнения, не подлежат судебному анализу в делах о «языке вражды». Влияние уголовных санкций или других ограничений на свободу выражения мнения не рассматривается судами как существенный фактор. Следовательно, суды не пытаются оценить, является ли ограничение строго необходимым и соразмерным требованиям международного права в области прав человека.

Рекомендации

Артикль 19 и Правовой Медиа Центр считают, что необходимо серьезно пересмотреть законы об «экстремизме» и «языке вражды», чтобы привести их в соответствие с международными обязательствами Казахстана и и достичь правильного баланса между защитой людей от дискриминации и насилия на почве ненависти, с одной стороны, и защитой права на свободу выражения мнения с другой. Для начала, эти две цели не должны рассматриваться директивными органами, судами и другими заинтересованными сторонами как взаимоисключающие. Когда свобода выражения мнений чрезмерно ограничена, это подавляет общественные дискуссии по вопросам дискриминации, предрассудков и ненависти, их первопричин и возможных решений; это также заглушает голоса меньшинств и маргинализированных слоев населения. Таким образом, в конце концов, ограничения становятся контрпродуктивными для той цели, которой они призваны служить.

Однако реформирование законодательства - это только часть ответа. Не менее важно, чтобы закон толковался и применялся в соответствии со стандартами прав человека и, в частности, с гарантиями права на свободу выражения мнения. Фактически, значительные позитивные изменения могут быть достигнуты даже до завершения столь необходимой реформы, при условии, что суды и правоохранительные органы будут применять соответствующее законодательство со ссылкой на международные обязательства Казахстана в области прав человека - например, путем тщательной оценки необходимости и соразмерности ограничительных мер в каждом отдельном случае.

Артикль 19 и Правовой Медиа Центр рекомендуют правительству Казахстана следующее:

- В целом, все правовые ограничения свободы выражения мнения должны соответствовать требованиям законности (т.е. они должны быть достаточно ясными и точными), необходимости (т.е. они должны быть необходимы для достижения одной из правомерных целей ограничения свободы выражения мнений. в соответствии с международным правом, например, защита прав других лиц), и соразмерность (то есть конкретное ограничение может быть наложено только в том случае, если менее ограничительная альтернатива недостаточна). Все правовые ограничения на подстрекательство должны быть сформулированы со ссылкой на шестифакторную проверку, изложенную в Рабатском плане действий.

-
- Мы выступаем против использования расплывчатого по сути понятия «экстремизм» в качестве основы для ограничения прав и настоятельно рекомендуем отменить «контрэкстремистские» законы в их нынешней форме. Как самый минимум, все формы выражения мнений, не являющиеся прямым подстрекательством к насилию, должны быть исключены из сферы действия законов о «контрэкстремизме» и, соответственно, из сферы применения «контрэкстремистских» мер, таких как списки запрещенных экстремистских материалов и запретов на «экстремистские» некоммерческие организации и СМИ.
 - Ограничения, налагаемые на свободу выражения мнения в соответствии со статьями 5, 20 и 39 Конституции, должны быть пересмотрены, чтобы гарантировать, что они допускают только ограничение выражения мнений, которое равнозначно подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию на основе международно признанных защищенных характеристик. В частности, ограничение выражения мнений на основе разжигания «социальной розни» (и подразумеваемой защищенной характеристики принадлежности к социальной группе) должно быть полностью снято из-за присущего ему отсутствия четко определенных границ;
 - Определения, содержащиеся в статье 174 Уголовного кодекса, следует существенно пересмотреть, чтобы прояснить, что это положение применяется только к высказываниям, которые равносильны подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию, что, в свою очередь, требует доказательства *умысла* вызвать дискриминацию, враждебность или насилие. Категорию выражения «оскорбление национальной чести и достоинства либо религиозных чувств граждан» следует полностью исключить;
 - Преступные формы «языка вражды» следует исключить из категории преступлений против человечности и военных преступлений и вместо этого включить в состав преступлений против личности. Независимо от формальной классификации приговоры к тюремному заключению следует предусматривать только за самые серьезные формы подстрекательства к насильственным действиям;
 - Лица, осужденные по статье 174 Уголовного кодекса, должны быть исключены как категория лиц, автоматически включенных в лиц и организаций, связанных с финансированием терроризма и экстремизма в соответствии со статьей 12 Закона О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма. Все такие лица, которые в настоящее время находятся в перечне, должны быть удалены из него;

-
- Хотя наказание за «язык вражды» в соответствии со статьей 453 Кодекса об административных правонарушениях является значительно более мягкой альтернативой статье 174 Уголовного кодекса (и, следовательно, приветствуется как таковая), закон должен предусматривать четкие критерии, гарантирующие, что решения правоохранительных органов, на каком из них должна основываться квалификация конкретного случая должны быть последовательными и произвольными, и что только самые серьезные дела подлежат судебному преследованию в соответствии со статьей 174. Статью 453 Кодекса об административных правонарушениях следует изменить таким образом, чтобы она была ограничена только преднамеренными действиями, с намерением, необходимым как для самого действия, так и для вредных последствий;
 - Определения запрещенных высказываний, подобных «языку вражды», которые содержатся в другом законодательстве, также следует пересмотреть, чтобы гарантировать, что они ограничиваются выражением, равносильным подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию (например, в контексте запрета так называемых «экстремистских материалов»);
 - Закрытие организаций и средств массовой информации (включая блокировку целых веб-сайтов) должно разрешаться только в крайних случаях и в самых исключительных обстоятельствах. Следует предусмотреть менее ограничительные альтернативы для СМИ, такие как механизмы саморегулирования, подачи жалоб и финансовые санкции;
 - Ограничения на «экстремизм» и «язык вражды» в Законе о средствах массовой информации должны быть пересмотрены на предмет соответствия стандартам международного права в области свободы выражения мнения. В той мере, в какой они правомерны и необходимы, их следует перенести в законодательство общего применения;
 - Возмещение ущерба по гражданскому законодательству должно быть доступно в качестве менее ограничительной альтернативы, включающей возможность для жертв «языка вражды» и для НПО добиваться возмещения материального и нематериального ущерба, права на исправление и ответ (в случае инцидентов «языка вражды» в СМИ) и / или публичные извинения.

Артикль 19 и Правовой Медиа Центр также рекомендуют следующие шаги для улучшения применения существующего законодательства, а также для обеспечения выполнения любого будущего законодательства с соблюдением прав человека:

- Суды должны толковать и применять все законодательные положения, ограничивающие «язык вражды» и «экстремизм», в соответствии с требованиями международного права в области прав человека, в частности, статьи 19 (3) и статьи 20 (2) МПГПП (как интерпретируется в Рабатском плане действий). Это включает в себя толкование нынешних определенных запрещенного «языка вражды» в узком смысле, таким образом, чтобы, где это возможно, они сводились к пропаганде ненависти, равносильной подстрекательству к дискриминации, вражде или насилию;
- При определении того, попадает ли конкретное утверждение в запрещенную категорию, анализ никогда не должен ограничиваться языком этого утверждения. Суды и правоохранительные органы, отвечающие за расследование дел о «языке вражды», всегда должны устанавливать намерение спикера вызвать запрещенные последствия. Кроме того, они всегда должны учитывать вероятность причинения вреда заявлением – и, с этой целью, контекст, в котором оно было сделано, его масштабы, а также положение оратора и его авторитет или влияние на аудиторию;
- Суды и правоохранительные органы должны свести к минимуму использование экспертных оценок в делах о «языке вражды». Им следует обращаться за экспертным мнением только в том случае, если действительно необходимы специальные знания для интерпретации или оценки конкретных доказательств. Суды ни в коем случае не должны подменять анализом, проведенным экспертами, свою собственную оценку;
- Блокировка веб-сайта должна быть санкционирована только независимым и беспристрастным судом с соответствующими процессуальными гарантиями в соответствии с верховенством права. Любой приказ о блокировании доступа к контенту должен быть ограничен по объему и строго соразмерен преследуемой правомерной цели. Тем временем мы также рекомендуем правоохранительным органам не использовать свои полномочия для приостановки доступа к веб-сайтам, службам и сетям связи и/или других мер, предоставленных им в соответствии с Законом о связи;
- Ограничения на «экстремизм» и «язык вражды» в Законе о средствах массовой информации должны быть пересмотрены на предмет соответствия нормам международного права в сфере свободы выражения мнения. В той мере, в какой

они правомерны и необходимы, их следует перенести в законодательство общего применения;

- Судьи, сотрудники правоохранительных органов и другие соответствующие должностные лица (например, те, кто занимается регулированием деятельности СМИ) должны проходить всестороннюю и регулярную подготовку по международным стандартам в области прав человека и сравнительной передовой практике, касающейся «языка вражды»;
- В сотрудничестве с экспертами и гражданским обществом правоохранительные органы должны разработать руководящие принципы расследования дел о "языке вражды" в соответствии с международными стандартами в области прав человека;
- Соответствующие органы исполнительной власти должны проявлять сдержанность в применении имеющихся в их распоряжении ограничительных мер. В частности, они должны добиваться ликвидации/запрета некоммерческих организаций и средств массовой информации только в наиболее серьезных случаях неоднократного нарушения ограничений закона о «экстремизме» и "языке вражды" и после того, как всех других менее ограничительных мер, имеющихся в их распоряжении, оказалось недостаточно.

Об АРТИКЛЬ 19 и Правовом Медиа Центре

АРТИКЛЬ 19 выступает за разработку прогрессивных стандартов свободы выражения мнений и свободы информации на международном и региональном уровнях, а также за их внедрение во внутренние правовые системы. Программа Law Program выпустила ряд публикаций, устанавливающих стандарты, которые описывают международное и сравнительное право, а также передовой опыт в таких областях, как закон о диффамации, свобода слова и равенство, доступ к информации и регулирование вещания.

На основе этих публикаций и общей правовой экспертизы АРТИКЛЬ 19 организация ежегодно публикует ряд юридических анализов, комментарии к законодательным предложениям, а также к существующим законам, которые затрагивают право на свободу выражения мнения. Эта аналитическая работа, проводимая с 1998 года в качестве средства поддержки позитивных усилий по реформированию законодательства во всем мире, часто приводит к существенным улучшениям в предлагаемом или существующем внутреннем законодательстве. Все наши анализы доступны на <http://www.article19.org/resources.php/legal>.

Для получения дополнительной информации о работе АРТИКЛЬ 19 в Казахстане, Европе и Центральной Азии вы можете связаться с нами по электронной почте eca@article19.org

Правовой Медиа Центр – казахстанская неправительственная организация, которая работает в сфере СМИ, правовой защиты и подготовки журналистов начиная с 2003 года. Правовой Медиа Центр проводит всестороннее обучение журналистов и СМИ Казахстана для повышения качества и развития их профессионализма и продвижения интересов медиа сообщества. Так же, Правовой Медиа Центр продвигает международные стандарты в области прав человека и свободы выражения мнения, участвуя в разработке нового законодательства и проводя регулярный мониторинг и исследования.



DEFENDING FREEDOM OF EXPRESSION AND INFORMATION

ARTICLE 19 Free Word Centre 60 Farringdon Road London EC1R 3GA

T +44 20 7324 2500 F +44 20 7490 0566

E info@article19.org W www.article19.org Tw [@article19org](https://twitter.com/article19org) facebook.com/article19org