

ПРАВОВОЕ ЗАКЛЮЧЕНИЕ
ПО ВОПРОСАМ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ МИССИОНЕРСКОЙ
ДЕЯТЕЛЬНОСТИ И ПРИВЛЕЧЕНИЯ К АДМИНИСТРАТИВНОЙ
ОТВЕТСТВЕННОСТИ

Мною, профессором Каспийского общественного университета, доктором юридических наук, Подопрigorой Р.А. подготовлено настоящее заключение в связи с поступившим запросом от Религиозного центра Свидетелей Иеговы в Республике Казахстан (исх. № 148 от 15 сентября 2008 г.).

В процессе подготовки заключения использовались следующие нормативные правовые акты: Закон Республики Казахстан «О свободе вероисповедания и религиозных объединениях» от 15 января 1992 г., Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 г., Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам обеспечения национальной безопасности» от 8 июля 2005 г.

Для дачи заключения поставлены следующие вопросы:

1. *Как и чем определяется понятие «миссионерская деятельность» в РК?*

Понятие миссионерской деятельности дано в статье 1-1 Закона Республики Казахстан «О свободе вероисповедания и религиозных объединениях» от 15 января 1992 (в дальнейшем - Закон о свободе вероисповедания). В соответствии с пунктом 2 указанной статьи, под миссионерской деятельностью понимается - **проповедование и распространение посредством религиозно-просветительской деятельности вероисповедания, которое не содержится в уставных положениях религиозного объединения, осуществляющего свою деятельность на территории Республики Казахстан.**

Статья 1-1 появилась в Законе о свободе вероисповедания в 2005 году в связи с принятием Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам обеспечения национальной безопасности» от 8 июля 2005 г. До 2005 г. понятие миссионерской деятельности в Законе о свободе вероисповедания отсутствовало.

Вместе с тем, следует учитывать, что в соответствии со статьей 4-2 Закона о свободе вероисповедания, миссионеры для учетной регистрации в местном исполнительном органе представляют, среди других документов, вызов религиозного объединения, зарегистрированного в Республике Казахстан.

Таким образом, статья 4-2, устанавливая необходимость представления вызова религиозного объединения, зарегистрированного в Казахстане, противоречит статье 1-1, поскольку предполагается, что казахстанское объединение приглашает гражданина для проповедования своего учения, а такое проповедование находится за рамками миссионерской деятельности по

статье 1-1. Приглашение гражданина религиозным объединением одного вероучения для проповедования другого вероучения выглядит абсурдным.

Учитывая, что статья 1-1 закрепляет общие понятия, а статья 4-2 посвящена в большей степени процедурным вопросам, статья 1-1, по нашему мнению, имеет приоритет.

2. Является ли лицом, осуществляющим миссионерскую деятельность, иностранец, приглашенный в РК зарегистрированным местным религиозным объединением и проповедующий на территории РК вероучение, отраженное в уставе данного местного религиозного объединения?

По смыслу указанной выше статьи 1-1 Закона о свободе вероисповедания, проповедование и распространение вероисповедания, содержащегося в уставе религиозного объединения, осуществляющего свою деятельность на территории Республики Казахстан, не является миссионерской деятельностью.

Таким образом, иностранец, приглашенный в Республику Казахстан зарегистрированным местным религиозным объединением, и проповедующий на территории Казахстана вероучение, отраженное в уставе данного объединения, нельзя считать лицом, осуществляющим миссионерскую деятельность.

Следует отметить неудачность законодательной формулировки. Так, вероисповедание не может содержаться в уставных положениях, последние лишь включают некоторые позиции, касающиеся вероучения или практики. По смыслу закона предполагается, что религиозное объединение, действующее на территории Республики Казахстан и в рамках которого осуществляется проповедование и распространение вероисповедания, неохватываемое понятием миссионерской деятельности, должно быть зарегистрировано в государственных органах, поскольку в соответствии со статьей 4 Закона о свободе вероисповедания, не допускается деятельность не зарегистрированных в установленном законодательством Республики Казахстан порядке религиозных объединений.

3. Существует ли разница, если вероучение, отраженное в уставе зарегистрированного местного религиозного объединения, проповедует не иностранец, а гражданин РК, приглашенный для этого местным религиозным объединением?

Закон не связывает определение миссионерской деятельности с возможностью ее проведения гражданином Республики Казахстан, иностранным гражданином или лицом без гражданства. Соответственно, проповедование религиозного вероучения, содержащегося в уставных положениях религиозного объединения, осуществляющего свою деятельность на территории Республики Казахстан, приглашенным гражданином Республики Казахстан, равно как, иностранным гражданином или лицом без гражданства не подпадает под понятие миссионерской деятельности.

4. В каких случаях иностранец или гражданин РК может быть признан лицом, осуществляющим миссионерскую деятельность в РК?

По смыслу Закона о свободе вероисповедания к таким лицам следует отнести граждан Республики Казахстан, иностранных граждан или лиц без гражданства, прибывших в Казахстан (находящихся в Казахстане) с целью проповедования религиозного учения, которое ранее не проявляло себя в Казахстане, не имеет соответствующей организации или проповедуется незарегистрированным религиозным объединением. Вместе с тем следует отметить, что требования, предъявляемые к миссионерам для получения учетной регистрации, перечисленные в ст. 4-2 Закона о свободе вероисповедания, косвенно указывают, что положения о миссионерской деятельности применяются преимущественно к иностранным гражданам. Например, при представлении документов для учетной регистрации, заявитель предъявляет паспорт или иной документ, удостоверяющий личность, зарегистрированный в установленном порядке. В соответствии с казахстанским законодательством регистрации подлежат паспорта только иностранных граждан.

5. Требовалось ли гражданам Ярач и Кикот по Закону РК «О свободе вероисповедания и религиозных объединениях» получать регистрацию в качестве миссионеров для того, чтобы выступить с 30-минутными речами, как это было описано выше?

В соответствии со статьей 4-1 Закона о свободе вероисповедания, граждане Республики Казахстан, иностранцы и лица без гражданства осуществляют миссионерскую деятельность на территории Республики Казахстан после прохождения учетной регистрации. Осуществление миссионерской деятельности без учетной регистрации запрещается.

Вместе с тем, понятие миссионерской деятельности представлено в статье 1-1 этого же закона. По нашему мнению, гражданам Ярач и Кикот не требовалось проходить учетную регистрацию по следующим причинам:

а) Названные граждане были приглашены зарегистрированным в Казахстане религиозным объединением, соответственно, проповедование и распространение вероучения этого религиозного объединения по смыслу статьи 1-1 не относится к миссионерской деятельности;

б) Религиозные организации могут приглашать иностранных граждан для разных целей (управленческих, консультационных, обмена опытом и др.), поэтому, не всякая деятельность иностранного гражданина, приглашенного религиозной организацией, может расцениваться как проповедование и распространение вероисповедания или другими словами как миссионерская деятельность. Из описания ситуации, очевидно, что граждане Ярач и Кикот не занимались миссионерской деятельностью (даже если понимать ее шире, чем это сделано в казахстанском законодательстве);

в) Предполагается, что миссионерская деятельность имеет внешний характер, т.е. направлена на неверующих или верующих других исповеданий

(прозелитизм) за пределами самого религиозного объединения. Исходя из запроса, граждане Ярач и Кикот прибыли для участия во внутренних мероприятиях религиозного объединения, они не занимались проповедованием и распространением учения среди граждан, не являющихся членами данного религиозного объединения. Непосредственное мероприятие, за участие в котором они были привлечены к административной ответственности, также носило внутренний характер и не было направлено вовне, не связано с вовлечением в религиозное объединение посторонних лиц (что предполагает миссионерская деятельность). Такое участие свидетельствует об отсутствии признаков миссионерской деятельности.

б) Имеются ли процессуальные нарушения административного или иного законодательства РК в вышеописанных фактах?

Исходя из представленного описания ситуации, можно обнаружить следующие процессуальные нарушения законодательства:

а) Незаконность доставления и административного задержания.

Сотрудники миграционной полиции не имели права доставлять или задерживать граждан Ярач и Кикот даже если, по мнению полицейских органов, они совершили административное правонарушение.

В соответствии со статьей 618 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (в дальнейшем – КоАП), меры обеспечения производства по делу об административном правонарушении, к числу которых относятся доставление и административное задержание, применяются в целях пресечения административного правонарушения, установления личности подозреваемого в его совершении, составления протокола об административном правонарушении, когда невозможно его составление на месте совершения административного правонарушения, обеспечения своевременного и правильного рассмотрения дела и исполнения принятого по делу постановления.

Если указанные иностранные граждане имели при себе паспорта и не оказывали сопротивления сотрудникам полиции, то необходимости для доставления и административного задержания не имелось.

б) Осуществление процессуальных действий, не предусмотренных законом.

Доставление и административное задержание, в соответствии со статьей 618 КоАП, производятся, главным образом, для составления протокола об административном правонарушении. Процессуальных возможностей проведения допросов на этой стадии законодательством не предусмотрено.

в) Возможное превышение срока административного задержания.

В соответствии со статьей 622 КоАП, административное задержание осуществляется в течение времени, необходимого для достижения целей, указанных в статье 618 КоАП (см. п. «а»), и может длиться не более трех часов. Срок административного задержания исчисляется с момента доставления физического лица. Исходя из описания ситуации, непонятно, в

какое время граждане Ярач и Кикот были доставлены в РОВД и в какое время отпущены, поэтому дать точный ответ о возможном процессуальном нарушении не представляется возможным.

г) Сроки направления протокола и рассмотрения дела об административном правонарушении.

В соответствии со статьей 640 КоАП, постановление прокурора в течение трех суток с момента составления направляется для рассмотрения судьей, органу (должностному лицу), уполномоченному рассматривать дело об административном правонарушении. Таким образом, формально органы прокуратуры не нарушили закон.

В соответствии с частью 3 статьи 647 КоАП, дело об административном правонарушении, совершение которого влечет административное выдворение за пределы Республики Казахстан, рассматривается в день получения протокола об административном правонарушении и других материалов дела. Поскольку ч. 3 статьи 375 предусматривает ответственность в виде административного выдворения, дело должно рассматриваться в день получения протокола (читай: постановления прокурора). Соответственно, срок рассмотрения дела также не нарушен. Законодательством также не предусмотрено, в какие дни или часы возможно рассмотрение дел об административных правонарушениях.

Вместе с тем, согласно статьи 577 КоАП, задачами производства по делам об административных правонарушениях являются своевременное, всестороннее, полное и объективное выяснение обстоятельств каждого дела, разрешение его в соответствии с КоАП, обеспечение исполнения вынесенного постановления, а также выявление причин и условий, способствовавших совершению административных правонарушений.

Рассмотрение дела в таком ускоренном порядке вряд ли свидетельствует о всестороннем, полном и объективном выяснении обстоятельств дела.

В соответствии с частью 2 статьи 647, в случае поступления ходатайств от участников производства по делу об административном правонарушении либо при необходимости дополнительного выяснения обстоятельств дела срок рассмотрения дела может быть продлен судьей, рассматривающим дело, но не более чем на один месяц. Таким образом, граждане, привлекаемые к административной ответственности, могут подать ходатайства, однако, вопрос об отложении дела решается по усмотрению судьи.

д) Право на защиту.

В соответствии с частью 1 статьи 23, каждый имеет право на получение в ходе административного производства квалифицированной юридической помощи в соответствии с законом.

В соответствии с частью 1 статьи 584 КоАП, лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении вправе пользоваться юридической помощью защитника.

В соответствии с частью 1 статьи 589 КоАП, участие защитника в производстве по делу об административном правонарушении обязательно в случаях, если лицо, привлекаемое к административной ответственности, не

владеет языком, на котором ведется производство, что вытекает из описанной ситуации.

В соответствии с частью 2 этой же статьи, если при наличии обстоятельств, предусмотренных частью первой настоящей статьи, защитник не приглашен самим лицом, привлекаемым к административной ответственности, его законными представителями, а также другими лицами по его поручению, судья, уполномоченный рассматривать дела об административных правонарушениях, обязан обеспечить участие защитника на соответствующей стадии производства, о чем ими выносятся постановления, обязательные для профессиональной организации адвокатов.

В соответствии с частью 2 статьи 588 КоАП, в качестве защитников допускаются адвокаты, супруг (супруга), близкие родственники или законные представители лица, привлекаемого к административной ответственности, представители профсоюзов и других общественных объединений по делам членов этих объединений. Таким образом, юрист религиозного объединения не может рассматриваться как защитник.

В соответствии с частью 3 статьи 588, защитник допускается к участию в деле с момента административного задержания лица, привлекаемого к административной ответственности, или составления протокола об административном правонарушении.

Следовательно, были допущены серьезные нарушения в части обеспечения прав иностранных граждан на защиту.

е) Язык производства

В соответствии со статьей 21 КоАП, производство по делам об административных правонарушениях в Республике Казахстан ведется на государственном языке, а при необходимости в производстве наравне с государственным употребляется русский язык или другие языки (часть 1).

Участвующим в деле лицам, не владеющим или недостаточно владеющим языком, на котором ведется производство по делу, разъясняется и обеспечивается право делать заявления, давать объяснения и показания, заявлять ходатайства, приносить жалобы, знакомиться с материалами дела, выступать при его рассмотрении на родном языке или другом языке, которым они владеют, бесплатно пользоваться услугами переводчика (часть 3).

Участвующим в производстве по делам об административных правонарушениях лицам бесплатно обеспечивается перевод на язык производства необходимых им в силу закона материалов дела, изложенных на другом языке (часть 4).

Процессуальные документы, подлежащие вручению правонарушителю и потерпевшему, должны быть переведены на их родной язык или на язык, которым они владеют (часть 5).

Расходы по переводу и услуги переводчика оплачиваются за счет государственного бюджета (часть 6).

В соответствии с частью 1 статьи 584 КоАП, лицо, в отношении которого

ведется производство по делу об административном правонарушении, вправе при рассмотрении дела выступать на родном языке или языке, которым владеет, пользоваться услугами переводчика, если не владеет языком, на котором ведется производство.

Исходя из изложенного в запросе, иностранные граждане были лишены прав, связанных с языком производства и при составлении протокола и в процессе рассмотрения дела и при вынесении и объявлении постановления.

ж) Доказательства

В соответствии с частью 2 статьи 604, фактические данные, на основе которых в установленном КоАП порядке, судья в производстве которого находится дело об административном правонарушении, устанавливает наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность физического лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела устанавливаются: объяснениями лица, привлекаемого к административной ответственности; показаниями потерпевшего, свидетелей; заключениями эксперта; вещественными доказательствами; показаниями сертифицированных специальных контрольно-измерительных технических средств и приборов; иными документами; протоколами об административном правонарушении и протоколами, предусмотренными КоАП.

Таким образом, ряд доказательств изложенных в запросе являются допустимыми (объяснительная, заявления лиц, письмо акимата), другие доказательства являются недопустимыми (видеозаписи фрагментов выступлений граждан Ярач и Кикот, сделанные сотрудниками прокуратуры)

з) Решение апелляции инстанции.

В соответствии со статьей 665 КоАП, основаниями к отмене либо изменению постановления по делу об административном правонарушении и вынесению постановления является существенное нарушение процессуальных норм КоАП.

В соответствии с частью 3 статьи 668 КоАП, постановление подлежит отмене во всяком случае, если:

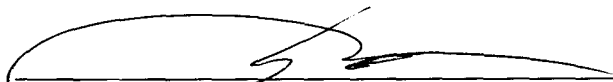
- дело рассмотрено без участия защитника, когда его участие по закону является обязательным, или иным путем нарушено право лица, в отношении которого ведется производство по делу, иметь защитника;

- нарушено право лица, в отношении которого ведется производство по делу, пользоваться родным языком или языком, которым он владеет, и услугами переводчика.

Кроме того, язык производства и обеспечение прав на квалифицированную юридическую помощь относятся к числу принципов законодательства об административных правонарушениях, зафиксированных в главе 2 КоАП. В соответствии со статьей 8 КоАП, значение принципов законодательства об административных правонарушениях состоит в том, что их нарушение в зависимости от его характера и существенности влечет признание состоявшегося производства по делу недействительным, отмену

вынесенных в ходе такого производства решений либо признание собранных при этом материалов, не имеющих силы доказательств

Таким образом, решение суда вынесшего постановление по делу об административном правонарушении должно было быть отменено вышестоящим судом, во всяком случае, по процессуальным основаниям.


Подопригора Р.А., профессор Каспийского общественного
университета, доктор юридических наук

17 сентября 2008 г.
г. Алматы

Подпись Подопригоры Р.А.





заверяю:
БӨЛІМІ