

Международное гуманитарное право

ЗАПРЕЩЕНИЕ ПРОПАГАНДЫ ИДЕЙ РАСОВОЙ ДИСКРИМИНАЦИИ В КОНТЕКСТЕ СВОБОДЫ ВЫРАЖЕНИЯ УБЕЖДЕНИЙ И СВОБОДЫ АССОЦИАЦИЙ

Рюдигер Вольфрум*

I. Введение

Свобода выражения убеждений и свобода ассоциаций, гарантируемые международным и национальным конституционным правом, могут входить в конфликт с запрещением распространения расистских идей или создания расистских организаций. Примером этому на национальном уровне может служить правовой спор, возникший в Германии по поводу постановки пьесы известного кинорежиссера и драматурга Райнера В. Фассбиндера "Der Müll, die Stadt und der Tod" ("Мусор, город и смерть"). Хотя по своему содержанию эта пьеса в целом и не является расистской, она давала возможность для высказывания антисемитских идей и, кроме того, подверглась суровой критике за создание и разжигание антисемитских настроений. Еврейская община во Франкфурте попыталась помешать постановке этой пьесы путем возбуждения судебного разбирательства. По этому делу не было вынесено какого-либо окончательного решения, но в то же время эта пьеса во Франкфурте не исполнялась.

В своей работе по рассмотрению докладов государств Комитет ООН по ликвидации расовой дискриминации сталкивался со множеством аналогичных случаев. Например, Нидерланды в своем восьмом периодическом докладе¹ информировали комитет о возбуждении гражданского и уголовного дела против двух евангелистов, которые в распространяемом ими послании утверждали, что евреи сами навлекли на себя преследования в результате распятия Христа. Апелляционный суд подтвердил предварительное предупреждение, требующее, чтобы эти лица воздержались от оскорбительных, вред-

* Профессор Института международного права Кильского университета, член Комитета ООН по ликвидации расовой дискриминации.

ных, клеветнических или нетерпимых замечаний в адрес евреев под угрозой уплаты штрафа. Согласно постановлению суда, при выражении своих религиозных убеждений эти евангелисты вышли за пределы допускаемых законом рамок. В ходе рассмотрения Комитетом по ликвидации расовой дискриминации восьмого и девятого периодических докладов Дании констатировалось, что журналисты, бравшие интервью у членов расистской организации "Зеленые жакеты" и давшие им возможность публично высказать свои расистские идеи по телевидению, подверглись судебному преследованию.

Ни международное, ни национальное право не предусматривает неограниченной свободы выражения убеждений или свободы ассоциаций. Как правило, определение того, ограничивает ли то или иное национальное законодательство права человека свыше пределов, установленных международным правом, а именно Всеобщей декларацией прав человека и Международным пактом о гражданских и политических правах, входит в задачу органов Организации Объединенных Наций, занимающихся правами человека. Что касается Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, то соответствующий вопрос, как будет показано ниже, носит несколько иной характер. Комитет по ликвидации расовой дискриминации разбирает вопрос о том, ограничивают ли государства-участники свободу выражения мнений и ассоциаций до уровня, достаточного для выполнения своего обязательства по запрещению и ликвидации расовой дискриминации со стороны любого лица, группы или организации. Несмотря на разницу в подходах, вопрос о способах надлежащего определения границ осуществления прав человека имеет непреходящее значение для всех органов, занимающихся правами человека.

II. Границы прав человека в соответствии с международным правом

Как уже указывалось, права человека ограничены обязательствами индивида по отношению к обществу и другим лицам. Это особо подчеркивается в преамбуле и ст. 1 Всеобщей декларации прав человека. С правовой точки зрения эти границы могут быть установлены двумя способами: путем уравнивания прав человека обязательствами индивида или путем наложения ограничений на осуществление прав человека. Авторы Всеобщей декларации обсуждали оба эти подхода и в результате отвергли первый и приняли второй вариант. Поскольку общество обладает достаточной властью для того, чтобы обеспечить свои интересы и заставить отдельных граждан выполнять свои обязанности, наделение государств полно-

мочиями формулировать обязательства индивидов ведет к чрезмерному выделению ограничительных аспектов без учета того, что между правами человека и обязательствами индивида существует явный дисбаланс². В надлежащей правовой защите нуждается скорее индивид, чем общество.

Границы осуществления прав человека определены в ст. 29 и 30 Всеобщей декларации прав человека и в ст. 5, 19 (п. 3), 30 (п. 2) и 22 (п. 2) Международного пакта о гражданских и политических правах. В п. 5 преамбулы Международного пакта о гражданских и политических правах подчеркивается, что каждый отдельный человек имеет обязанности в отношении других людей и того коллектива, к которому он/она принадлежит. Вместе с тем возможность государств-участников устанавливать пределы осуществления прав человека ограничена, дабы не допустить выхолащивания содержания соответствующих прав человека. Такие пределы в отношении любого ограничения осуществления прав человека сформулированы, например, в п. 2 ст. 29 Всеобщей декларации прав человека. В соответствии с этим положением такие ограничения должны определяться законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе. Это правило налагает на государства обязательство в законодательном порядке обеспечивать справедливый баланс в случае коллизии индивидуальных прав, а также между правами каждого отдельного человека и интересами демократического общества. Вместе с тем ст. 30 Всеобщей декларации прав человека устанавливает предел любого ограничения в осуществлении прав человека, тем самым защищая сущность гарантируемых в декларации прав. В п. 3 ст. 19 и п. 2 ст. 22 Международного пакта о гражданских и политических правах прослеживается аналогичный подход.

Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации также требует достижения и поддержания баланса между запрещением расовой дискриминации и правом на свободу выражения и свободу ассоциаций. В соответствии с п.1 ст. 2 конвенции государства-участники не только осуждают расовую дискриминацию и обязуются всеми возможными способами проводить политику ликвидации всех форм расовой дискриминации, но и обязуются запретить расовую дискриминацию, проводимую любыми лицами, группами или организациями, и положить ей конец. В пп. d п. 1 ст. 2 не указывается, каким образом должно выполняться это обязательство. Слова "в зависимости от обстоятельств" говорят о том, что государства-участники по своему собственному усмотрению либо применяют уголовное или скорее административное или гражданское законо-

дательство, либо отдают предпочтение превентивным просветительским мерам в противовес репрессивным.

Общее обязательство государств-участников, провозглашенное в пп. *d* п. 1 ст. 2, получило дальнейшее развитие в ст. 4 и 5 конвенции. Дискреционное право государств в соответствии с пп. *d* п. 1 ст. 2 существенно ограничивается ст. 4 конвенции.

Статья 4 состоит из вводной части и трех пунктов постановляющей части, в которых на государства-участники налагаются конкретные обязательства. В вводной части государства-участники осуждают всякую пропаганду и все организации, основанные на идеях или теориях превосходства одной расы или группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения либо пытающиеся оправдать или поощряющие расовую ненависть и дискриминацию в какой бы то ни было форме. Использование термина "раса" в ст. 4 конвенции соотносится со ст. 1 конвенции. Таким образом, фраза "расы или группы лиц определенного цвета кожи или этнического происхождения" не ограничивает сферы действия конвенции, определенной в ст. 1³.

Во втором разделе вводной части государства-участники обязуются принять "немедленные и позитивные" меры, направленные на искоренение всякого подстрекательства к расовой дискриминации или актов такой дискриминации. Это обязательство далее уточняется в трех пунктах постановляющей части ст. 4.

Соответствующие обязательства государств-участников, закрепленные в п. *a*, предусматривают наказание за следующие деяния: распространение идей, основанных на расовом превосходстве или ненависти; подстрекательство к расовой дискриминации; акты насилия или подстрекательство к таким актам, направленным против любой расы или группы лиц другого цвета кожи или этнического происхождения; предоставление любой помощи для проведения расистской деятельности, включая ее финансирование. Наказание за акты насилия или подстрекательство к совершению таких актов особых трудностей не представляет. Вместе с тем наказание за распространение расистских идей имеет ограничивающее воздействие на свободу выражения убеждений. Следует, однако, отметить, что п. *a* ст. 4 конвенции является ограниченным по сфере своего применения по сравнению со сферой действия пп. *d* п. 1 ст. 2 конвенции, поскольку он обязывает объявлять наказуемой не любую форму расовой дискриминации, а лишь распространение расистских идей и подстрекательство к расовой дискриминации и насилию, имеющему расистскую мотивацию.

Пункт *b* касается расистских организаций и пропаганды. Государства-участники объявляют противозаконными и запрещают

организации, которые поощряют расовую дискриминацию и подстрекают к ней. Это обязательство имеет ограничивающее воздействие на свободу ассоциаций. Государства-участники также объявляют противозаконной и запрещают организованную и всякую другую пропагандистскую деятельность расистского характера. Участие в таких организациях и их пропагандистской деятельности объявляется преступлением, караемым по закону. Эта фраза относится к формам пропаганды, осуществляемой группами, которые, хотя и не имеют статуса организаций, считаются опасными. Сфера действия п. *b* ст. 4 конвенции носит всеобъемлющий характер, поскольку все организованные формы расовой дискриминации или дискриминационной пропаганды подлежат запрещению, а участие в них карается по закону. В этом отношении сфера охвата п. *b* ст. 4 является более широкой, чем сфера действия п. *a* ст. 4.

Согласно п. *c*, государства-участники не разрешают национальным или местным органам государственной власти или государственным учреждениям поощрять расовую дискриминацию или подстрекают к ней. Этот пункт не затрагивает вопросов прав человека. Совершенно очевидно, что деяние, считаемое преступлением в случае его совершения отдельными гражданами, не должно совершаться и органами государственной власти.

Пункты *a* и *b* ст. 4 существенно ограничивают возможность выбора, предоставляемую государствам-участникам пп. *d* п. 1 ст. 2 конвенции, поскольку распространение расистских идей и членство в расистских организациях и их одобрение являются преступлением, наказуемым по закону. Причина того, что государствам-участникам вменено в обязанность бороться с деятельностью, запрещенной в ст. 4 конвенции, посредством применения уголовного законодательства, отражает характер такого рода деятельности. Она считается особенно опасной, поскольку может служить началом возникновения расистского движения в том или ином государстве.

Обязательство, содержащееся в ст. 4 конвенции, должно, однако, осуществляться "в соответствии с принципами, содержащимися во Всеобщей декларации прав человека, и правами, ясно изложенными в ст. 5 настоящей конвенции". Эта фраза была добавлена в Третьем комитете Генеральной Ассамблеи для того, чтобы учесть мнения тех, кто утверждал, что ст. 4 конвенции чрезмерно ограничит право на свободу выражения и свободу ассоциаций⁴. Это положение представляет собой нечто большее, чем ни к чему не обязывающая ссылка на Всеобщую декларацию. Для его правильного толкования следует исходить из смысла п. 2 ст. 29 и ст. 30 Всеобщей декларации прав человека. В этих положениях излагаются максимальные ограничения, которые государства могут налагать на сво-

боду выражения убеждений и ассоциаций. Исходя из этого, любое ограничение свободы выражения убеждений и ассоциаций является вполне законным, если оно закреплено в законодательстве и необходимо для обеспечения надлежащего признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе. Обязательства государств-участников в соответствии с п. а и b ст. 4 Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации отвечают этим требованиям. Распространение идей, основанных на расовом превосходстве или ненависти, подстрекательство к расовой дискриминации, а также все акты насилия или подстрекательства к таким актам, а также организованная и всякая другая пропагандистская деятельность, которая поощряет расовую дискриминацию и подстрекает к ней, причисляются конвенцией к преступлениям столь опасным, что право на свободу выражения и право на свободу ассоциаций уступают перед необходимостью запрещения такой деятельности и наказания за нее⁵. Такая точка зрения подтверждается ст. 13 Международной конвенции о защите прав всех трудящихся мигрантов и членов их семей⁶, в которой четко закреплено положение, запрещающее в рамках ограничения свободы выражения убеждений всякое выступление в пользу национальной или расовой ненависти, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию. Таким образом, рассматриваемое положение, содержащее ссылку на принципы Всеобщей декларации прав человека и на права, ясно изложенные в ст. 5 конвенции⁷, подчеркивает высокий статус этих принципов и прав. Они могут быть в законном порядке ограничены лишь в той мере, в какой это необходимо для того, чтобы положить конец формам расовой дискриминации, о которых говорится в п. а и b ст. 4 конвенции. Кроме того, ссылка на Всеобщую декларацию прав человека подразумевает ограничительное положение п. 2 ст. 29 и положение ст. 30, устанавливающее границу этой ограничительной формулировки.

Статья 4 является не единственным положением Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации, требующим от государств-участников наложения ограничений на осуществление свобод и прав человека. Это объясняется тем обстоятельством, что конвенция направлена на запрещение расовой дискриминации не только на государственном уровне (п. 2 ст. 1), но и среди отдельных лиц (пп. d п. 1 ст. 2 конвенции). Более подробное изложение соответствующего обязательства государств-участников содержится помимо ст. 4 и в ст. 5 конвенции. Обеспечение недискриминационного осуществления прав в соответствии со ст. 5 конвенции без различия расы, цвета кожи, национального или этнического происхождения

может потребовать ограничения основных свобод других. Хотя на государства-участники и возложено обязательство использовать все возможные средства, они не обязаны прибегать к использованию уголовного законодательства для осуществления этого обязательства пп. *d* п. 1 ст. 2 конвенции. Кроме того, государства-участники имеют возможность выбора в отношении степени ограничения прав и свобод человека для осуществления данного обязательства.

III. Практика государств

Толкование ст. 4 конвенции не всегда находит должное отражение в практике государств-участников. В отношении применения ст. 4 конвенции оговорки сделали 13 государств-участников, многие из которых зачастую придают чрезмерное значение гарантии индивидуальных свобод.

Соединенное Королевство и некоторые из его бывших территорий (Мальта, Фиджи, Багамские острова и Тонга) делают упор на ст. 5 конвенции и подчеркивают необходимость ее соблюдения. Заявление такого рода имеет целью подчеркнуть, что соответствующие государства-участники сами должны устанавливать надлежащее соотношение между правами, гарантируемыми в ст. 5, и ограничениями, которые должны налагаться на них государствами-участниками в соответствии со ст. 4 конвенции. В заявлении Австрии подчеркивается, что "посредством таких мер не должно наноситься ущерба праву на свободу мнений и их выражения и праву на свободу мирных собраний и ассоциаций", и здесь речь идет о Всеобщей декларации прав человека, Международных пактах и пп. VIII и IX п. *d* ст. 5 конвенции, в которых эти права излагаются. В заявлении Бельгии особое внимание уделяется положению о соответствии Всеобщей декларации, которое она толкует как требование согласовать обязательства, налагаемые ст. 4, с правом свободы убеждений и их выражения и правом на свободу мирных собраний и ассоциаций. Италия в своем заявлении делает прямую ссылку на п. 2 ст. 29 Всеобщей декларации, указывая тем самым, при каких условиях может ограничиваться гарантия на свободу убеждений и мирных собраний. И, наконец, в заявлении Франции положение о соответствии Всеобщей декларации истолковывается как освобождение государств-участников от обязательства принимать антидискриминационное законодательство, которое несовместимо с правом на свободу убеждений и их выражения и с правом на свободу мирных собраний и ассоциаций, гарантируемыми Всеобщей декларацией и ст. 5 конвенции.

Пути применения государствами-участниками п. *a* и *b* ст. 4 в разных национальных правовых системах различны⁸. В некоторых

случаях государства-участники приводят довод о том, что в соответствующем национальном законодательстве нет необходимости, поскольку в этих странах отсутствуют расовые группы, а социальная и правовая системы настолько совершенны, что любая расовая дискриминация просто невозможна. Комитет во всех случаях отвергает такие доводы и указывает, что ни одна самая совершенная социальная или правовая система не застрахована от возникновения расовой дискриминации и что национальное законодательство, требуемое конвенцией, должно, в частности, оказывать профилактическое воздействие.

Другие государства-участники в своих заявлениях, сделанных по случаю ратификации, указывали, что вопрос о принятии законодательства, предусмотренного в ст. 4 конвенции, целиком оставлен на их усмотрение⁹.

Другая группа государств-участников, включая и тех, кто выступил с заявлениями в отношении толкования ст. 4 конвенции, приняла национальное законодательство, отражающее цель ст. 4 конвенции. В некоторых случаях государства идут дальше того, что требуется п. а ст. 4 конвенции, ограничивая право на свободу выражения в большей степени, чем это там предусматривается. В целом больше государств приняли соответствующее национальное законодательство для осуществления п. а, чем п. б ст. 4 конвенции.

В соответствии с законодательством Соединенного Королевства¹⁰ любое лицо, поведение которого носит угрожающий, вызывающий или оскорбительный характер или которое демонстрирует, публикует или распространяет материалы такого рода, является виновным в правонарушении не только в тех случаях, когда речь идет о возможности разжигания расовой ненависти, но и когда данное лицо имеет намерение разжигать расовую ненависть. Это положение распространяется и на теле- и радиовещание. Кроме того, любое лицо, обладающее письменными материалами угрожающего, вызывающего или оскорбительного характера в целях их распространения либо публикации с намерением разжигания расовой ненависти посредством опубликования (или в тех случаях, когда такое опубликование может повлечь за собой разжигание ненависти), является виновным в совершении правонарушения. Это положение выходит за рамки требования п. а ст. 4 конвенции. Хотя Соединенное Королевство в полной мере осуществляет п. а ст. 4 конвенции, оно не идет на запрещение расистских организаций и наказание за членство в таких организациях или же на запрещение иной пропагандистской деятельности, способствующей расовой дискриминации.

В полной мере осуществление п. а и б ст. 4 достигнуто в итальянском законодательстве¹¹. Законом 654 от 13 октября 1975 г. пред-

усматривается, что наказанию в виде тюремного заключения подвергается любое лицо, которое каким бы то ни было путем распространяет идеи, основанные на расовом превосходстве или расовой ненависти, или поощряет дискриминацию, или подстрекает к совершению актов насилия либо провокаций против других лиц за то, что они принадлежат к той или иной национальной, этнической или расовой группе. Законом также предусматривается запрещение всех организаций или ассоциаций, целью которых является подстрекательство к расовой ненависти или дискриминации, а любое лицо, участвующее в такой организации или ассоциации или оказывающее содействие их деятельности, уже в силу такого участия или помощи подлежит тюремному заключению на срок от одного года до пяти лет. Для руководителей и покровителей таких ассоциаций сроки тюремного заключения увеличиваются. Аналогичное положение содержится и в уголовном кодексе Иордании¹². В нем предусматривается, что любое действие и любое письменное или устное заявление, вызывающее или имеющее намерение вызвать религиозный либо расовый фанатизм или имеющее целью разжигание вражды между различными общинами и расами, составляющими нацию, влекут за собой наказание в виде лишения свободы. В этом же кодексе предусматривается, что любое лицо, вступающее в ассоциацию, созданную в вышеупомянутых целях, подлежит тому же наказанию. Такая ассоциация распускается, а ее имущество конфискуется.

Аргентинский закон (август 1988 г.), предусматривающий наказание за акты дискриминации на расовой, религиозной или национальной основе, может служить примером национального законодательства, имеющего несколько иную направленность¹³. В нем уголовному преследованию подвергаются лица, участвующие в организациях или ведущие пропаганду на основе идей или теорий о превосходстве той или иной расы или группы лиц, исповедующих определенную религию или имеющих определенное этническое происхождение или цвет кожи, с целью оправдания или поощрения религиозной или расовой дискриминации. При этом в данном законе не содержится упоминания о распространении расистских идей. Вместо этого в законе предусматривается, что любое лицо, произвольно препятствующее, воспреещающее, ограничивающее или каким-либо образом ущемляющее полное осуществление на равноправной основе всех признанных в конституции основных прав и обязанностей, обязано по требованию пострадавшей стороны ликвидировать последствия или прекратить осуществление дискриминационного акта и возместить причиненный моральный и материальный ущерб.

Эта предварительная оценка практики государств-участников показывает, что большинство из них согласны с тем, что п. а и b ст. 4

Конвенции о ликвидации всех форм расовой дискриминации право на свободу выражения убеждений и ассоциаций ограничивают.

¹ См. Doc. CERD/C/158/Add.9, para. 96.

² См. **Huber W., Tödt H.E.** Menschenrechte. Perspektiven einer menschlichen Welt. — 1977. — S.106 — 113; **Dicke K.** Menschenrechte und europäische Integration. — 1986. — S.98.

³ **Lerner N.** The U.N. Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination. — 1980. — P. 48.

⁴ Ibidem; **Partsch K.J.** Die Strafbarkeit der Rassendi-skriminierung nach dem Internationalen Abkommen und die Verwirklichung der Verpflichtungen in nationalen Strafrechtsordnungen // GYIL. — 1977. — S. 119, 124. Некоторые из участников интерпретировали вышеупомянутую фразу как "отсутствие каких-либо обязательств для участника принимать меры, которые не полностью согласуются с его конституционными гарантиями свобод, включая свободу слова и ассоциаций" (выступление представителя Соединенных Штатов Америки. Док.А/PV.1406. — P.53—55). По мнению Э. Шельба, ссылка на Всеобщую декларацию является довольно обтекаемой, поскольку п. 2 ст. 29 позволяет налагать ограничение на права и свободы, провозглашенные во Всеобщей декларации (**Schweib E.** The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination // ICLQ. — 1966. — P.996, 1024, см. также: **McKean W.** Equality and Discrimination under International Law. — 1983. — P. 161).

⁵ См. **Wolfrum R.** Das Verbot der Rassendiskriminierung im Spannungsfeld zwischen dem Schutz individueller Freiheitsrechte und der Verpflichtung des einzelnen im Allgemeininteresse // Festschrift für Peter Schneider. — 1990. — S. 515, 518—520.

⁶ A/Res.45/158, 18 декабря 1990 г. Текст конвенции см. Сов. журнал международного права. — 1991. — № 3-4. — С. 137-172.

⁷ **Partsch K.J.** Elimination of Racial Discrimination in the Enjoyment of Civil and Political Rights // Texas International Law Journal. — 1979. — Vol. 14. — P. 100. В этой публикации рассматривается влияние ст. 5 на национальное законодательство и на практику комитета.

⁸ Подробный анализ в этом отношении приведен К.Й. Партишем. См. **Partsch K.J.** Op. cit. — S. 129 и далее.

⁹ См., например, Dok. CERD/C/171/Add.2, п. 16.

¹⁰ См. Dok. CERD/C/172/Add.11, п. 3.

¹¹ Dok. CERD/C/104/Add.2, п. 102 и далее.

¹² Dok. CERD/C/183/Add.1, п. 41.

¹³ Dok. CERD/C/172/Add. 18, п. 53 и далее.