

Пособие по правовому регулированию интернет-ресурсов в РК

Автор: Игорь Лоскутов «ЮрИнфо»

1. 1. Особенности правового регулирования интернет-ресурсов в Казахстане

В соответствии с Законом Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213-І «О нормативных правовых актах»¹, норма права это общеобязательное правило поведения постоянного или временного характера, рассчитанное на многократное применение, распространяющееся на индивидуально неопределенный круг лиц в рамках регулируемых общественных отношений

Специфика регулирования отношений, возникающих в связи с использованием сети Интернет (далее - сетевых отношений), состоит в том, что зачастую это отношения субъектов разных юрисдикций и правовых систем. Поэтому полностью урегулировать их с помощью норм нашего, казахстанского законодательства невозможно. Да и применение местных, национальных норм регулярно вызывает ряд вопросов, поскольку действующее законодательство ориентировано на традиционные отношения. И, хотя сетевые отношения это проекция обычных общественных отношений в виртуальном пространстве, при использовании их в глобальной сети, не все нормы оказываются применимы. К тому же, сохранятся они в различных отраслях права, каждая из которых имеет свой предмет и метод правового регулирования.

Применительно к деятельности сетевых СМИ, все это гарантированно порождает ряд теоретических проблем, регулярно перерастающих в практические по мере распространения Интернета. Их скорейшее решение на законодательном уровне требуется уже хотя бы в силу того, что создание солидного сетевого СМИ всегда требует существенных инвестиций. А вкладывать их имеет смысл, конечно, только в том случае, если инвестору, прежде всего, можно будет оформить и защитить свои права на сайт (далее, понятия «сайт» и «интернет-ресурс» употребляются как синонимы)). Соответственно, разработка четкого правового режима для интернет-ресурсов - важное условие привлечения денежных средств в медийные проекты. Тем не менее, вопрос юридического закрепления прав на сайт в нашей стране на сегодняшний день не закрыт.

Среди других юридических проблем, не решенных или не вполне решенных до сих пор в Казахстане с учетом специфики сетевых отношений, можно также выделить определение статуса интернет-ресурса, его владельца и содержания (дозволенное, неурегулированное, незаконное); регулирование деятельности пользователей Интернета, обеспечение их информационной безопасности; определение подведомственности правоохранительным органам разного рода спорных ситуаций, подсудности, юрисдикции; соблюдение прав на объекты интеллектуальной собственности; осуществление предпринимательской деятельности, развитие электронной коммерции и т.д.

Думается, что при регулировании сетевых отношений, приоритет должен быть сделан в пользу диспозитивного метода, когда законодатель, устанавливая права и обязанности субъектов, одновременно предоставляет им возможность выбрать вариант поведения или соглашением урегулировать свои взаимоотношения. Конечно, следует учитывать и публично-правовой аспект сетевых отношений, который обусловлен необходимостью обеспечения гарантий осуществления конституционных прав и свобод граждан на получение и распространение информации, управления процессами формирования и использования государственных информационных ресурсов, создания и применения государственных информационных систем и средств их обеспечения, а также средств и механизмов информационной безопасности. В этих случаях должен использоваться императивный метод, который основан на подчиненности, субординации участников отношений. Этим методом, называемым еще авторитарным,

¹ П.10 ст. 1 Закона Республики Казахстан от 24 марта 1998 года № 213-І «О нормативных правовых актах» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.09.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1009108

властным, жестко регулируется поведение субъектов общественных отношений и они ставятся в неравное положение, когда, приоритет отдается предписаниям административных органов.

Несомненно, развитие Интернета, требует соблюдения разумного баланса при использовании этих методов, однако, история развития казахстанского законодательства показывает нам явное доминирование императивных методов в последние годы. При этом, наши органы власти стремятся урегулировать в казахстанском сегменте сети Интернет, а порой и за его пределами, все настолько, насколько это возможно технически. А иногда, даже и не взирая на техническую осуществимость своих предписаний.

В 90-е годы прошлого века они, очевидно, склонялись к версии отсутствия необходимости государственно-правового контроля за деятельностью сайтов и потребности в их регулировании вообще. Соответственно деятельность сайтов не находила практически никакого отображения в деятельности наших законодателей. Лишь в 2001 году, в Законе Республики Казахстан от 23 июля 1999 года № 451-І «О средствах массовой информации» (далее - Закон о СМИ²) появилось упоминание веб-сайта. Вплоть до 2009 года в казахстанском законодательстве содержалось два определения данного понятия.

Подпункт 15 ст. 1 Закона Республики Казахстан от 11 января 2007 года № 217-ІІІ «Об информатизации» (далее - Закон об информатизации³) определял веб-сайт как «совокупность данных и программно-технических средств, объединенных под одним доменным именем в информационно-телекоммуникационной сети и имеющих общую навигацию». А подпункт 15 статьи 1 Закона о СМИ давал следующее определение: «WEB-сайт - подготовленная при помощи специальных технических и программных средств электронная представительская страница физического либо юридического лица Республики Казахстан, на которой собственник размещает информацию в целях массового распространения».

При всех имеющихся недостатках, данные определения позволяли:

- четко идентифицировать сайт (как совокупность данных и программно-технических средств, объединенных под одним доменным именем);
- определить его принадлежность (физическому либо юридическому лицу Республики Казахстан);
- определить, кто именно размещает на нем информацию (... имеющих общую навигацию;... собственник размещает информацию)
- определить, в каких целях (... в целях массового распространения).

Однако, Закон Республики Казахстан от 10 июля 2009 года № 178-ІV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам информационно-коммуникационных сетей»⁴ положил начало замене в терминологии казахстанского законодательства понятия «веб-сайт» на более широкое «интернет-ресурс». В пояснениях к проекту данного закона разработчики указывали: «Предлагаемое понятие «интернет-ресурс» поглощает понятие «веб-сайт». Действующее понятие «веб-сайт» устарело и не отвечает современному уровню развития интернет-технологий. Так, информация в интернете, кроме веб-сайта, сегодня может быть размещена с использованием следующих технологий: портал; форум, блог, чат, WAP-порталы, Интернет-телевидение, системы P2P. Также предлагаемое понятие «Интернет-ресурс» сформулировано с учетом прогноза дальнейшего развития интернет-технологий. Таким образом, актуальность понятия будет сохраняться в течение 5-10 лет. В соответствии с поправками в Закон «Об информатизации» в целях корреспонденции понятийного аппарата позднее будут внесены поправки в Закон «О СМИ». Это, в свою очередь, позволит подвести Интернет-ресурсы под действие Закона «О СМИ».

² Закон Республики Казахстан от 23 июля 1999 года № 451-І «О средствах массовой информации» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 03.07.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013966

³ Закон Республики Казахстан от 11 января 2007 года № 217-ІІІ «Об информатизации» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30085759

⁴ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30447840

Итак, с 2009 года статья 1 Закона об информатизации определяет «интернет-ресурс» как «электронный информационный ресурс, технология его ведения и (или) использования, функционирующие в открытой информационно-коммуникационной сети, а также организационная структура, обеспечивающая информационное взаимодействие».

Собственно, в таком виде эта формулировка и существует до настоящего времени и, на сегодняшний день, понятие «интернет-ресурс» употребляется в 76 законодательных актах.

Далее предлагается рассматривать сайт (интернет-ресурс) как комплекс имущественных и личных неимущественных благ и прав, в том числе:

- 1) аппаратно-программный комплекс, его хостинг и связанные с ними отношения по использованию объектов интеллектуальной собственности;
- 2) право пользования доменным именем, а также отношения, связанные с предоставлением сетевого (IP) адреса;
- 3) база данных и информационное наполнение сайта (контент).

При этом, представляется, что отвечая на вопрос о необходимости соблюдения при создании сайта неких формальных процедур и обязательств перед государственными органами, можно опираться на законодательство о СМИ, интеллектуальной собственности и предпринимательской деятельности.

Никакой иной обязательной регистрации, кроме как регистрации доменного имени, для интернет-ресурсов сейчас в законодательстве Республики Казахстан не предусмотрено. Да и эта регистрация по существу производится в рамках международной системы распределения доменных имен, которая в принципе от казахстанской национальной системы законодательства не зависит.

Как получить (зарегистрировать) доменное имя для интернет-ресурса? В целом, предоставлением доменных имен занимается международная некоммерческая организация Интернет-Корпорация Присвоения Имен и Номеров/Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN), конкретно, ее подразделение - Internet Assigned Numbers Authority (IANA). В Казахстане организация IANA назначила Учреждение «Казахский центр сетевой информации» (далее - KazNIC), находящееся в г. Семей, менеджером по поддержке доменного имени верхнего уровня KZ. Вся информация о зарегистрированных доменных именах в KZ поддерживается в базе данных KazNIC и доступна в Интернет по адресу: <http://www.nic.kz/cgi-bin/whois>.

Учреждение KazNIC было зарегистрировано Министерством юстиции РК в сентябре 1999 года, как некоммерческая организация в форме учреждения. Однако сам факт такой регистрации отнюдь не означает, что тем самым Министерство юстиции РК каким-либо образом выразило свое особое отношение к его последующей деятельности. Проводя аналогии, можно сказать, что регистрация Учреждения KazNIC в Министерстве юстиции РК означает ровно столько же, сколько регистрация вашего доменного имени в Учреждении KazNIC. Как оно совершенно не отвечает за последующую деятельность вашего сайта, так и Министерство юстиции РК не отвечает за деятельность Учреждения KazNIC.

Правила регистрации доменных имен KZ были утверждены Учреждением KazNIC в декабре 1999 года. Этот документ не является нормативным правовым актом с точки зрения казахстанского законодательства, однако именно он признается как действующий в Казахстане вышеуказанными международными организациями.

Актом национального законодательства Республики Казахстан, регулирующим эти вопросы, являются Правила пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет, утвержденные Приказом Министра связи и информации Республики Казахстан от 7 сентября 2010 года № 220 (далее - Правила регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет)⁵.

⁵ Приказ Министра связи и информации Республики Казахстан от 7 сентября 2010 года № 220 «Об утверждении Правил регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет» (с изменениями)

В соответствии с данными Правилами, доменное имя это символьное (буквенно-цифровое) обозначение, сформированное в соответствии с правилами адресации сети Интернет, предназначенное для поименованного обращения к объекту сети и соответствующее определенному сетевому адресу. В Казахстане используется трехуровневая система распределенной регистрации доменов (Shared Registry System - SRS) - Регистратура, Регистратор и Регистрант. Управлением и регулированием домена KZ занимаются две организации: де-факто - Казахский центр сетевой информации (далее - KazNIC), отвечающий за техническую сторону функционирования домена, и де-юре - Казахстанская ассоциация IT-компаний. В настоящее время на рынке регистрации доменов в зоне KZ аккредитовано 12 компаний, имеющих статус «Действующий регистратор».

Для того чтобы ваш сайт получил прописку в Интернет, необходимо определиться с тем, какое название будет носить ваш сайт, затем проверить его в базе данных KazNIC для предотвращения совпадений и подать заявку любому аккредитованному Регистратору. Как уже указывалось выше, доменное имя должно соответствовать определенному сетевому адресу. Речь в данном случае идет о, так называемом, IP-адресе. Например, если вы хотите попасть на Казахстанский юридический портал, это можно сделать, как набрав в адресной строке браузера адрес с использованием доменного имени: <http://www.zakon.kz>, так и IP-адрес напрямую [http:// 212.154.141.147](http://212.154.141.147). Определение ему дает Википедия: IP-адрес (ай-пи адрес, сокращение от англ. Internet Protocol Address) - сетевой адрес узла в компьютерной сети, построенной по протоколу IP. Для определения по доменному имени IP-адреса на специальных узлах Сети имеются Таблицы соответствия. Такие узлы называются серверами DNS (Domain Name Service, «служба доменных имен»). DNS-сервер - специализированное ПО для обслуживания DNS, а также компьютер, на котором это ПО выполняется. DNS-сервер может быть ответственным за некоторые зоны и/или может перенаправлять запросы вышестоящим серверам. Компьютеру должен быть известен адрес хотя бы одного такого DNS-сервера, а по действующим правилам, для поддержки доменных имен их должно быть минимум два.

Из многочисленных точек зрения относительно понятия доменного имени можно выделиться две основные: доменное имя как средство индивидуализации и доменное имя как средство адресации в интернете. Другие авторы определяют доменное имя в качестве одного из видов интеллектуальной собственности, например товарного знака, используемого в интернете, или коммерческого обозначения, которое может являться частью фирменного наименования. На вопрос о правовой природе доменного имени дает Ответ Министра связи и информации РК от 5 октября 2011 года на вопрос от 26 сентября 2011 года № 101678 (e.gov.kz)⁶. В нем, в частности, говорится: «Законодательство Республики Казахстан и международная практика регистрации и поддержки доменных имен не предусматривают бессрочной регистрации доменного имени. Владельцем доменного имени на период его регистрации является Регистрант, который оплачивает ежегодно только техническую поддержку доменного имени Регистратором и Регистратурой. Гражданский кодекс РК не предусматривает такой объект прав интеллектуальной собственности как доменное имя. Доменное имя является символическим (буквенно-цифровым) обозначением, сформированным в соответствии с правилами адресации сети Интернет, предназначенным для поименованного обращения к объекту сети и соответствующим определенному сетевому адресу. Таким образом, доменное имя не является объектом гражданских прав. Соответственно, лицо не может являться собственником доменного имени. В этой связи, в законодательстве используется термин «регистрант» - физическое или юридическое лицо, направившее регистратору заявку и обязательные для регистрации (продления, изменения, передачи, трансферта, отмены) доменного имени документы, и являющееся его владельцем на период регистрации, обладающее правами и обязанностями по управлению сведениями о зарегистрированном доменном имени (согласно пп. 17) п. 3 Правил регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет. Однако, совокупность прав регистранта в отношении доменного имени (пра-

ми от 21.10.2011 г.) Зарегистрирован в Реестре государственной регистрации нормативных правовых актов Республики Казахстан 7 октября 2010 года под № 6523 http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30839862

⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31063269

во владения, право по управлению сведениями о зарегистрированном доменном имени, право трансфера доменного имени и другие) является имущественным правом и, соответственно, имуществом, согласно п. 2 статьи 115 Гражданского кодекса РК. Эта совокупность прав может являться и объектом гражданско-правовых сделок с учетом ограничения действия прав. На основании вышеизложенного, доменное имя не может быть объектом частной собственности в полном смысле этого слова.

Если делать акцент на информационной составляющей сайта, то действующее законодательство не предусматривает для интернет-ресурсов такой специальной процедуры постановки на учет, как для периодических печатных изданий или информационных агентств. Если информационное агентство размещает материалы на своем ресурсе в Интернете, то оно, по сути, будет представлять собой сайт, поставленный на учет. Но этот учет будет осуществляться в отношении владельца, а не сайта. Имеется также возможность регистрации сайта как информационной системы в Государственном регистре электронных информационных ресурсов и информационных систем. Государственные электронные информационные ресурсы и информационные системы подлежат обязательному учету в нем, а негосударственные - добровольному.

В соответствии с основным, сложившимся на сегодня подходом, согласно которому сайт является сборником, составным произведением, владелец сайта также может воспользоваться регистрационным способом защиты сайта как базы данных. В принципе, для составных произведений нет необходимости в регистрации или, каких бы то ни было других формальностях для того, чтобы база данных была под защитой права, поскольку авторское право на произведение возникает в силу факта его создания. Однако по желанию правообладателя, предусмотрена регистрация в порядке, установленном Регламентом государственной услуги «Государственная регистрация прав на произведения, охраняемые авторским правом⁷» (утвержден постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 января 2014 года № 34). Отметим также, что в казахстанском законодательстве остается неясным вопрос регулирования распространения теле-, радиоканалов посредством IP телерадиовещания и интернет-ресурсов.

При рассмотрении юридических аспектов осуществления журналистики с использованием сети Интернет также необходимо учитывать неразрывную связь журналистской профессии с медиа-бизнесом в условиях рыночной экономики. А там, где есть бизнес, там есть и его налогообложение, правила ведения, ответственность и прочие правовые нормы, давно установленные государством.

При таком подходе, условно можно выделить следующие возможные организационно-правовые формы работы журналиста в Интернете:

1. Как владельца самостоятельного интернет-ресурса - сайта, портала и т.д., осуществляющего с его помощью предпринимательскую (направленную на получение дохода) или некоммерческую деятельность.
2. Как владельца части интернет-ресурса (профиля, аккаунта) - в виде ведущего блога, страницы в социальной сети.
3. Как журналиста, на основе трудового договора с владельцем сайта.
4. Как журналиста, на основе гражданско-правового договора с владельцем сайта (аутсорсинг и т.п.)

Работа по каждому из вышеперечисленных направлений требует от журналиста четкого понимания своего статуса, своих прав и обязанностей.

С точки зрения действующего законодательства о предпринимательской деятельности, если вы создали сайт, как частное лицо в рамках некоммерческого проекта, то беспокоиться о том, законна ли ваша деятельность и стоит ли получать на нее чье-то разрешение - не стоит.

Сложнее ситуация, если от деятельности сайта получается некий доход. Тогда ваша деятельность будет относиться к предпринимательской и встанет вопрос о том, что нужно будет определиться с ор-

⁷ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31499748

ганизационно-правовой формой, в которой вы ее будете вести: либо как юридическое лицо, либо как индивидуальный предприниматель.

Граждане вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица, но согласно пункту 4 статьи 19 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее ГК РК)⁸ обязательной государственной регистрации подлежат индивидуальные предприниматели, которые отвечают одному из следующих условий:

- используют труд наемных работников на постоянной основе;
- или имеют от предпринимательской деятельности совокупный годовой доход, исчисленный в соответствии с налоговым законодательством, в размере, превышающем необлагаемый налогом размер совокупного годового дохода, установленный для физических лиц законодательными актами Республики Казахстан. Необлагаемый налогом размер совокупного годового дохода для физических лиц составляет 12-кратный размер МРП (к примеру: МРП на 2015 год составляет 1982 тенге, соответственно, сумма совокупного годового дохода составляет 23784 тенге).

Таким образом, в случае, если сумма дохода, полученного от деятельности сайта, превысит этот порог, необходимо будет зарегистрироваться в налоговых органах в качестве индивидуального предпринимателя. Исключения составят случаи, когда из вашего дохода налоги будут удержаны источником выплаты (на сегодня ставка индивидуального подоходного налога в РК составляет 10 %).

В случаях, требующих регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, а также ведения предпринимательской деятельности через юридическое лицо, несомненно, следует более подробно ознакомиться с разного рода нюансами регистрационного учета в государственных органах. Поскольку напрямую они вопросов функционирования сайта не касаются, здесь мы их подробно рассматривать не будем.

Отметим лишь, что согласно Закону Республики Казахстан от 16 мая 2014 года № 202-V «О разрешениях и уведомлениях»⁹ может быть установлен разрешительный или уведомительный порядок в зависимости от уровня опасности определенной деятельности или действия (операции) в целях защиты жизни и здоровья людей, окружающей среды, собственности, обеспечения национальной безопасности и правопорядка. Виды деятельности, для которых вводится разрешительный или уведомительный порядок, перечислены в данном законе. Видов деятельности, напрямую связанных с функционированием сайта, там нет.

В Законе Республики Казахстан от 19 декабря 2003 года № 508-II «О рекламе» (далее - Закон о рекламе)¹⁰ указано, что он распространяется на отношения, возникающие в процессе деятельности физических и юридических лиц, производящих, распространяющих, размещающих и использующих рекламу на территории Республики Казахстан. Не распространяется он на объявления физических лиц, в том числе в средствах массовой информации, не связанные с осуществлением предпринимательской деятельности. Реклама в соответствии с данным законом может распространяться с помощью любых средств. Одним из них будет являться интернет-реклама, предназначенная для неопределенного круга лиц, которая будет направлена на пользователей глобальной сети, которые могут узнать информацию о физическом или юридическом лице, его товарах, товарных знаках, работах, услугах и способствовать их реализации. В Интернете информирование о товарах и услугах для достижения разнообразных целей рекламодателя проводится с использованием отдельных сайтов, каталогов, поисковых систем, периодических изданий, статей, объявлений, гиперссылок, баннеров, рекламных страниц, интерактивных роликов, игр, а также посредством рассылки электронной почты и т.д. С одной стороны, сайт в

⁸ Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принят Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.04.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1006061

⁹ Закон Республики Казахстан от 16 мая 2014 года № 202-V «О разрешениях и уведомлениях» (с изменениями и дополнениями от 13.01.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31548200

¹⁰ Закон Республики Казахстан от 19 декабря 2003 года № 508-II «О рекламе» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1045608

целом может выступать в качестве рекламного обращения (например, сайт-визитка или промосайт), а также являться площадкой для размещения рекламных обращений (например, интернет-магазин). С другой стороны, сайт - это некий информационный ресурс, размещаемый с помощью программного обеспечения в информационно-коммуникационной сети.

Не каждый из перечисленных инструментов обладает всеми признаками рекламы с точки зрения казахстанского законодательства и экономической сущности понятия. Интернет-рекламой, например, является коммерческий спам, но, подобные рекламные обращения распространяются с нарушением законодательства о рекламе. Практические вопросы возникают и в связи с широким распространением в Интернете баннерообменных сетей. Участие в «баннерных сетях» - действенное средство продвижения на рынок нового товара или услуги, однако деятельность «баннерных сетей» порой противоречит действующему законодательству. Реклама в интернет распространяется в электронной форме, создаваемой посредством использования электронно-технических средств фиксации, обработки и передачи информации с дальнейшей фиксацией на сервере рекламодателя. В случае с баннерной рекламой на сервере рекламодателя будет лишь ссылка, сам баннер находится у рекламодателя или рекламодателя (в случае нахождения баннера, который не будет перенаправлять пользователя). Соответственно, владелец сайта, предоставляя место под рекламную площадку неизвестных ему лиц, товаров и услуг, рискует встретить там не всегда желанную для него рекламу. Для многих «баннерных сетей» нет различия: что и где рекламировать, поэтому рекламу эротических услуг можно встретить на юридических сайтах, и наоборот, и даже рекламу конкурента вполне можно встретить на собственном сайте. Не отрицая возможности участия в баннерообменных сетях, желательно обратить внимание: какие сайты в них участвуют и каковы правила участия (баннеры/сайты какой тематики допускаются/не допускаются к участию). Появление некорректных рекламных модулей на сайте к уголовной ответственности, конечно, не приведет, но репутация может пострадать существенно.

Размещение на сайте рекламной информации должно соответствовать действующему законодательству о рекламе с учетом его особенностей, предусмотренных для определенных субъектов предпринимательской деятельности и видов рекламируемых товаров, услуг. Соответственно, для Интернета никаких исключений законодательство не делает и на казахстанских сайтах также запрещена реклама этилового спирта и алкогольной продукции; табака и табачных изделий; товаров (работ, услуг), подлежащих обязательной сертификации, не прошедших ее в Республике Казахстан и т.д.

Так, например, Прокурор Турксибского района г. Алматы в интересах государства обратился в суд с заявлением о признании продукции, размещенной на иностранных средствах массовой информации – интернет-ресурсах, незаконной и прекращении её распространения на территории Республики Казахстан, указывая, что прокуратурой Турксибского района проведен мониторинг рекламы табака и табачных изделий, распространяемой в средствах массовой информации. При проверке установлено, что отдельными иностранными средствами массовой информации – интернет-ресурсами, на которые имеется свободный доступ пользователей на всей территории Республики Казахстан, распространяется реклама табака и табачных изделий. Решением Суда Турксибского района г. Алматы от 15 сентября 2014 года № 2-3876/2014¹¹ заявление прокурора Турксибского района г. Алматы удовлетворено, продукция иностранных средств массовой информации, размещенная на интернет ресурсах, распространяемых на территории Республики Казахстан, признана незаконной со ссылкой на ст. 14 Закона о средствах массовой информации» и ст. 13 Закона о рекламе, которыми реклама табака и табачных изделий в Республике Казахстан запрещается.

Также, заявитель - прокурор Алмалинского района г. Алматы обратился в суд в интересах государства с заявлением в порядке главы 36-3 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан от 13 июля 1999 года № 411-I (далее- ГПК РК)¹² и просил суд признать продукцию размещенной на иностранных средствах массовой информации — интернет-ресурсах, незаконной и прекратить её рас-

¹¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31682423

¹² Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13 июля 1999 года № 411-I (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013921

пространения на территории Республики Казахстан, мотивируя свои требования тем, что органами прокуратуры установлено, что отдельными иностранными средствами массовой информации - интернет-ресурсами, на которые имеется свободный доступ пользователей на всей территории Республики Казахстан, распространяется реклама алкогольной продукции. В частности, на интернет-ресурсе <http://facebook.com>, по ссылке <http://facebook.com/jameson.kz/> размещена реклама виски «Jameson». Заявление прокурора о признании продукции, размещенной на иностранных средствах массовой информации — интернет-ресурсах, незаконной и прекращении её распространения на территории Республики Казахстан было удовлетворено, а продукция иностранных средств массовой информации, размещенная по ссылке <http://facebook.com/jameson.kz/>; была признана содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан со ссылкой на ст.14 Закона о СМИ и ст. 13 Закона РК «О рекламе», которыми запрещена реклама этилового спирта и алкогольной продукции.

Аналогичные решения также неоднократно выносились другими судами Республики Казахстан.

В связи с тем, что определенная продукция СМИ может продаваться через Интернет, следует также коротко затронуть вопросы интернет-торговли. В казахстанском законодательстве пока нет понятия «интернет-магазин». Есть Закон Республики Казахстан от 12 апреля 2004 года № 544-ІІ «О регулировании торговой деятельности»¹³, который предусматривает торговлю по заказам, которая осуществляется путем предоставления продавцом сведений на основе рекламы и иных способов распространения информации о товарах. Представляется, что интернет-магазины по сути и есть такие виртуальные витрины. Наряду с законом, действуют также Правила осуществления электронной торговли в Республике Казахстан, утвержденные Постановлением Правительства Республики Казахстан от 10 сентября 2007 года № 786¹⁴.

Во многом неразвитость в Казахстане торговли через Интернет объясняется отсутствием простых механизмов, через которые можно было бы производить оплату. Пока такой системы нет, широкое распространение получила система оплаты с помощью sms-сообщений. Следует однако помнить, что операторы связи не могут принимать платежи за чужие товары, работы или услуги без лицензии на осуществление банковских операций, поэтому при них, через посредников, создаются полулегальные схемы, с приемом платежей под видом голосований и т.д.

Должно ли антимонопольное законодательство применяться к сетевым отношениям? Если следовать логике Закона Республики Казахстан от 25 декабря 2008 года № 112-ІV «О конкуренции»¹⁵, то в нем сказано о том, что он действует на территории Республики Казахстан и распространяется на отношения, которые влияют или могут повлиять на конкуренцию на товарных рынках Республики Казахстан. Положения Закона применяются также к совершенным за пределами территории Республики Казахстан действиям субъекта рынка, если в результате таких действий выполняется одно из следующих условий: прямо или косвенно затрагиваются находящиеся на территории Республики Казахстан основные средства и (или) нематериальные активы, либо акции (доли участия в уставном капитале) субъектов рынка, имущественные или неимущественные права в отношении юридических лиц Республики Казахстан; ограничивается конкуренция в Республике Казахстан. Таким образом, определенные предпосылки для применения антимонопольного законодательства к сетевым отношениям, имеются.

Таким образом, для ведения медийного бизнеса с использованием сети Интернет имеется ряд положений, неопределенных пока достаточно ясно в казахстанском законодательстве. Практика их применения во многом противоречива и зависит от толкования права тем или иным государственным органом.

¹³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1047488

¹⁴ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30123116

¹⁵ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30369177

1.2. Интернет-ресурсы как средства массовой информации

Если рассматривать сайты с точки зрения их информационной составляющей, то, любой из них имеет наполнение некоей информацией, содержание, по которому его можно каким-то образом характеризовать или классифицировать. Например, корпоративный сайт компании, тематический портал, интернет-магазин, поисковая система, блог, форум и т.д. Проблема действующего казахстанского законодательства заключается в том, что в нем не проводится абсолютно никакой градации по тематике этой информации и того, кому она предназначена. У нас по умолчанию считается, что любая информация, размещенная на общедоступном сайте, предназначена абсолютно всем и потому является продукцией СМИ.

С 2009 года Закон о СМИ дополнен специальной нормой о том, что не допускается использование средства массовой информации в целях совершения административных правонарушений либо уголовно-наказуемых деяний. Кто же по казахстанскому законодательству может совершить такое «использование», кто должен быть признан правонарушителем, субъектом преступлений, связанных с использованием интернет-ресурсов?

К субъектам информационного обмена в Интернете относятся физические и юридические лица, предоставляющие и потребляющие услуги связи, информационные и иные услуги с использованием телекоммуникаций. В соответствии со статьей 25 Закона о СМИ, ответственность за нарушение законодательства о средствах массовой информации несут виновные в этом собственник, распространитель, главный редактор (редактор) средства массовой информации, авторы распространяемых сообщений и материалов. Однако, при этом совершенно не указывается - как, в какой мере должна распределяться ответственность между указанными лицами.

Представляется, что интернет-ресурсы, сами по себе, могут являться лишь объектами разного рода правоотношений, но никак не субъектами, которые и несут ответственность в законодательно определенных рамках. Однако, как показывают последние дела по прекращению деятельности СМИ, стороной в них может выступать и само СМИ. Суды при этом ссылаются на статью 48 ГПК РК, которая допускает, что, в случаях, предусмотренных законом, сторонами в гражданском процессе могут быть и организации, не являющиеся юридическими лицами.

Не вполне понятно, где именно в Законе о СМИ суды нашли указание, что СМИ является особой организацией, не являющейся юридическим лицом, но, возможно, на эту мысль их навели следующие обороты в данном законе:

- ст. 1 «...подготовке сообщений и материалов для средства массовой информации на основе трудовых или иных договорных отношений», «...согласование сообщений и материалов средствами массовой информации с государственными органами...»;

- п.2 ст.2 «...средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации»;

- п.2.1. ст.2 «Средства массовой информации обязаны содействовать государственным органам, осуществляющим противодействие терроризму»;

- п.5 ст.4-4 «...контроль за соблюдением законодательства Республики Казахстан средствами массовой информации».

Во всех иных случаях, в данном законе говорится об использовании, распространении, выпуске СМИ, что, согласитесь, звучит довольно странно по отношению к субъекту правоотношений.

Наконец, в соответствии со статьей 5 Закона о СМИ: «Средство массовой информации может быть создано как в форме юридического лица, так и в форме структурного подразделения юридического лица». Формулировка «может быть создано» оставляет богатую почву для догадок в отношении того, как быть, если СМИ не создано в форме юридического лица, или в форме структурного подразделения юридического лица. Применительно к интернет-ресурсам, это также порождает вопрос, а не должен ли

владелец интернет-ресурса - физическое лицо обязательно создавать юридическое лицо для облечения в надлежащую форму принадлежащего ему СМИ?

Непонятно также, что происходит со СМИ, созданным в форме юридического лица? Вроде бы, юридические лица являются вполне самостоятельным участником гражданских правоотношений, несут административную ответственность, предлагалось даже сделать их субъектами уголовной ответственности. У них нет собственников, а есть учредители. Однако, по Закону о СМИ ответственность несут именно собственники. Согласно статье 6 Закона о СМИ, собственник это физическое или юридическое лицо либо объединение физических и (или) юридических лиц, осуществляющие право владения, пользования и распоряжения средством массовой информации. Хотя это вероятно и подходит более всего для конструкции «собственник интернет-ресурса», но объединение физических или юридических лиц к ответственности не привлечешь. Невозможно привлечь к уголовной ответственности по действующему УК РК также юридическое лицо.

Получается, речь может идти лишь о возможной административной ответственности юридических лиц, а прочую ответственность будут нести некие физические лица. Но в качестве кого? Согласно все той же статье 6, собственник средства массовой информации вправе выступать в качестве редакции, редактора, журналиста, издателя, распространителя как в отношении собственного, так и других средств массовой информации на основе соответствующего договора. Однако на многих ли казахстанских сайтах можно обнаружить редакции или лиц, объявляющих себя главными редакторами? И следует ли расценивать модератора сайта, как лицо, дающее согласие на публикацию потенциально незаконных материалов? Влияет ли на его статус их премодерация или постмодерация и т.д.?

Согласно Закону о СМИ, собственник средства массовой информации вправе выступать в качестве редакции, редактора, журналиста, издателя, распространителя как в отношении собственного, так и других средств массовой информации на основе соответствующего договора. Получается, что в СМИ - юридическом лице еще может быть редакция в виде другого СМИ.

Однако, согласно формулировкам все того же закона, редакцией может быть физическое лицо либо творческий коллектив, являющийся структурным подразделением юридического лица, но никак не само юридическое лицо. И возглавлять ее должно тоже физическое лицо.

Разобраться с данными определениями важно, поскольку п. 2-1 ст. 25 Закона о СМИ говорит: «Собственник, главный редактор (редактор) средства массовой информации несут установленную законодательными актами Республики Казахстан ответственность за распространение сообщений и материалов, содержащих пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, культа жестокости, насилия и порнографии, независимо от источника их получения».

В п.п. 21 ст. 1 Закона об информатизации содержится определение понятия «собственник интернет-ресурса» как субъекта, в полном объеме реализующего права владения, пользования и распоряжения интернет-ресурсом. Впрочем, о том, как именно можно в полном объеме реализовать указанные права в отношении интернет-ресурса, этот закон умалчивает. Да и в целом, данное понятие используется в законе лишь еще один раз. Единичны случаи использования данного термина и в иных нормативных правовых актах. Так, статья 17 Закона о СМИ говорит: «Редакция, собственник интернет-ресурса обязаны соблюдать права на используемые объекты права интеллектуальной собственности, включая авторские, смежные и иные права на интеллектуальную собственность». Больше в законах он не используется вовсе.

На подзаконном уровне, лишь в Приказе Министра культуры и информации Республики Казахстан от 21 июня 2013 года № 138 «Об утверждении Правил аккредитации журналистов»¹⁶, указали, что в случае, если заявление на аккредитацию подается от собственника интернет-ресурса, то к нему также

¹⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31431046

прилагается документ, подтверждающий право собственности на интернет-ресурс. Других случаев использования термина «собственник интернет-ресурса» на подзаконном уровне не обнаружено.

Заметим, что как только речь идет о практических вещах, используются совсем другие термины. Так, например, в Стандарте государственной услуги «Выдача и отзыв регистрационного свидетельства Национального удостоверяющего центра Республики Казахстан» (утвержден постановлением Правительства Республики Казахстан от 24 февраля 2014 года № 136¹⁷), говорится о владельце доменного имени интернет-ресурса, который может предоставить один из подтверждающих документов на свое право: сертификат о владении доменным именем; справку от регистратора домена; копию договора о регистрации доменного имени; публичную оферту о регистрации доменного имени; или любой другой подтверждающий документ.

В связи с этим, представляется, что конструкция «собственник интернет-ресурса» за годы, прошедшие с ее появления, показала себя полностью нежизнеспособной и оторванной от реалий.

В Письме Агентства Республики Казахстан по информатизации и связи от 27 октября 2009 года № 03-01-47/юл-57¹⁸ приводится ответ на следующий вопрос: «Является ли в соответствии с законом интернет-ресурсом Казахстанский юридический портал (zakon.kz) целиком или его отдельные составные части, в частности, Казахстанский юридический форум (<http://forum.zakon.kz>), новости и комментарии к ним (<http://news.zakon.kz>), имеющие доменные имена, производные от нашего (третьего уровня), организационную структуру, обеспечивающую информационное взаимодействие в них, и т.д. являются самостоятельными интернет-ресурсами?». В ответ на это Агентство ответило, что: «Подпунктом 18-1) статьи 1 Закона об информатизации» установлены критерии, раскрывающие понятие «интернет-ресурса», которые применимы в целом к ресурсу. То есть, в данном случае следует, что интернет-ресурсом может быть признан Казахстанский юридический портал (zakon.kz) в целом, включая все его отдельные составные части, имеющие производные доменные имена».

Таким образом, все интернет-ресурсы, предоставляющие своим посетителям интерактивные сервисы, позволяющие им размещать свою информацию на данных интернет-ресурсах (вести блоги, оставлять комментарии к материалам ресурса, быть участником форума или чата и т.д.), согласно закону, несут ответственность.

В Интернете зачастую можно встретить мнение, что: «администратор домена, человек или юридическое лицо (фирма), на имя которого домен зарегистрирован - несёт полностью юридическую ответственность за все, что происходит с его доменом: использование чужих брендов, авторских прав и соответствие законодательству контента, который размещается на сайте с этим доменом». Уполномоченные казахстанские органы отрицают тождественность понятий «собственник интернет-ресурса» и владельца доменного имени. Но насколько можно судить по правоприменительной практике, у них просто не остается иного выбора, чем обратиться либо в KazNic, либо к провайдеру (хостеру) для приостановления либо запрещения деятельности определенных интернет-ресурсов.

В Письме Агентства Республики Казахстан по информатизации и связи от 27 октября 2009 года № 03-01-47/юл-57 приводится следующий ответ на данный вопрос: «Каково в соответствии с законом юридическое значение факта регистрации доменного имени в сети Интернет на определенное лицо? Сейчас, как известно, процедура регистрации не подразумевает четкой идентификации определенного лица, как субъекта правоотношений по гражданскому, уголовному праву и т.д. Соответственно не порождая иных правовых последствий, кроме как по закреплению определенного доменного имени в сети Интернет. Может ли в таком случае, она иметь определяющее значение для определения статуса обладателя определенного доменного имени в сети Интернет как собственника интернет-ресурса в соответствии с законом? Т.е. приравнивается ли автоматически по закону собственник доменного имени к собственнику интернет-ресурса (сайта)»? Агентство на это ответило, что: «Регистрация... означает включение сведений о доменном имени в Реестр и делегирование полномочий по управлению домен-

¹⁷ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31513929

¹⁸ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30494501

ным именем регистранту. Регистрантом в соответствии с Правилами может являться любое физическое или юридическое лицо, направившее регистратору заявку и необходимые для регистрации документы, являющееся владельцем доменного имени после его регистрации. То есть юридическим фактом регистрации доменного имени будет являться включение сведений о доменном имени в Реестр и делегирование полномочий по управлению доменным именем регистранту. При этом, отмечаем, что факт регистрации доменного имени не имеет определяющего значения для определения статуса обладателя определенного доменного имени, как собственника интернет-ресурса. То есть владелец доменного имени не приравнивается автоматически к собственнику интернет-ресурса, так как можно быть владельцем доменного имени, но при этом не обладать статусом собственника интернет-ресурса».

В пользу того, что реальным субъектом ответственности сайта как СМИ является владелец доменного имени, говорит также п. 14 Правил регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет: «В целях предотвращения возможных нарушений при использовании доменным именем, регистрант не использует доменное имя для создания ресурсов, содержащих информацию, противоречащую Конституции Республики Казахстан, Гражданскому кодексу Республики Казахстан и Закону Республики Казахстан «О средствах массовой информации», включая пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, пропаганду и агитацию экстремизма или терроризма, а также пропаганду наркотических средств, психотропных веществ, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, а также культа жестокости и насилия». А регистрант это и есть: «физическое или юридическое лицо, направившее регистратору заявку и обязательные для регистрации (продления, изменения, передачи, трансфера, отмены) доменного имени документы и являющееся его владельцем на период регистрации, обладающее правами и обязанностями по управлению сведениями о зарегистрированном доменном имени». Т.е. обязанности по соблюдению законодательства возлагаются именно на владельца доменного имени, а ни на кого-то еще.

1.3. Регулирование деятельности иностранных интернет-ресурсов

Уже упоминавшийся выше Закон Республики Казахстан от 10 июля 2009 года № 178-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам информационно-коммуникационных сетей»¹⁹, приравняв все интернет-ресурсы к СМИ, не добавил ясности к вопросу о том, нормами какого национального законодательства регулируется деятельность того или иного сайта. Данный закон произвел деление Интернет-ресурсов на отечественные и иностранные, но не указал критериев, по которым это деление должно производиться. Если для традиционных СМИ вопрос принадлежности к тому или иному государству решается постановкой на учет в уполномоченных государственных органах, то для интернет-ресурсов, с учетом разрешенной для них экстерриториальности, такой критерий не применим. Теоретически домен KZ связан с географической принадлежностью государства и ассоциируется в пространстве Интернет как символ Казахстана. Однако это совершенно не означает, что иностранные лица не могут зарегистрировать за собой доменное имя KZ. Могут, также как и казахстанские граждане или юридические лица могут зарегистрировать для своего сайта национальное доменное имя другой страны.

Если речь идет о казахстанских интернет-ресурсах, то условно можно предположить, что речь идет о сайтах, размещенных на серверах, расположенных на территории РК, имеющих казахстанский национальный домен kz, либо принадлежащих казахстанским юридическим и физическим лицам. Но, в соответствии с действующим законодательством, субъектный состав владельцев сайтов нельзя ограничить лишь казахстанскими гражданами или юридическими лицами.

¹⁹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30447840

Правила распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет, принятые в 2005 году (приказ и.о. Председателя Агентства Республики Казахстан по информатизации и связи от 5 апреля 2005 года № 88-б²⁰) изначально содержали запрет на то, чтобы WEB-сервера с сайтами, имеющими доменные имена KZ, располагались за пределами Республики Казахстан. Но, Приказом Председателя Агентства Республики Казахстан по информатизации и связи от 1 февраля 2010 года № 30 с марта 2010 года данный запрет был снят и, согласно его формулировкам, получалось, что сайты с доменом KZ могли размещаться на серверах (хостингах) в иных странах, но казахстанскими (относящимися к казахстанскому сегменту сети Интернет) - они при этом не считались. Однако, в ныне действующих Правилах пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет, утвержденных Приказом Министра связи и информации Республики Казахстан от 7 сентября 2010 года № 220, вновь появился этот запрет: требованием к серверному оборудованию является его физическое место нахождения на территории Республики Казахстан. Это требование не распространяется на доменные имена, зарегистрированные до введения в действие данного приказа.

С другой стороны, п. 2 ст. 5 Закона о СМИ запрещает иностранным физическим и юридическим лицам, лицам без гражданства прямо и (или) косвенно владеть, пользоваться, распоряжаться и (или) управлять более 20 процентами акций (долей, паев) юридического лица - собственника средства массовой информации в Республике Казахстан или осуществляющего деятельность в этой сфере. Из этой нормы следует вывод, что юридические лица - собственники сайтов, признанных отечественными, нарушат закон, если разрешат иностранным физическим и юридическим лицам, лицам без гражданства прямо и (или) косвенно владеть, пользоваться, распоряжаться и (или) управлять более 20 процентами своих акций (долей, паев). А ведь в нашей стране на сегодня есть масса организаций с иностранным участием у которых давно имеются корпоративные сайты. Что с ними делать - закрывать или ждать применения каких-то мер, уполномоченные органы пока так публично и не разъяснили.

Впрочем, если даже определенный интернет-ресурс будет признан иностранным, это совсем не обязательно освободит его от ответственности в Казахстане. Ведь Законом Республики Казахстан от 10 июля 2009 года № 178-IV предусмотрена возможность признания продукции иностранного средства массовой информации, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, незаконной вследствие решения казахстанского суда, вынесенного в порядке особого искового производства. Кроме того, доступ к интернет-ресурсам и (или) размещенной на них информации может быть заблокирован во внесудебном порядке на основании ст. 41-1 Закона Республики Казахстан от 5 июля 2004 года № 567-П «О связи»²¹.

По поводу определения статуса иностранных интернет-ресурсов следует привести Ответ Министра юстиции РК от 25 марта 2011 года на вопрос от 15 марта 2011 года № 72371 (e.gov.kz)²². Автор вопроса направил следующее обращение: «Прошу провести проверку деятельности торент-трекера Мегаторентс КЗ (<http://megatorrents.org>), с помощью которого распространяется различная аудио-видео, софт продукция, с нарушением авторских прав». На что министерство ответило: «Незаконное распространение аудио-видео произведений, а также программ для ЭВМ в сети Интернет в настоящее время является одной из актуальных проблем в сфере интеллектуальной собственности. В целях снижения распространения уровня «пиратства» органами юстиции совместно с правоохранительными органами прорабатывается вопрос о проведении соответствующих мероприятий в цифровой среде. Касательно Вашего обращения на незаконное размещение аудио, видео произведений, а также программ для ЭВМ на сайте www.megatorrents.org сообщаем следующее. Согласно подпункту 14) пункта 3 Правил регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет, утвержденных приказом Министра связи и информации Республики Казахстан от 7 сентября 2010 года № 220, казахстанский сегмент сети Интернет - совокупность информационных ресурсов и информационных систем, размещенных на территории Республики Казахстан и использующих казах-

²⁰ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30013153

²¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1049207

²² http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30956091

станские доменные имена верхнего уровня. В этой связи принимая во внимание, что сайт находится в доменной зоне «ORG» органы юстиции не вправе осуществлять проверку вне территории казахстанского сегмента сети Интернет».

При определении подсудности дел о признании продукции иностранного средства массовой информации, распространяемой на территории Казахстана, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам республики, незаконной, - она будет определяться по **месту нахождения заявителя**.

Кроме того, следует отметить, что согласно статье 416 ГПК РК суды Республики Казахстан также рассматривают дела с участием иностранных лиц в случаях, когда:

- 1) орган управления, филиал или представительство иностранного лица находится на территории Республики Казахстан;
- 2) ответчик имеет имущество на территории Республики Казахстан;...
- б) иск вытекает из договора, по которому полное или частичное исполнение должно иметь место или имело место на территории Республики Казахстан;...
- 9) **по делу о защите чести, достоинства и деловой репутации истец имеет место жительства в Республике Казахстан.**

Поскольку Интернет построен на принципе децентрализации, то вопросы применения права тех или иных государств изначально являлись спорными, не имеющими однозначного ответа в рамках международного права. И здесь возможны самые разные интерпретации. Например, как недавно сообщил заместитель Руководителя Роскомнадзора, под действие норм российского законодательства о блоггерах, введенных в действие с августа 2014 года, попадают не только жители России, но и все блогеры, которые ведут свои блоги на **российских серверах и хостингах, а также те популярные владельцы блогов, кто пишет на языках народов России**. Нетрудно догадаться, что в первую очередь это касается непосредственно русского языка, как наиболее часто используемого в Рунете и на сайтах, которые посещают жители стран, некогда входивших в СССР.

В Европе вопросы применения права в сети Интернет базируются на так называемой национальной принадлежности владельца информации (или администратора сайта). Оно основано на положениях Брюссельской конвенции²³ о юрисдикции и принудительном исполнении судебных решений в отношении гражданских и коммерческих споров 1968 г. Однако использовать принцип места нахождения сервера не всегда легко. Страна размещения сервера может не совпадать со страной регистрации доменного имени, причем для владельца доменного имени не составляет особого труда заменить один компьютер, использующий в Интернете доменное имя, другим, даже находящимся за тысячи километров от первого. Создаются также виртуальные сервера, отдельные части которых, находятся на разных физических серверах. В этом случае попытка определить юрисдикцию на основании страны размещения сервера выльется в установление юрисдикции разных стран в отношении различных частей сайта.

Хотя известны случаи, когда суды в своих решениях ссылались на возможность установления юрисдикции только по месту создания сайта или его нахождения на компьютере провайдера, на практике этот подход применяется довольно редко. В ряде случаев судебные органы признавали, что нахождения информации на сервере недостаточно для признания юрисдикции по месту нахождения сервера.

Возможно также совместное использование принципов национальной принадлежности лица и страны размещения сервера (в виде принципа национальной принадлежности страницы в Интернете). Лицо, создавшее ссылку к странице в Интернете, будет находиться в юрисдикции своей страны, юрисдикция над лицом, размещающим данные в Интернете, будет определяться местом нахождения этих данных, а юрисдикция над лицом, получающим данные из Интернета, будет определяться местом

²³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1023200

нахождения этого лица. Однако введение такого принципа не создает принципиально нового подхода и не разрешает все возникающие проблемы.

Государство может также распространить свою юрисдикцию на иностранных граждан, если признает, что место нарушения прав истца (пострадавшего) произошло на его территории. Данный подход очевидно наиболее близок казахстанским уполномоченным органам. В данном случае, несомненно, истцу (заявителю) обычно проще доказать, что негативный эффект нарушения в первую очередь воспринимает он сам. С точки зрения национального права это означает, что любое лицо, нарушающее своими действиями права резидентов данного государства, находится в его юрисдикции. Но, данный подход создает сложности для использования Интернета, т.к. лицо, осуществляющее публикацию материалов в сети, должно учитывать законодательство стран, в которых имеется доступ к размещенному в Интернете объекту. Но доступность сайта на территории одной страны не свидетельствует однозначно о том, что данное лицо намеревалось осуществлять деятельность в этой стране, например, распространить материалы, которые в данной стране считаются противоправными, а в стране его резиденства - нет.

Представляется, что способом дающим возможность устранить такие проблемы, может быть использование принципа установления направленности действий потенциально виновного лица.

1.4. Защита прав интеллектуальной собственности в сети Интернет

Термин «интеллектуальная собственность» можно определить как исторически сложившийся условный термин, обозначающий систему неразрывно связанных между собой исключительных личных неимущественных и имущественных прав на прямо указанные в законе результаты интеллектуальной, прежде всего, творческой деятельности, имеющие информационную природу. К ним могут быть отнесены произведения науки, литературы, искусства, программы для ЭВМ и базы данных (авторское право); исполнения, фонограммы, передачи организаций эфирного и кабельного вещания (смежные права); изобретения, полезные модели и промышленные образцы (патентное право); средства индивидуализации участников гражданского оборота, производимых ими товаров, работ, услуг (институт средств индивидуализации); селекционные достижения; топологии интегральных микросхем.

Охрана прав интеллектуальной собственности в Республике Казахстан регулируется ГК РК, Уголовным кодексом Республики Казахстан (далее - УК РК²⁴), Кодексом Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее КРКобАП²⁵), Законами «Об авторском праве и смежных правах»²⁶, «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров»²⁷, «О правовой охране топологий интегральных микросхем»²⁸, «Патентным законом Республики Казахстан»²⁹ и т.д..

²⁴ Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями от 07.11.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252

²⁵ Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях от 5 июля 2014 года № 235-V (с изменениями и дополнениями по состоянию на 06.04.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31577399

²⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005798

²⁷ Закон Республики Казахстан от 26 июля 1999 года № 456-I «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.04.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1014203

²⁸ Закон Республики Казахстан от 29 июня 2001 года № 217-II «О правовой охране топологий интегральных микросхем» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.07.2012 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1023841

²⁹ Закон Республики Казахстан от 16 июля 1999 года № 427-I «Патентный закон Республики Казахстан» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.04.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013991

В настоящее время Казахстан является полноправным участником Конвенции, учреждающей ВОИС от 14 июля 1967 года³⁰. В Казахстане действует Всемирная (Женевская) конвенция об авторском праве³¹ от 6 сентября 1952 г. Казахстан также присоединился к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений (1886 года)³², Конвенции об охране интересов производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм (1971 года)³³ и т.д.

С точки зрения законодательства об интеллектуальной собственности сайт, как правило, объединяет множество объектов исключительных прав. Большую часть их составляют объекты авторских и смежных прав (тексты, фотографии, звуковые и видеофайлы, рисунки, программы и т.д.).

Страница сайта с юридической точки зрения представляет собой синтетический объект. Он может состоять из текста программы на языке HTML, других программных объектов, фотографий, видео- и аудиоматериалов, двоичного кода, этот объект может быть продуктом коллективного труда, и его охрана может осуществляться как в целом, так и по частям. Обозначения, используемые на сайте, могут также представлять собой зарегистрированные товарные знаки и знаки обслуживания. Различные объекты могут использоваться владельцем сайта на разном правовом основании - в связи с наличием лицензионного договора, универсального преемства, объектов, являющихся общественным достоянием. Отсутствие четкости в законодательстве не позволяет охватить все эти права каким-то единым общим правом. Поэтому сейчас правомерное использование сайта невозможно без получения прав на использование всех материалов, размещенных на нем и, с точки зрения действующего законодательства об интеллектуальной собственности, может потребоваться регистрация отдельных объектов интеллектуальной собственности, а также отношений, возникающих в связи с их использованием, но никакой регистрации сайта в целом - не предусмотрено.

В связи с этим, представляется, что для сайта, по аналогии с предприятием (имущественный комплекс, указанный в статье 119 ГК РК), следует ввести особый правовой режим, учитывающий его специфику как единого комплекса и позволяющий регистрировать, приобретать и передавать одновременно весь комплекс прав на объекты, использованные на сайте. Определенные предпосылки для этого есть в Законе об информатизации. Согласно статье 11 закона, электронные информационные ресурсы как элемент состава имущества могут находиться в государственной и частной собственности. В статье 16 закона говорится, что собственник информационной системы обладает правом владения, пользования и распоряжения информационной системой в целом как имущественным комплексом.

1.4.1. Защита прав интеллектуальной собственности на этапе создания сайта

Закон об информатизации определяет понятие «аппаратно-программный комплекс», как совокупность программных и технических средств, обеспечивающих информационные процессы, т.е. процессы создания, сбора, обработки, накопления, хранения, поиска, распространения и потребления информации. Таким образом, в данном определении можно выделить две составляющие: «программные» и «технические» средства. Исторически, изначально устройства для создания, сбора, обработки, накопления, хранения, поиска, распространения и потребления информации воспринимались как единое целое, поскольку изготовители компьютеров одновременно разрабатывали к ним и программы, которые не могли становиться предметом отдельных договоров. Поэтому не было и разграничения в терминах «программное» и «аппаратное» (техническое) обеспечение. Но сегодня большинство стран, и Казахстан в их числе, перешли к авторско-правовой охране программ для ЭВМ и программы для ЭВМ наше законодательство относит к числу объектов авторского права наравне с произведениями. При этом

³⁰ Конвенция, учреждающая Всемирную Организацию Интеллектуальной Собственности (Стокгольм, 14 июля 1967 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007511

³¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1033554

³² http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007512

³³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007510

программы для ЭВМ охраняются авторским правом, а компьютеры, как и прочие технические устройства, средства, охраняются Патентным законом.

Поскольку интернет-ресурс (как в целом, так и его компоненты) может быть признан объектом авторского права, то и взаимоотношения между его создателями, а также вся их деятельность не должны противоречить законодательству об авторском праве и смежных правах. Вопросы соавторства, создания служебных произведений, использование в составе сайта чужих объектов (текстовых, программных, музыкальных, графических, элементов дизайна и др.) должны быть урегулированы путем оформления договорных обязательств.

Особое внимание следует уделить договору о создании сайта, при заключении которого, могут возникнуть следующие ситуации:

1. Автор, т.е. физическое лицо, творческим трудом которого создается сайт, является работником организации. Согласно ст. 14 Закона Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-І «Об авторском праве и смежных правах» (далее ЗоАП³⁴), исключительные права на использование служебного произведения принадлежат лицу, с которым автор состоит в трудовых отношениях (работодателю), если в договоре между ним и автором не предусмотрено иное. То есть, если даже в трудовом договоре отсутствует пункт о принадлежности сторонам исключительных прав на произведения, которые возможно будут созданы работником в дальнейшем, то они переходят к работодателю. Указание на главной странице надписи, типа © Сетевое издание 2015 считается оправданным, т.к. работодатель вправе при любом использовании служебного произведения указывать свое наименование либо требовать такого указания (ст. 14 ЗоАП). В данном случае это будет сообщение для неопределённого круга лиц о том, что исключительными правами на произведение обладает Сетевое издание. Нужно помнить, что к работодателю переходят лишь имущественные права, а личные неимущественные остаются за автором, т.к. отчуждение их невозможно в силу ст. 116 ГК. Например, автор, согласно ст. 15 ЗоАП, вправе использовать или разрешать использовать произведение под подлинным именем, псевдонимом либо без обозначения имени, то есть анонимно. Поэтому, при заключении трудового договора следует указать, что автор (работник) даёт согласие на использование произведения, созданного им в порядке выполнения трудовых функций без обозначения его имени.

2. Автор, т.е. физическое лицо, творческим трудом которого создается сайт, не является работником организации, а сам сайт ещё не создан. В этом случае необходимо заключение авторского договора заказа на создание сайта. По авторскому договору заказа автор обязуется создать произведение в соответствии с условиями договора и передать его заказчику (ст. 33 ЗоАП). Стоит указать следующие условия: быстрота загрузки сайта, различные технические эффекты, условия тестирования сайта, вопросы работоспособности сайта, доступ к нему и др. Заказчику нужно предоставить техническое задание для исполнителя, которое необходимо согласовать между сторонами, о чём должна быть сделана соответствующая надпись, подписанная уполномоченными на то лицами. Важным составляющим соглашения будет являться перечень передаваемых имущественных прав, т.к. все права на использование произведения, прямо не переданные по авторскому договору, считаются не переданными (ст. 31 ЗоАП). Оптимальным будет перечисление всех имущественных прав, приведённых в ст. 16 ЗоАП, а также указание на то, что это является передачей исключительных прав на весь срок их действия, т.е. исполнитель в этом случае не может в дальнейшем передавать права другим лицам на созданное им произведение. Если на странице будут присутствовать обозначения или надписи, которые являются зарегистрированным товарным знаком, то необходимо согласовать данный вопрос с их правообладателем, однако допускается использование в дозволенных рамках закона.

3. Автор, т.е. физическое лицо, творческим трудом которого создается сайт, не является работником организации, а сам сайт уже создан. В этой ситуации заключается авторский договор о передаче исключительных или неисключительных прав. На что здесь следует обратить внимание:

³⁴ Закон Республики Казахстан от 10 июня 1996 года № 6-І «Об авторском праве и смежных правах» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.04.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1005798

А) Объем переходящих прав. Сейчас распространена практика создания сайта по «шаблону» разработанному исполнителем и который используется не только для одного заказчика. В этом случае передаются неисключительные права, т.е., авторский договор о передаче неисключительных прав разрешает пользователю использование произведения наравне с обладателем исключительных прав, передавшим такие права, и (или) другим лицам, получившим разрешение на использование этого произведения таким же способом (ст. 31 ЗоАП). Может оказаться такая ситуация, что две компании, которые являются конкурентами, обращаются к одному и тому же исполнителю, он им предоставляет два совершенно одинаковых произведения, которые в дальнейшем «запускаются» в сети Интернет. Чтобы избежать такой ситуации, необходимо заключить договор о передачи исключительных прав на использование произведения. Авторский договор о передаче исключительных прав разрешает использование произведения определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому эти права передаются, и дает такому лицу право запрещать подобное использование произведения другим лицам (ст. 31 ЗоАП). Кроме того, в договоре необходимо оговорить вопросы использования ранее созданных разработчиком (или третьими лицами) элементов, чтобы создание сайта носило оригинальный и творческий характер. Обязательность использования компонентов, свободных от прав третьих лиц, сведет к минимуму претензии в дальнейшем к владельцу сайта со стороны третьих лиц. Необходимо также определить в договоре допустимость дальнейшего использования разработчиком созданных элементов для впоследствии разрабатываемых сайтов и их компонентов во избежание «незаконного клонирования» различных фрагментов сайта, его дизайна.

Б) Условия о сроке передачи прав. Отсутствие в договоре этого пункта не влечёт его недействительности, он может быть расторгнут по истечении одного года с даты его заключения, если пользователь будет письменно уведомлен об этом за три месяца до расторжения договора (ст. 32 ЗоАП). Допускается указание в договоре о переходе всех имущественных прав на весь срок действия авторского права.

В) Условие о территории. При отсутствии в авторском договоре условия о территории, на которую передается право, действие передаваемого по договору права ограничивается территорией Республики Казахстан (ст. 32 ЗоАП). Однако в виду специфики дальнейшего использования произведения, данное правило не может применяться, т.к. интернет не имеет границ. Размещение сайта на сервере, который находится за территорией РК, не будет являться нарушением прав автора.

Г) Размер вознаграждения и (или) порядок определения размера вознаграждения за каждый способ использования произведения, порядок и сроки его выплаты, а также другие условия, которые стороны сочтут существенными для данного договора.

Проблемы, которые могут возникнуть, если указанные вопросы правильно не урегулировать, демонстрирует, например, Решение Специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 11 октября 2010 года № 2-9819/10³⁵. Суд рассмотрел дело по иску участника ТОО «New Line Media» Исабаева Э.Т. к участнику данного ТОО Зимину Д.А., Туреханову В.Б. о признании передачи Зиминим Д.А. права собственности на интернет-ресурс «Центр Тяжести» ТОО «New Line Media» на основании соглашения от 16.03.2007 г.; признании права собственности ТОО «New Line Media» на интернет-ресурс «Центр Тяжести»; обязанности Зимина Д.А. и Туреханова В.Б. возвратить ТОО «New Line Media» полную возможность владеть, пользоваться и распоряжаться интернет-ресурсом «Центр Тяжести», в том числе путем перерегистрации доменного имени st.kz на ТОО «New Line Media», передачи ТОО «New Line Media» всех кодов управления интернет-ресурсом «Центр Тяжести», базы данных; запрете Зимину Д.А., Туреханову В.Б. хранить, клонировать и использовать копии интернет-ресурса «Центр Тяжести» без согласия ТОО «New Line Media»; обязанности Зимина Д.А. и Туреханова В.Б. уничтожить все копии интернет-ресурса «Центр Тяжести», включая копии базы данных и ключей и т.д. В ходе процесса также заявлялись дополнительные и встречные требования. Как было установлено материалами дела, разного рода права на отдельные объекты в составе данного интернет-ресурса принадлежали разным лицам и не были однозначно закреплены, что породило многочисленные споры.

³⁵ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30840729

Дело доходило до апелляционной инстанции и, в конце концов, было урегулировано мировым соглашением.

1.4.2. Проблемы соотношения доменного имени и товарного знака

После того как сайт создан, перед СМИ встает проблема выбора для него доменного имени. Статус доменных имен как самостоятельного объекта интеллектуальной собственности на сегодня фактически не урегулирован законодательством. Во многом, это связано с проблемой «столкновения» заявки на регистрацию товарного знака или уже зарегистрированного товарного знака, с одной стороны, и доменного имени, с другой стороны. Изначально доменные имена предназначались только для соединения компьютеров через Интернет, но со временем они стали выполнять роль и идентификаторов бизнеса, поскольку имеют запоминающуюся и понятную пользователю форму. Доменные имена фактически трансформировались в средство, выполняющее функцию товарного знака, который дает возможность отличать соответственно товары и услуги одних юридических или физических лиц от однородных товаров и услуг других юридических или физических лиц. Возможность такого конфликта появляется из-за недостатка взаимодействия между системами, регистрирующими товарные знаки, и системой регистрации доменных имен. Система, которая появилась раньше (товарные знаки), контролируется органами юстиции на территориальной основе, что дает владельцу товарного знака права, применимые на данной территории. Возникшая позднее система (доменные имена) контролируется неправительственными организациями без функциональных ограничений: доменные имена регистрируются в порядке поступления заявок и обеспечивают уникальное, глобальное присутствие в Интернете. По сравнению с товарными знаками у доменных имен предполагается иной субъектный состав. Если с помощью сайта не занимаются предпринимательской деятельностью (реализуют товары или оказывают услуги), то даже если доменное имя совпадает каким-то образом с товарным знаком, нарушений прав нет. Если же сайт является коммерческим проектом, то, все равно, по казахстанскому законодательству это не означает, что обладатель товарного знака автоматически получит доменное имя, ранее зарегистрированное на другое лицо.

В практике зарубежных стран большое значение придается соблюдению баланса интересов владельцев доменных имен и владельцев объектов интеллектуальной собственности. И далеко не во всех случаях при рассмотрении доменных споров предпочтение отдается владельцем объектов интеллектуальной собственности. Учитывая, что на сегодняшний день домен как объект права не определен в законодательстве и не соотношен с другими объектами гражданских прав, определить заранее, будет ли нарушено право третьего лица при регистрации доменного имени и его использовании не представляется возможным. Следствие такого положения вещей - неоднозначность судебной практики по вопросам, связанным с защитой исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в отношениях, связанных с Интернетом. Очевидно, по этой причине и Правила регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет содержат указание на то, что: «Все споры касательно пользования доменным именем между регистрантами и третьими лицами, оспаривающими регистрацию доменного имени, решаются в судебном порядке». При разрешении споров, судьи зачастую не понимают того, что Интернет не сводится только к доменным именам, а стать собственником доменного имени невозможно. Это демонстрирует, например, уже упоминавшееся выше судебное разбирательство по казахстанскому интернет-форуму «Центр Тяжести». В Постановлении апелляционной судебной коллегии Алматинского городского суда от 23 августа 2010 года № 2а-3723-2010³⁶ по этому делу было, например, указано, что «доменное имя «ст» является собственностью ТОО «New Line Media».

1.4.3. Защита прав на объекты авторского права, размещенные на сайте

³⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30829598

Если мы вернемся к определению понятия интернет-ресурс, то увидим, что законодатель ключевым словом поставил в нем такой термин, как «электронный информационный ресурс». Закон об информатизации определяет электронные информационные ресурсы как информацию, хранимую в электронном виде (информационные базы данных), содержащуюся в информационных системах. Согласно ЗоАП, база данных это совокупность данных (статей, расчетов, фактов и других), представляющих по подбору и (или) расположению материалов результат творческого труда, систематизированных таким образом, чтобы эти данные могли быть найдены и обработаны с помощью электронно-вычислительной машины. Понятие базы данных не распространяется на программу для ЭВМ, с помощью которой может осуществляться электронный доступ к материалам базы данных, следовательно, такие программы включаются в аппаратно-программный комплекс, о котором мы говорили выше.

Многие исследователи обращают внимание на сильное сходство интернет-сайта с базой данных. Вместе с тем, между ними имеются определенные различия. Важным моментом является то, что совокупность файлов, составляющих базу данных сайта должна быть систематизирована таким образом, чтобы их подборка и (или) расположение представляли собой результат творческого труда. В нашем случае речь идет, например, об оригинальной концептуальной структуре сайта как портала (портал - сайт, организованный как системное многоуровневое объединение разных ресурсов и сервисов для обеспечения максимальной возможности доступа к информации и услугам) либо какого-то форума с его разделами и подразделами, в которых накапливаются и систематизируются сообщения его участников.

Если сайт, как базу данных, отнести к составным произведениям, то с этой точки зрения, содержание сайта составляют специально подобранные и расположенные определенным образом материалы (тексты, рисунки, фотографии, чертежи, аудиовизуальные произведения и др.), которые могут быть использованы с помощью компьютерной программы, являющейся элементом сайта. При таком подходе, хотя сам сайт не признается объектом авторского права, он может считаться самостоятельным составным произведением, созданным путем подбора и расположения материалов, в отношении которых действует исключительное право автора.

В соответствии с ЗоАП авторское право распространяется на произведения, обнародованные на территории Республики Казахстан либо необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме на территории Республики Казахстан, независимо от гражданства авторов и их правопреемников; на произведения, обнародованные за пределами Республики Казахстан либо необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме за пределами Республики Казахстан, и признаются за авторами - гражданами Республики Казахстан и их правопреемниками; на произведения, обнародованные за пределами Республики Казахстан либо необнародованные, но находящиеся в какой-либо объективной форме за пределами Республики Казахстан, и признаются за авторами (их правопреемниками) - иностранцами, лицами без гражданства в соответствии с международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан. При предоставлении на территории Республики Казахстан охраны произведению в соответствии с международными договорами автор произведения определяется по закону государства, где имело место действие или обстоятельство, послужившее основанием для обладания авторскими правами.

При определении того, на какие именно объекты, размещенные на сайте, распространяется авторское право, следует учесть, что в данном случае речь идет о произведениях науки, литературы и искусства, являющихся результатом творческой деятельности, независимо от их назначения, содержания и достоинства, а также от способа и формы их выражения. Объектами авторского права являются, например, литературные произведения; драматические и музыкально-драматические произведения; сценарные произведения; аудиовизуальные произведения; произведения живописи, скульптуры, графики и другие произведения изобразительного искусства; фотографические произведения и произведения, полученные способами, аналогичными фотографии и иные произведения.

Авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуются регистрация произведения, иное специальное оформление произведения или соблюдение каких-либо формальностей. Для

оповещения о своих исключительных имущественных правах автор или правообладатель вправе использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и обязательно состоящий из трех элементов - латинской буквы «С» в окружности, имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав, года первого опубликования произведения. При отсутствии иного доказательства автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения. При опубликовании произведения анонимно или под псевдонимом (за исключением случая, когда псевдоним автора не оставляет сомнения в его личности) издатель, имя или наименование которого обозначено на произведении, при отсутствии доказательств иного считается представителем автора и в этом качестве имеет право защищать права автора и обеспечивать их осуществление. Это положение действует до тех пор, пока автор такого произведения не раскроет свою личность и не заявит о своем авторстве.

При этом, авторское право на произведение не связано с правом собственности на материальный объект, в котором произведение выражено. Т.е., если какое-то произведение размещено на сервере определенного интернет-ресурса, это не будет автоматически означать, что собственник данного сервера также является автором произведения. Передача права собственности или права владения каким-либо материальным объектом, как правило, не влечет передачи авторского права на произведение, выраженное в этом объекте.

Авторское право не распространяется на собственно идеи, концепции, принципы, методы, системы, процессы, открытия, факты. В большинстве случаев авторско-правовая охрана не предоставляется сайтам с разного рода справочниками, каталогами и т.п. Однако, если такие сайты будут включать дизайн, когда осуществляется творческая работа по разработке специальных шрифтов, созданию и подбору цветового решения сайта, выполнения надписей и других эффектов, когда создаются уникальные решения элементов навигации по сайту, разрабатываются отдельные программы для реализации самого процесса навигации и других задач, поставленных перед конкретным интернет-ресурсом, то, несомненно, они будут пользоваться охраной.

Приведем позицию Алтынсаринского районного суда Костанайской области, который в Постановлении от 8 августа 2013 года № 3-407/2013³⁷ признал, что сайт истца является составным произведением, которое относится к объектам авторских прав, а ответчик, скопировавший и разместивший на своем сайте без разрешения истца часть контента его интернет-ресурса, нарушил охраняемые права истца. 24 июня 2013 года по заявлению главного редактора газеты «Твой Шанс» Миролюбова С.Н. Департаментом юстиции Костанайской области выявлено нарушение требований п.п.2, п.3 ст.7 и ст.16 ЗоАП, а именно то, что Балгынбаев Д.Б. являясь собственником сайта «gog.kz», размещал материалы с объявлениями из сайта газеты «Твой Шанс», то есть незаконно использовал объекты авторского права и (или) смежных прав путем размещения в сети Интернет с целью предоставления доступа к неограниченному кругу лиц. В судебном заседании Балгынбаев Д.Б. вину в совершении административного правонарушения полностью признал и суду показал, что он действительно размещал материалы с объявлениями из сайта газеты «Твой Шанс» на свой сайт без разрешения главного редактора газеты. Действия Балгынбаева Д.Б. были квалифицированы по ст. 129 ч.3 КРКобАП РК - как незаконное использование объектов авторского права и (или) смежных прав путем размещения в сети Интернет с целью предоставления доступа к неограниченному кругу лиц, если это действие не содержит признаков уголовно наказуемого деяния. В связи с этим суд подверг его административному взысканию в виде предупреждения.

Данное решение представляется интересным с учетом того, что интернет-ресурс может и не содержать охраняемые результаты интеллектуальной деятельности. Согласно п.п.4 ст. 8 ЗоАП, сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер, не являются объектами авторского права. Но, как справедливо указал суд, производные и составные произведения охраняются авторским правом независимо от того, являются ли объектами авторского права произведения, на которых они основаны или которые они включают (п.3 ст.7 ЗоАП).

³⁷ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31447645

Если рассматривать интернет-ресурсы как составные произведения (базы данных), о чем мы уже говорили выше, то в целом они охраняются авторским правом независимо от того, являются ли объектами авторского права произведения, на которых они основаны или которые они включают (статья 7 ЗоАП). Однако авторское право на такие произведения возникает в случае, если учтены права авторов первоначальных произведений или произведений, которые они включают. Закон не дает владельцу эксклюзивное право на все данные, включенные в его базу. Эти же данные могут быть свободно использованы другими лицами для составления своих баз данных при условии, что данные получены из других источников, а не скопированы целиком как есть из охраняемой базы данных. Закон защищает от копирования структуру сайта и последовательность размещения на нем материалов, поскольку в данном случае результат творческой деятельности выражается в особом подборе, расположении и организации данных.

По общему правилу (п.1 ст.18 ЗоАП) допускается воспроизведение исключительно в личных целях без согласия автора и без выплаты авторского вознаграждения правомерно обнародованных произведений. Возникает вопрос: является ли нарушением авторского права воспроизведение исключительно в личных целях правомерно размещенного в Интернете текста? Как представляется, с точки зрения действующего законодательства ответ должен быть отрицательным. Однако, специфика работы журналиста вряд ли предполагает использование каких-то материалов из Интернета исключительно в личных целях.

Отдельного упоминания требуют споры по поводу копирования информационных, новостных сообщений. Так, например, в последние годы в Интернете неоднократно публиковались заявления казахстанских информационных агентств, в которых подчеркивалось, что неправомерное тиражирование их информационных сообщений является нарушением их законных прав. Вся информация в открытом доступе, размещенная на их сайтах объявлялась предназначенной только для персонального использования и не подлежащей дальнейшему воспроизведению и/или распространению в какой-либо форме, иначе как с письменного разрешения агентств. Также заявлялось, что распространять сообщения информационных агентств необходимо только с разрешения редакции (для ряда информационных агентств - на условиях платной подписки), с обязательной ссылкой на первоисточник. Если в договоре прописано частичное использование материалов для одного источника (публикация в газетах, журналах), то редакции не имеют право публиковать сообщения информационного агентства в открытом доступе у себя на сайтах.

На это нужно отметить следующее. Статья 974 Гражданского Кодекса РК³⁸ и ст. 8 ЗоАП, исключают из объектов авторского права «сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер». Есть, однако, мнение, что новостные тексты, которые пишут журналисты, являются таким объектом - творческим произведением. В противовес ему, можно указать, что в Бернской Конвенции об охране литературных и художественных произведений (Парижский Акт ВОИС, 24 июля 1971 г.) указывается: «Охрана, предоставляемая настоящей Конвенцией, не распространяется на сообщения о новостях дня или на сообщения о различных событиях, имеющих характер простой пресс-информации». Непредоставление охраны обусловлено отсутствием творческого характера изложения сообщения, которое представляет собой механическое изложение событий и фактов, лишенное авторской индивидуальности, отсутствием творческого начала и обеспечения права всех и каждого собирать и распространять информацию. Возможно, этим объясняется то, что в Казахстане еще не было судебных разбирательств, связанных с т.н. «кражей контента» в виде новостей.

Кроме того, статья 19 ЗоАП устанавливает, что допускается без согласия автора или иного правообладателя и без выплаты авторского вознаграждения, но с обязательным указанием имени автора, произведения которого используется, и источника заимствования:

³⁸ Гражданский кодекс Республики Казахстан от 1 июля 1999 года № 409-І (Особенная часть) (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.04.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013880

- 1) цитирование в оригинале и в переводе в **научных, исследовательских, полемических, критических и информационных целях из правомерно обнародованных произведений в объеме, оправданном целью цитирования**, включая воспроизведение отрывков из газетных и журнальных статей в форме обзоров печати;
- 2) использование правомерно обнародованных произведений и отрывков из них в качестве иллюстраций в изданиях, в радио- и телепередачах, звуко-, видеозаписях учебного характера в объеме, оправданном поставленной целью;
- 3) воспроизведение в газетах, передача в эфир или сообщение по кабелю для всеобщего сведения правомерно опубликованных в газетах или журналах статей по текущим экономическим, политическим, социальным и религиозным вопросам или переданных в эфир произведений такого же характера в случаях, когда такое воспроизведение, передача в эфир или сообщение по кабелю не были специально запрещены автором;
- 4) воспроизведение в газетах, передача в эфир или сообщение по кабелю для всеобщего сведения публично произнесенных политических речей, обращений, докладов и других аналогичных произведений в объеме, оправданном информационной целью. При этом за автором сохраняется право на опубликование таких произведений в сборниках;
- 5) воспроизведение или сообщение для всеобщего сведения в обзорах текущих событий средствами фотографии или кинематографии, путем передачи в эфир или сообщения для всеобщего сведения по кабелю произведений, которые становятся увиденными или услышанными в ходе таких событий, в объеме, оправданном информационной целью. При этом за автором сохраняется право на опубликование таких произведений в сборниках.

В связи с этим, следует отметить очевидную необходимость точного понимания использованных формулировок, типа «научных, исследовательских, полемических, критических и информационных целей» и ряда других. Например, формулировка «правомерно обнародованных произведений» - явно не учитывает частое отсутствие возможности в Интернете с достаточной достоверностью определить, было ли произведение опубликовано правомерно или нет.

Объем цитируемого материала также не имеет четкого ограничения в казахстанском законодательстве и, в случае каких-либо разбирательств, очевидно, будет определяться лишь усмотрением суда. Глоссарий терминов по авторскому праву и смежным правам (ВОИС, Женева, 1981 г.) указывает, что «цитата из произведения — это сравнительно короткий отрывок, цитируемый из другого произведения, чтобы доказать или сделать более понятными утверждения самого автора, либо сослаться на взгляды другого автора в подлинной формулировке».

В советское время допустимым объемом было цитирование не более 1 авторского листа одного автора (ст. 492 ГК РСФСР 1964 г.). В США считается нормой свободное использование не более 5% цитируемого текста. В Англии одна цитата не может быть более 300 слов (а в целом позволено использовать не более 800 слов в одном произведении).

1.4.4. Привлечение к ответственности владельцев сайтов за нарушение законодательства об интеллектуальной собственности

В свое время, по рассматриваемой теме много ожиданий было от Закона Республики Казахстан от 12 января 2012 года № 537-IV. В соответствии с ним, в Кодексе Республики Казахстан об административных правонарушениях и Уголовном кодексе Республики Казахстан появились нормы, предусматривавшие ответственность за незаконное использование объектов авторского права и (или) смежных прав путем размещения в сети Интернет с целью предоставления доступа к неограниченному кругу лиц, путем организации, создания интернет-ресурсов для дальнейшего доступа к обмену, хранению, перемещению экземпляров произведений и (или) объектов смежных прав в электронном формате.

Формулировки данных норм неизбежно вызвали ряд вопросов: а какие именно действия подпадают под формулировку «размещение в сети Интернет», «организация, создание интернет-ресурсов», что следует понимать под «размещением в сети Интернет с целью предоставления доступа к неограничен-

ному кругу лиц», «организацией, созданием интернет-ресурсов для дальнейшего доступа к обмену, хранению, перемещению экземпляров произведений и (или) объектов смежных прав в электронном формате»? Кем именно могут осуществляться вышеуказанные действия: интернет-провайдером, собственником интернет-ресурса, посетителями интернет-ресурса?

Письмом Генеральной прокуратуры Республики Казахстан от 15 мая 2012 года № 2.010712-12-26453 в отношении этих вопросов была выражена следующая позиция: «Согласно пункту 4 статьи 1 Закона о СМИ (далее - Закон) интернет-ресурсы являются средствами массовой информации. Пунктом 4 статьи 2 Закона определено, что не допускается использование средства массовой информации в целях совершения административных правонарушений либо уголовно-наказуемых деяний. Редакция обязана соблюдать права на используемые произведения, включая авторские и иные права на интеллектуальную собственность (п. 1 ст. 17 Закона). Законом от 12.01.2012 года в статью 129 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях внесены соответствующие изменения и дополнения. Так, указанная статья Кодекса дополнена частью 3 и 4, которыми предусмотрена административная ответственность за незаконное использование объектов авторского права и (или) смежных прав путем размещения в сети Интернет с целью предоставления доступа к неограниченному кругу лиц, если это действие не содержит признаков уголовно наказуемого деяния, а также за незаконное использование объектов авторского права и (или) смежных прав путем организации, создания интернет-ресурсов для дальнейшего доступа к обмену, хранению, перемещению экземпляров произведений и (или) объектов смежных прав в электронном формате, если это действие не содержит признаков уголовно наказуемого деяния. Законом определены конкретные действия, которые в соответствии со статьей 28 Кодекса предусматривают соответствующую ответственность физических и юридических лиц по статье 129 Кодекса. Кроме того, согласно пункту 21 статьи 1 Закона об информатизации, собственник интернет-ресурса - субъект, в полном объеме реализующий права владения, пользования и распоряжения интернет-ресурсом. В соответствии с подпунктом 8 пункта 2 Правил распределения и использования ресурсов нумерации единой сети телекоммуникаций Республики Казахстан, утвержденной приказом Председателя Агентства Республики Казахстан по информатизации и связи от 29.12.2009 года № 559 провайдер услуги - физическое или юридическое лицо, не обладающее собственной инфраструктурой связи и оказывающее услуги телекоммуникаций пользователям через сети операторов связи. Статьей 31 Кодекса определено, что привлечению к административной ответственности подлежат физическое вменяемое лицо, достигшее возраста, установленного настоящим Кодексом и юридическое лицо. Таким образом, за нарушения авторских и (или) смежных прав к административной ответственности могут привлекаться как физические, так и юридические лица».

Тем не менее, резонансных процессов по применению вышеуказанных законов за прошедшее время замечено не было. Широкую огласку получило лишь Постановление специализированного административного суда г. Усть-Каменогорска от 10 августа 2011 года № 3-5119. Согласно материалам дела, 23.05.11г. сотрудниками УКП ДВД ВКО, Комитета по правам интеллектуальной собственности МЮ РК и Департамента юстиции ВКО по заявлению ОЮЛ «Казахстанская Ассоциация по защите Авторских и Смежных прав» (далее КАЗАСП) проведена проверка интернет-сайта www.torrentzone.kz на предмет соблюдения законодательства об авторском праве. Было установлено размещение в апреле 2011 года гр. Крыгиным А.Д. на данном сайте дорелизного фильма «Запрещенный прием» 2011 года выпуска, принадлежащего компании «Warner Bros. Legendari Pictures» США. Правообладателем на территории РК на указанный фильм является ОЮЛ «КАЗАСП». Согласно заключению эксперта ВК РНПЛ судебной экспертизы от 26.05.11г. № 2139 качество записи исследуемой фонограммы «Запрещенный прием» не соответствует качеству записи лицензионной продукции. Таким образом, Крыгин А.Д. незаконно использовал фильм «Запрещенный прием» путем его размещения и предоставления доступа третьим лицам на торрент-сайте без согласия правообладателя, тем самым совершил правонарушение, предусмотренное ст. 129 ч. 1 КоАП. В судебном заседании Крыгин А.Д. вину в совершении правонарушения признал в полном объеме. Без цели выгоды, из технической заинтересованности загрузил с сайта России на сайт www.torrentzone.kz, фильм «Запрещенный прием», который в Казахстане еще не выпущен, который другие люди скачивали и смотрели. Считал, что ничего противоправного не совершает. Письма правообладателя фильма о том, что фильм запрещен к раздаче, не получал. Владе-

лец сайта Богатыренко Ю.О. не знал о действиях Крыгина А.Д. Выяснив обстоятельства дела, суд посчитал необходимым подвергнуть Крыгина А.Д. административному взысканию в виде штрафа в размере 7.560 тенге в госбюджет с конфискацией жесткого. Впоследствии, Решением Усть-Каменогорского городского суда Восточно-Казахстанской области от 24 февраля 2012 года № 2-555/2012 были удовлетворены иски Warner Bros. Entertainment Inc. к Крыгину Артему Дмитриевичу о взыскании компенсации в размере 319 980 тенге.

Очевидно, по причине скудной правоприменительной практики, вышеуказанные нормы не были перенесены в новые редакции КРКобАП и УК РК, введенные в действие с 1 января 2015 года. Нарушения авторских прав, прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, селекционные достижения, топологии интегральных микросхем из административных правонарушений перешли в разряд уголовных проступков.

Действующая редакция статьи 198 УК РК³⁹ предусматривает, что незаконное использование объектов авторского и (или) смежных прав, а равно приобретение, хранение, перемещение или изготовление контрафактных экземпляров объектов авторского права и (или) смежных прав в целях сбыта либо присвоение авторства или принуждение к соавторству - наказываются штрафом в размере до ста месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста двадцати часов.

Под незаконным использованием объектов авторского права или смежных прав понимается использование объектов авторского и (или) смежных прав, а равно приобретение, хранение, перемещение или изготовление без согласия автора, сопряженное с полной либо частичной невыплатой гонорара автору. Сюда же могут быть отнесены опубликование, например, произведения с внесенными в него без согласия автора изменениями, дополнениями или сокращениями либо переиздание произведения без согласия последнего. В последнем случае необходимо установить, имеются ли законные основания использования произведения без разрешения правообладателя. Здесь устанавливается наличие оснований, предусмотренных в законодательстве об авторских правах для бездоговорного использования произведения предполагаемым нарушителем. В случаях коммерческого (в целях извлечения прибыли) бездоговорного использования произведений проверяется наличие и законность авторского (лицензионного) договора на использование произведений, выданного непосредственно правообладателем либо организацией, управляющей имущественными правами авторов па коллективной основе. В случаях, если лицензионные договоры заключены с организациями по коллективному управлению имущественными правами авторов, то необходимо наличие копий программ-рапортчек, расчетных листов и других документов, подтверждающих выплату авторского вознаграждения через названные организации. В соответствии с требованиями ЗоАП, имущественные права автора произведения, а также имущественные права обладателей смежных прав (исполнителя, производителя фонограммы и организации эфирного и кабельного вещания) могут быть переданы третьему лицу посредством заключения с последним авторского (лицензионного) договора. Законодательство признает два вида договоров: договор о передаче исключительных имущественных прав, по которому автор разрешает использование своего произведения или объекта смежных прав определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому такие права переданы. Таким образом, заключив данный договор, правопреемник становится единственным лицом, которое имеет право использовать объект авторского права и смежных прав в определенных договором пределах.

Кроме того, правопреемник наделен правом защищать полученные по договору имущественные права, т.е. запрещать всем иным лицам, включая лиц, передавших исключительные имущественные права, использование объекта авторского права или смежных прав, определенным в договоре образом. Следует подчеркнуть, что исключительный характер передачи имущественных прав должен быть прямо сформулирован в договоре - договор о передаче неисключительных имущественных прав, по которому автор разрешает использование объекта авторского права или смежных прав вместе с обла-

³⁹ Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 года № 226-V (с изменениями и дополнениями от 07.11.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575252

дателем имущественных прав, передавшим такие права, и иными лицами, получившими разрешение на использование этого объекта интеллектуальной собственности таким же способом.

Контрафактным экземпляром объекта авторского права и (или) смежных прав, согласно ЗоАП, является экземпляр произведения, записанного исполнения, фонограммы, передачи организаций эфирного и кабельного вещания, изготовление, распространение или иное использование которого влечет за собой нарушение авторского права и (или) смежных прав в силу положений настоящего Закона, либо норм международных договоров, ратифицированных Республикой Казахстан. Контрафактными также признаются объекты авторского права и (или) смежных прав, с которых без разрешения правообладателя удалена или на которых изменена информация об управлении правами либо которые изготовлены с помощью незаконно используемых устройств, позволяющих обходить технические средства защиты авторского права и (или) смежных прав

Присвоение авторства - это выпуск чужого произведения под своим именем. Принуждение к соавторству предполагает любую форму воздействия на автора произведения или изобретения, направленного на получение у него согласия включить виновного или других лиц в число соавторов.

Те же деяния, если они совершены в значительном размере или причинили значительный ущерб либо существенный вред правам или законным интересам автора или иного правообладателя, либо совершены неоднократно, - наказываются штрафом в размере до трехсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до двухсот сорока часов, либо арестом на срок до семидесяти пяти суток. Значительным ущербом признается размер ущерба или стоимость прав на использование объектов интеллектуальной собственности либо стоимость экземпляров объектов авторского права и (или) смежных прав в сто раз превышающие месячный расчетный показатель. Существенным вредом могут быть признаны следующие последствия: нарушение конституционных прав и свобод человека и гражданина, прав и законных интересов организаций, охраняемых законом интересов общества и государства; причинение значительного ущерба; возникновение трудной жизненной ситуации у потерпевшего лица; нарушение нормальной работы организаций или государственных органов; иные последствия, свидетельствующие о существенности причиненного вреда. Неоднократно следует признать такое нарушение прав интеллектуальной собственности, когда лицо ранее уже совершало такое деяние, по которому судимость не погашена и не истекли сроки давности.

Деяния, указанные выше, и совершенные группой лиц по предварительному сговору, в крупном размере или причинившие крупный ущерб, лицом с использованием своего служебного положения, - наказываются штрафом в размере до пяти тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового. Крупным размером и ущербом признаются размер ущерба или стоимость прав на использование объектов интеллектуальной собственности либо стоимость экземпляров объектов авторского права и (или) смежных прав в пятьсот раз превышающие месячный расчетный показатель. Уголовное правонарушение признается совершенным группой лиц по предварительному сговору, если в нем участвовали лица, заранее договорившиеся о совместном совершении уголовного правонарушения.

Деяния, указанные выше и совершенные преступной группой, наказываются лишением свободы на срок от трех до шести лет. Преступление признается совершенным преступной группой, если оно совершено организованной группой, преступной организацией, преступным сообществом, транснациональной организованной группой, транснациональной преступной организацией, транснациональным преступным сообществом, террористической группой, экстремистской группой, бандой или незаконным военизированным формированием.

С субъективной стороны данные преступления характеризуются виной в форме прямого умысла и целью, которая является конструктивным признаком этих деяний. Виновный сознает, что нарушает авторские и (или) смежные права, и в целях сбыта желает их нарушить. Субъектом преступления является физическое вменяемое лицо, достигшее 16 лет.

Отметим также, что согласно Типовому положению о подразделении «К» (отдел, отделение, группа) Департамента внутренних дел, утвержденному приказом Министра внутренних дел Республики Казахстан от 29 июля 2014 года № 478⁴⁰, Подразделение «К» (отдел, отделение, группа) (далее - Подразделение) является структурным подразделением Управления криминальной полиции Департамента внутренних дел, в пределах компетенции организующим и реализующим функции Министерства внутренних дел в борьбе с преступлениями в сфере высоких технологий и нарушениями авторских и смежных прав.

Задачами Подразделения является выявление, оперативный учет лиц, занимающихся преступлениями в сфере высоких технологий и нарушениями авторских и смежных прав, выявление и пресечение деятельности противоправных информационных ресурсов и материалов. В его функции входит: проведение оперативно-розыскных и профилактических мероприятий по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию преступлений в сфере высоких технологий и нарушений авторских и смежных прав; оказание содействия подразделениям криминального розыска по установлению местонахождения лиц, разыскиваемых за совершение преступлений в сфере высоких технологий и нарушений авторских и смежных прав; осуществление мониторинга сети Интернет на предмет выявления ресурсов, распространяющих вредоносные программы, контрафактную аудиовизуальную продукцию, а также материалы, содержащие порнографию, в том числе с участием несовершеннолетних; выявление и пресечение ресурсов с размещением информации о предоставлении противозаконных услуг, в т.ч. изготовление и распространение специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, поддельных платежных карточек и др.; взаимодействие, обмен информацией с заинтересованными государственными органами и их территориальными подразделениями по вопросам выявления и блокирования противозаконных интернет-ресурсов и т.д.

Кроме того, по инициативе правообладателей может производиться блокирование в сети незаконных ресурсов по решению суда в порядке искового и особого производства. Так, согласно статье 317-9 ГПК РК, заявление о признании продукции иностранного средства массовой информации, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, незаконной подается гражданами и юридическими лицами, законные интересы которых были затронуты в продукции иностранного средства массовой информации, прокурором или уполномоченным органом в суд в письменной форме либо в форме электронного документа по месту нахождения заявителя.

2. Безопасность журналиста при работе с социальными сетями

Успешная работа журналистов в Интернете, невозможна, или, как минимум, не эффективна, при игнорировании юридических механизмов ее обеспечения. При осуществлении своей деятельности, они, с точки зрения права, постоянно вступают в разнообразные правоотношения - связанные с получением, сбором и распространением информации, правовой охраной интеллектуальной собственности и т.д. Эти отношения регулируются множеством нормативных правовых актов из разных отраслей права. И если журналисты не будут знать хотя бы их основные положения, это практически неизбежно, рано или поздно, сослужит плохую службу изданию, которое они представляют, и поставит под вопрос их личную карьеру.

Иногда до сих пор, приходится встречаться с той точкой зрения, согласно которой Интернет в силу своей природы находится вне правового регулирования. Однако большинство журналистов давно понимают, что это не так, и их деятельность в Интернете, по сути своей ничем не отличается от той, что ведется в традиционных СМИ и по казахстанскому законодательству подлежит такому же правовому регулированию. При этом нельзя отрицать, что статус журналиста постоянно трансформируется и является еще недостаточно определенным в силу особенностей Интернета, а современное законода-

⁴⁰ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31601101

тельство в сфере СМИ не в полной мере это учитывает и нуждается в совершенствовании. О том, как это лучше сделать, в Казахстане, как и повсюду в мире, давно идут дискуссии. Но к однозначным выводам специалисты пока не пришли, хотя всем очевидно, что правовая регламентация деятельности с использованием Интернета является насущным требованием времени.

Здесь следует, прежде всего, определиться с терминами. Что такое «социальная сеть»?

В Российской Федерации недавно предложили под соцсетью понимать сайт в сети интернет, предоставляющий зарегистрированным на нем физическим лицам (пользователям) возможность самопрезентации, а также отражения, построения и организации социальных связей посредством регистрации профилей/аккаунтов/блогов и дальнейшего взаимодействия между ними.

Декларация принципов саморегулирования в целях безопасности в Интернете⁴¹, принятая в Европейском Союзе 9 февраля 2009 года, термин «Сервисы Социальных Сетей» относит к онлайн-сервисам, которые отвечают следующим свойствам:

1. Платформа, которая обеспечивает социальное взаимодействие онлайн между двумя и более людьми с целью создания дружественных отношений, организации встреч с другими людьми или в целях обмена информацией;
2. Ее функционал позволяет пользователям создавать и самостоятельно заполнять личные профили с такой информацией, как имя или псевдоним пользователя, фотографии, размещенные пользователем на персональной странице, другая персональная информация о пользователе, а также ссылки на другие персональные страницы, расположенные на сервисе, страницы друзей или связанные с пользователями, к которым могут получить доступ другие пользователи или посетители сервиса;
3. Содержит механизмы такие связи с другими пользователями, как доски сообщений, электронная почта или системы мгновенного обмена сообщениями;
4. Содержит инструменты, которые позволяют пользователям осуществлять поиск других пользователей в соответствии с информацией, которую пользователи указали в своем профиле и открыли ее для других пользователей.

В казахстанском законодательстве необходимые формулировки встречаются лишь на ведомственном уровне. Например, в Методических рекомендациях к организации работы пресс-служб территориальных органов и подведомственных организаций Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Казахстан со средствами массовой информации, утвержденных приказом Министра по чрезвычайным ситуациям Республики Казахстан от 2 мая 2013 года № 183⁴², а также в Памятке для сотрудников государственных органов и учреждений с государственным участием по работе в сети Интернет, в том числе в социальных сетях и на блог-платформах, утвержденной и.о. Министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан 17 октября 2014 года⁴³.

В них социальная сеть определяется как Интернет-платформа, онлайн-сервис или интернет-ресурс, предназначенные для построения, отражения и организации социальных взаимоотношений. Характерными особенностями социальной сети, согласно данным документам, являются:

- 1) предоставление широкого спектра возможностей для обмена информацией (размещение фотографий, видео-записей, размещение текстовых записей в режиме блогов или микроблогов, организация тематических сообществ, обмен личными сообщениями и т.п.);
- 2) создание личных профилей (публичных или частично публичных), в которых зачастую требуется указать реальные персональные данные;
- 3) возможность задавать и поддерживать список других пользователей, с которыми у него имеются некоторые отношения (например, дружбы, родства, деловых и рабочих связей и т.п.).

⁴¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31401676

⁴² http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31412148

⁴³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31649225

Дополнительно может присутствовать возможность управления содержимым в рамках своего профиля, образование групп пользователей с различными режимами членства, возможности веб-синдикации, использование приложений и т.д.

Блог-платформа («блогохостинг», «блог-служба») это онлайн-сервис, позволяющий пользователю вести блог (онлайн-дневник) без необходимости самостоятельно заниматься техническим обслуживанием блога и программированием. Подвидами блог-платформ являются сервисы микроблогов, а также фото- и видео-блогов.

Преимуществом социальных сетей, согласно указанным документам, признается возможность как оперативного информирования общественности и представителей СМИ, так и максимально оперативного получения обратной связи в виде комментариев и «лайков». Формат большинства социальных сетей подходит для размещения в них краткой информации и наиболее информативных и красочных фотографий и видеоматериалов. Благодаря вышеперечисленным характеристикам создание и ведение аккаунтов подразделений в социальных сетях признается исключительным по значимости инструментом коммуникации.

Памятка для сотрудников государственных органов и учреждений с государственным участием по работе в сети Интернет, в том числе в социальных сетях и на блог-платформах, определяет рамки сетевой активности сотрудников государственных органов и учреждений и распространяется на государственных служащих, а также работников государственных учреждений и юридических лиц с участием государства в уставном капитале (национальные компании и холдинги, Акционерные общества (АО), Республиканские государственные предприятия (РГП), Республиканские государственные коммунальные предприятия (РГКП), Товарищества с ограниченной ответственностью (ТОО).

Представляется, что следующие рекомендации из данного документа, согласующиеся с положениями Закона о СМИ, вполне могут быть использованы и журналистами при работе в социальных сетях и на блог-платформах::

соблюдать общепринятые морально-этические нормы, уважать честь и достоинство человека и гражданина независимо от происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или любых иных обстоятельств;

уважительно относиться к государственному и другим языкам, а также традициям и обычаям народа Казахстана;

придерживаться корректного тона в беседах, избегать употребления нецензурной лексики с другими пользователями в сети Интернет, в том числе в социальных сетях и на блог-платформах;

не публиковать информацию, относящуюся в соответствии с действующим законодательством к государственным секретам и иной охраняемой законом тайне;

не искажать слова и информацию, переданную третьими лицами, не использовать технические средства для распространения спама и/или заведомо ложных, недостоверных сведений;

не публиковать, не репостить и не отмечать как «понравившиеся» фото-, видео-, аудио- и текстовые материалы экстремистского, террористического, порнографического и дискриминирующего характера;

не публиковать, не репостить и не отмечать как «понравившиеся» фото-, видео-, аудио- и текстовые материалы, содержащие заведомо ложную информацию, имеющие своей целью оскорбление, клевету, провокацию, создание паники.

Согласно казахстанскому законодательству, пользователи социальных сетей, несут ответственность не только как авторы распространяемых сообщений и материалов, но и как распространители СМИ. Это обусловлено формулировкой подпункта 15 статьи 1 Закона о СМИ, согласно которой: «распространитель - физическое или юридическое лицо, осуществляющее распространение продукции средства массовой информации по договору с ее собственником, издателем или на иных законных основаниях». В то же время, согласно подпункту 7 той же статьи: «распространение продукции средства

массовой информации - продажа (подписка, доставка, раздача) периодических печатных изданий, выход в эфир радио-, телепрограмм, демонстрация кинохроникальных программ и размещение информации на интернет-ресурсах». Как мы видим, если для других видов СМИ закон в качестве распространения понимает поступление продукции СМИ от ее производителей потребителям, то в отношении сайтов, он, наоборот, говорит о размещении информации в СМИ, т.е. обратном процессе. Сложно сказать, чем это объясняется. Поскольку технически, в такой процесс как «размещение информации на интернет-ресурсах», оказывается вовлечена не одна сторона (ведь информация пользователей размещается не в воздухе, а на сайте, т.е. его дисковом пространстве и с помощью программных средств предоставляемых сайтом), то, скорее всего, вопрос распределения ответственности будет зависеть еще и от того, как технически организован процесс размещения информации на конкретном сервере социальной сети - есть ли там процедура премодерации и т.д.

В Письме Агентства Республики Казахстан по информатизации и связи от 27 октября 2009 года № 03-01-47/юл-57⁴⁴ был рассмотрен следующий вопрос: «Могут ли быть в соответствии с законом признаны самостоятельными интернет-ресурсами создаваемые на Казахстанском юридическом портале блоги, темы (разделы) форума, комментарии к новостям и т.д., и будут ли при этом третьи лица, которым мы предоставим возможность создавать (редактировать) отдельные разделы, темы сайта (форума на нем) также признаны собственниками интернет-ресурсов (блогов, тем форума, комментариев и т.д.)? Если да, то несут ли собственники таких интернет-ресурсов ответственность за содержание размещенной текстовой, графической, аудио и видео информации, ссылок на другие ресурсы сети, либо же ответственность будет нести собственник Казахстанского юридического форума, а не лицо, разместившее такие материалы в сети Интернет посредством форума?»

Агентство на это ответило, что: «...согласно действующему законодательству Республики Казахстан ответственность за размещение информации, противоречащей законодательным актам, на интернет-ресурсе, несут как собственник интернет-ресурса, так и авторы такой информации. При этом мерами, принимаемыми в отношении собственника интернет-ресурса, являются судебное решение о приостановлении либо прекращении распространения незаконного контакта, запрет на использование в течение определенного срока доменного имени с тем же или дублирующим названием. А в отношении авторов незаконной информации могут быть приняты меры, в зависимости от характера такой информации, в рамках гражданского, административного и уголовного законодательств Республики Казахстан».

В этом письме приводится также ответ на такой вопрос: «Не запрещена ли в соответствии с законом передача собственником отдельных прав владения, пользования и распоряжения интернет-ресурсом третьим лицам? Если не запрещена, то как должна оформляться передача таких прав? Возможна ли передача в устной форме или обязательно документальное оформление? В связи с этим, может ли собственник интернет-ресурса передавать отдельные права владения, пользования и распоряжения интернет-ресурсом лицам, действующим под псевдонимом или он в обязательном порядке должен устанавливать их личность- ФИО, иные паспортные данные, регистрацию по месту жительства?».

На него Агентство ответило таким образом: «Законом не предусмотрен запрет передачи собственником своих правомочий третьим лицам. Так, согласно пункту 3 статьи 188 ГК РК, собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия. Передача правомочий третьим лицам оформляется в соответствии с требованиями гражданского законодательства. При этом заключение каких-либо сделок по передаче собственником отдельных прав третьим лицам в соответствии с гражданским законодательством и обычаями делового оборота требует определения дееспособности лиц, заключающих сделку, установление их личных данных, проверку удостоверения личности (если сторона сделки - физическое лицо) и наименования, места нахождения и иной информации (если сторона сделки - юридическое лицо). Таким образом, передача отдельных прав владения, пользования, распоряжения интернет-ресурсом должна осуществляться в рамках указанных требований».

⁴⁴ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30494501

Таким образом, проблема заключается в идентификации авторов незаконной информации, если они размещают ее анонимно. Субъектов, находящихся на территории Казахстана, система оперативно-розыскных мероприятий позволяет хоть как-то выявить. Однако, с учетом межгосударственного характера Интернета и сложной правовой дифференциации понятия «казахстанский сегмент сети Интернет», выявление лиц, находящихся на территории другой страны, представляет большие сложности. Получается, что без проверки документов, удостоверяющих личность, переложить ответственность на анонимов не получится. По той же причине не получится признать их журналистами сайта. Ведь согласно Закону о СМИ, журналист (представитель средства массовой информации) - физическое лицо, осуществляющее деятельность по сбору, обработке и подготовке сообщений и материалов для средства массовой информации на основе трудовых или иных договорных отношений. А заключить трудовой или гражданско-правовой договор с анонимом никак не получится. В таком случае, более перспективной видится ссылка на статью 17 данного закона, согласно которой собственник интернет-ресурса обязан соблюдать права на используемые произведения, включая авторские, смежные и иные права на интеллектуальную собственность. Здесь вопрос только в том, удастся ли признать, например, комментарий в социальной сети произведением с точки зрения авторского права.

В то же время, и владельцы социальной сети теоретически не должны остаться в стороне. Следует учитывать, что согласно п. 7 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 18 декабря 1992 года № 6 «О применении в судебной практике законодательства о защите чести, достоинства и деловой репутации граждан и юридических лиц»⁴⁵: «Если иск содержит требование об опровержении сведений, распространенных в печати, других средствах массовой информации (сообщение по радио, телевидению и т.п.), в качестве ответчика привлекается автор и соответствующий орган массовой информации (редакция, издательство и т.п.), на которых в соответствии с пунктом 2 статьи 143 ГК суд вправе возложить обязанность опровергнуть порочащие истца сведения, признанные не соответствующими действительности. При опубликовании или ином распространении таких сведений **без обозначения имени автора** (например, в редакционной статье) ответчиком по делу является соответствующий орган массовой информации».

В случае с сайтами, мы как раз зачастую и имеем дело с анонимным опубликованием или ином распространением сведений без обозначения имени автора. Тем не менее, пока в казахстанской судебной практике не встречались случаи привлечения к участию по такого рода делам администраций таких сетей, как Одноклассники, Вконтакте или Фэйсбук.

В случае, когда владельцы социальных сетей, как посредники не нарушают своими собственными действиями законодательства, но такие нарушения происходят в связи с оказываемыми ими услугами, было бы логичным освобождение их от ответственности в тех случаях, когда они не знают о хранимой и передаваемой информации, и не могут ее контролировать, при условии, что были приняты меры для устранения нарушений, как только о них стало известно. Но, сейчас такой нормы нет, и отсутствие правовой определенности в этом вопросе в законодательстве и практике судов Казахстана вызывает недовольство всех заинтересованных сторон, которым необходимы ясные правила, которыми можно руководствоваться при возникновении спорной ситуации.

2.1. Проблемы защиты персональных данных в социальных сетях

По вопросам, возникающим при правовом регулировании отношений лица, собирающего информацию, с лицом, о котором собирается информация в Интернете в целом, и, в социальных сетях, в частности, отметим следующее. Согласно статье 13 Законе об информатизации, электронные информационные ресурсы, содержащие персональные данные о физических лицах, относятся к категории конфиденциальных электронных информационных ресурсов, получение, обработка и использование которых ограничиваются целями, для которых они собираются. Под конфиденциальными электронными информационными ресурсами понимаются электронные информационные ресурсы, не содер-

⁴⁵ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1008504

жащие государственных секретов, доступ к которым ограничен в соответствии с законами Республики Казахстан или их собственником либо владельцем в случаях, предусмотренных законодательством Республики Казахстан. Для электронных информационных ресурсов, содержащих персональные данные, соблюдение конфиденциальности обязательно с момента, когда эти данные были представлены физическим лицом, к которому эти данные относятся.

Разглашение конфиденциальной информации может произойти как при открытом размещении информации, так и просто при использовании Интернета в качестве средства коммуникации. Само по себе помещение конфиденциальной информации в Интернет не обязательно означает ее разглашение. Разглашения может и не происходить, если доступ на интернет-страницу ограничен (например, для лиц, не имеющих допуска на определенную страницу или не принятых в определенную группу в социальной сети). В большинстве же случаев помещение информации в Интернет сопровождается открытием к ней доступа всем остальным его пользователям, в связи с чем, остановить дальнейшее ее распространение практически нельзя. Даже если сайт или определенная страница будут быстро закрыты, нельзя быть уверенным, что информация с них не была скопирована одним из посетителей и что она не продублирована ими на своих страницах или других ресурсах.

В зависимости от направленности движения информации, возникающие при этом проблемы, могут быть рассмотрены в двух аспектах - в отношении сбора конфиденциальной информации с использованием Интернета и в отношении предоставления доступа к конфиденциальной информации через Интернет. В Законе Республики Казахстан от 21 мая 2013 года № 94-V «О персональных данных и их защите» (далее - Закон о персональных данных⁴⁶) указано, что его действие не распространяется на отношения, возникающие при сборе, обработке и защите персональных данных субъектами исключительно для личных и семейных нужд, если при этом не нарушаются права других физических и (или) юридических лиц и требования законов Республики Казахстан. Поэтому, если сайт предназначен исключительно для этих целей, его владелец свободен от выполнения требований закона.

Во многих случаях владелец сайта обладает различной информацией о лице, посетившем этот ресурс. Посетитель сайта может добровольно заполнить анкету на сайте, ответить в ходе использования сайта на определенные вопросы его владельца, сохраняется информация о действиях посетителя на сайте (сведения о товарах, которыми интересовался посетитель, их ценовой группе и т.п.). В социальных сетях пользователь обязательно должен раскрыть администрации сети свои персональные данные и получить регистрацию. Наконец, владельцу сайта становится доступной и определенная техническая информация о посетителе и его компьютере с помощью так называемых куки (cookie).

Собранная информация может оказаться очень полезной для владельца сайта, использоваться им для определения направления путей развития сайта, а также для индивидуализации оказываемых услуг. Но такие данные могут заинтересовать и других лиц. Так, реклама с помощью электронной почты является сегодня одним из наиболее эффективных способов продвижения товаров, и базы данных с адресами электронной почты всегда пользуются спросом. Базы данных с более детальной информацией о клиентах имеют еще большую ценность, поскольку они позволяют максимально индивидуализировать предложение потенциальному клиенту. Естественно, что посетителю сайта безразлично, какую информацию о нем удалось получить владельцу сайта и собирается ли он передавать ее третьим лицам. Даже если посетитель сайта заполнил анкету добровольно, он может возражать против предоставления такой информации третьим лицам. Например, потому, что не хочет получать незапрошенную электронную почту рекламного характера («спам»). Тем более нарушаются интересы посетителя сайта, если информация о нем собирается скрытно и такие случаи не редкость. Иногда для того, чтобы предотвратить анонимное распространение незаконной информации через свои сервисы, ряд сайтов также требует от пользователей регистрации, т.е. заполнение специальной формы (анкеты, заявления и т.п.).

⁴⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31396226

Согласно статье 13 Закона об информатизации, никто не вправе требовать для формирования электронных информационных ресурсов от физических лиц представление сведений об их частной жизни, составляющих личную и семейную тайну, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений физических лиц, включая сведения, касающиеся их происхождения, здоровья, взглядов, политических и религиозных убеждений, или получать такие сведения иным образом помимо их воли. Не допускается использование электронных информационных ресурсов, содержащих персональные данные о физических лицах, в целях причинения имущественного и (или) морального вреда, ограничения реализации прав и свобод, гарантированных законами Республики Казахстан.

Будет ли считаться персональными данными та информация, которую предоставляет пользователь, заполняя в анкете на сайте специальные поля, указывая кроме фамилии, имени, отчества, места жительства, также другие сведения, относящиеся к нему опосредованно?

В п. 2 ст. 1 Закона о персональных данных определено, что персональные данные - это сведения, относящиеся к определенному или определяемому на их основании субъекту персональных данных, зафиксированные на электронном, бумажном и (или) ином материальном носителе. Очевидно, что фамилия, имя, отчество, место жительства, адрес электронной почты являются персональными данными, поскольку они прямо относятся к определенному гражданину. Сведения из других документов также могут являться персональными данными, если они, как указывает Закон, прямо или косвенно имеют отношение к определенному или определяемому физическому лицу.

Законом о персональных данных определено понятие оператора базы, содержащей персональные данные (далее - оператор). Им может быть государственный орган, физическое и (или) юридическое лицо, осуществляющие сбор, обработку и защиту персональных данных. В свою очередь, под собственником базы, содержащей персональные данные (далее - собственник) понимается государственный орган, физическое и (или) юридическое лицо, реализующие в соответствии с законами Республики Казахстан право владения, пользования и распоряжения базой, содержащей персональные данные. Владелец сайта может выступать в роли собственника и (или) оператора, определенные права и обязанности которых предусмотрены в законе.

В законе указывается, что в целях информационного обеспечения населения используются общедоступные источники персональных данных (в том числе биографические справочники, телефонные, адресные книги, общедоступные электронные информационные ресурсы, средства массовой информации). Общедоступные персональные данные это персональные данные, доступ к которым является свободным с согласия субъекта или на которые в соответствии с законодательством Республики Казахстан не распространяются требования соблюдения конфиденциальности.

Сбор, обработка персональных данных осуществляются собственником и (или) оператором с согласия субъекта или его законного представителя, кроме ряда случаев. Для сетевых СМИ актуально, прежде всего, упоминание в качестве такого исключения, осуществления законной профессиональной деятельности журналиста и (или) деятельности средства массовой информации либо научной, литературной или иной творческой деятельности при условии соблюдения требований законодательства Республики Казахстан по обеспечению прав и свобод человека и гражданина.

Кроме того, для журналистов, очевидно, актуальны будут и такие случаи, как защита конституционных прав и свобод человека и гражданина, если получение согласия субъекта или его законного представителя невозможно, а также неисполнения субъектом своих обязанностей по представлению персональных данных в соответствии с законами Республики Казахстан.

К сожалению, закон не содержит возможности распространения персональных данных, если эта информация является общественно важной, в отношении так называемых «публичных лиц». А, согласно, например, практике Европейского суда по правам человека, о таких людях можно собирать и распространять данные персонального характера без их согласия, если они являются важными для общества

Международному подходу также не соответствует отсутствие в законе понятия «специальные категории персональных данных», включающего персональные данные о расовой, национальной принадлежности, наличии судимости, политических взглядах, религиозных или философских убеждениях, членстве в профессиональном союзе, состоянии здоровья, интимной жизни. По сложившейся международной практике, они относятся к категории особых персональных данных, которым предоставляется особый, усиленный режим правовой защиты.

Высказывалось мнение, что поскольку в законе говорится, что человек имеет право знать, кто собирает на него данные, то это как-то может сказаться на работе СМИ.

На это следует указать, что в действующем УК РК уже предусмотрена ответственность за незаконный сбор сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия. Но ведь никто не ходит по редакциям для выявления таких сведений. Норму Закона о СМИ о том, что источники информации журналиста обнаружатся только по решению суда, никто пока не отменял.

В этой части, права субъекта персональных данных реализуются в соответствии со статьей 25 закона, где предусмотрена процедура подачи запроса собственнику или оператору баз персональных данных, в ответ на который они могут подтвердить или опровергнуть наличие у них данных, касающихся конкретного лица. И только при наличии оснований, подтвержденных соответствующими документами, субъект имеет право требовать от собственника и (или) оператора изменения и дополнения своих персональных данных согласно статье 24 закона.

Да, в той же статье 24 закона содержится право субъекта дать согласие (отказать) собственнику и (или) оператору на распространение своих персональных данных в общедоступных источниках персональных данных. Напомним, что согласно статье 6 закона общедоступные источники персональных данных это, в том числе биографические справочники, телефонные, адресные книги, общедоступные электронные информационные ресурсы, средства массовой информации. Но согласно статье 9 закона, сбор, обработка персональных данных производится без согласия субъекта или его законного представителя в случаях осуществления законной профессиональной деятельности журналиста и (или) деятельности средства массовой информации либо научной, литературной или иной творческой деятельности при условии соблюдения требований законодательства Республики Казахстан по обеспечению прав и свобод человека и гражданина.

Соответственно, на законную деятельность СМИ требования по даче либо отзыву согласия на сбор и обработку персональных данных не распространяются. А права и свободы человека и гражданина обеспечиваются при выполнении установленных в законе требований по процедуре сбора, обработки и защите персональных данных.

Тем не менее, в ряде случаев, проблема, связанная с получением согласия субъекта персональных данных на их обработку возникает. Что является достаточным подтверждением такого согласия?

Исходя из Закона о персональных данных, субъект персональных данных принимает решение о предоставлении его персональных данных и дает согласие на их обработку свободно, своей волей и в своем интересе. Согласие на обработку персональных данных должно быть конкретным, информированным и сознательным. В соответствии со ст. 8 Закона о персональных данных, субъект или его законный представитель дает (отзывает) согласие на сбор, обработку персональных данных письменно или в форме электронного документа либо иным способом с применением элементов защитных действий, не противоречащих законодательству Республики Казахстан. Напомним, что согласно Закону Республики Казахстан от 7 января 2003 года № 370-ІІ «Об электронном документе и электронной цифровой подписи»⁴⁷, электронный документ это документ, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме и удостоверена посредством электронной цифровой подписи.

⁴⁷ Закон Республики Казахстан от 7 января 2003 года № 370-ІІ «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 29.12.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1035484

Что касается «элементов защитных действий, не противоречащих законодательству Республики Казахстан», то например, согласно статье 152 ГК РК сделка, совершенная в письменной форме, должна быть подписана сторонами или их представителями, если иное не вытекает из обычаев делового оборота. Допускается при совершении сделки использование средств факсимильного копирования подписи, электронной цифровой подписи, если это не противоречит законодательству или требованию одного из участников.

Двусторонние сделки могут совершаться путем обмена документами, каждый из которых подписывается стороной, от которой он исходит. К совершению сделки в письменной форме приравнивается, если иное не установлено законодательством или соглашением сторон, обмен письмами, телеграммами, телефонограммами, телетайпограммами, факсами, электронными документами или иными документами, определяющими субъектов и содержание их волеизъявления. Законодательством и соглашением сторон могут устанавливаться дополнительные требования, которым должна соответствовать форма сделки, в частности, совершение на бланке определенной формы, скрепление печатью и предусматриваться последствия несоблюдения этих требований.

Важно помнить, что в соответствии со статьей 15 Гражданского Кодекса: «Гражданин приобретает и осуществляет права и обязанности под своим именем, которое включает фамилию и имя, а также по желанию отчество. Законодательством могут быть предусмотрены случаи анонимного приобретения гражданами прав и осуществления обязанностей или использования псевдонима (вымышленного имени)». Такие случаи предусмотрены в Законе о СМИ (для журналистов) и ЗОАП (для авторов произведений).

Вполне понятно, что если лицо прямо выражает согласие на передачу информации о себе кому-то еще, то у законодателя нет причин запрещать такую передачу данных. Но этот вывод будет справедливым только в том случае, если согласие одной из сторон не является вынужденным. На практике же все чаще компании, собирающие информацию о своих пользователях, определяют в рамках своих типовых договоров с пользователями или стандартах поведения, что они имеют право передавать информацию третьим лицам. Принятие пользователем сайта установленных правил обычно рассматривается сайтом как выраженное согласие на передачу информации. Пользователь оказывается в достаточно сложном положении. Где гарантия, что другой сайт, предоставляющий аналогичные услуги (который еще надо найти), прямо не указывающий своих намерений передавать информацию о пользователях другим лицам, не будет делать это явочным порядком?

Сайт, собирающий информацию, не только должен получить согласие лица на сбор информации о нем, но и создать определенные условия ее хранения. Как минимум, должна обеспечиваться сохранность полученной информации и ее конфиденциальность, а субъект информации должен иметь возможность проверить соблюдение оговоренных правил.

В силу ст. 22 Закона собственник и (или) оператор, а также третье лицо обязаны принимать необходимые меры по защите персональных данных, обеспечивающие: предотвращение несанкционированного доступа к персональным данным; своевременное обнаружение фактов несанкционированного доступа к персональным данным, если такой несанкционированный доступ не удалось предотвратить; минимизацию неблагоприятных последствий несанкционированного доступа к персональным данным.

Обязанности собственника и (или) оператора, а также третьего лица по защите персональных данных возникают с момента сбора персональных данных и действуют до момента их уничтожения либо обезличивания.

Особенности защиты электронных информационных ресурсов, содержащих персональные данные, устанавливаются в соответствии с законодательством Республики Казахстан об информатизации. Так, Постановлением Правительства Республики Казахстан от 3 сентября 2013 года № 909 утверждены Правила осуществления собственником и (или) оператором, а также третьим лицом мер по защите персональных данных⁴⁸.

⁴⁸ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31441634

Согласно данным правилам, для обеспечения защиты персональных данных при их сборе и обработке, необходимо обособлять персональные данные от иной информации, в частности путем фиксации их на носителях. При сборе и обработке персональных данных необходимо определить места их хранения (носители) и установить перечень лиц, осуществляющих сбор и обработку персональных данных либо имеющих к ним доступ. При хранении носителей должны соблюдаться условия, обеспечивающие сохранность персональных данных и исключающие несанкционированный к ним доступ. Меры, необходимые для обеспечения таких условий, а также перечень лиц, ответственных за реализацию указанных мер, устанавливаются собственником и (или) оператором, а также третьим лицом.

На сайте желательно опубликовать или иным образом обеспечить неограниченный доступ к документу, определяющему политику в отношении обработки персональных данных и сведениям о реализуемых требованиях к защите персональных данных. Требования к этим правилам в разных странах достаточно схожи. Так, Федеральная торговая комиссия США разъясняла, что данные правила должны указывать: какая информация собирается; цели ее использования; третьих лиц, которым может быть предоставлена собранная информация; способы, с помощью которых посетители сайта могут получить доступ к собранной о них информации и удалить ее из базы данных сайта или третьих лиц (и соответствующие процедуры); должен сообщаться и сам факт, что определенная информация собирается.

Использование персональных данных, определенных собственником и (или) оператором в перечне персональных данных, необходимого и достаточного для выполнения осуществляемых ими задач должно осуществляться только для ранее заявленных целей их сбора. Собственник и (или) оператор обеспечивают конфиденциальность персональных данных, отраженных в перечне необходимых и достаточных для выполнения осуществляемых ими задач, в соответствии с законодательством Республики Казахстан. Собственник и (или) оператор также должен принимать меры по уничтожению персональных данных в случае достижения цели их сбора и обработки, отвечать на сообщения субъекта персональных данных, который запрашивает информацию об имеющихся в распоряжении СМИ своих персональных данных, просит ее изменить или дополнить, просит заблокировать доступ к его персональным данным или уничтожить.

Аналогично, в статье 44 Закона об информатизации говорится, что собственники или владельцы информационных систем, получившие электронные информационные ресурсы, содержащие персональные данные, обязаны принимать меры по их защите от разглашения. Такая обязанность возникает с момента получения электронных информационных ресурсов, содержащих персональные данные, и до их уничтожения либо обезличивания или до получения согласия на их разглашение от лица, к которому эти данные относятся. Последующая передача электронных информационных ресурсов, содержащих персональные данные, разрешается только с согласия лица, к которому они относятся, либо по иным основаниям, установленным законами Республики Казахстан.

Если рассмотреть имеющиеся в законодательстве санкции за нарушение установленных требований в работе с персональными данными, то, прежде всего, существуют гражданско-правовые способы защиты прав. В силу ст. 29 Закона о персональных данных, лица, виновные в нарушении требований данного Закона, несут предусмотренную законодательством РК ответственность. Моральный вред, причиненный субъекту персональных данных вследствие нарушения его прав, нарушения правил обработки персональных данных, установленных Законом, а также требований к защите персональных данных, установленных в соответствии с ним, подлежит возмещению в соответствии с законодательством РК. Возмещение морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных субъектом персональных данных убытков.

Статья 79 КРКобАП предусматривает за незаконный сбор и (или) обработку персональных данных - штраф на физических лиц в размере двадцати, на должностных лиц, субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере тридцати, на субъектов среднего предпринимательства - в размере пятидесяти, на субъектов крупного предпринимательства - в размере ста месячных расчетных показателей, с конфискацией предметов и (или) орудия административного правонарушения или без таковой. Те же деяния, совершенные собственником, оператором или третьим лицом

с использованием своего служебного положения, - влекут штраф на физических лиц в размере пятидесяти, на должностных лиц, субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере семидесяти пяти, на субъектов среднего предпринимательства - в размере ста, на субъектов крупного предпринимательства - в размере двухсот месячных расчетных показателей, с конфискацией предметов и (или) орудия административного правонарушения или без таковой. Несоблюдение собственником, оператором или третьим лицом мер по защите персональных данных - влечет штраф на физических лиц в размере ста, на должностных лиц, субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере ста пятидесяти, на субъектов среднего предпринимательства - в размере двухсот, на субъектов крупного предпринимательства - в размере трехсот месячных расчетных показателей. А согласно статье 641, использование электронных информационных ресурсов, содержащих конфиденциальные сведения о физических и юридических лицах, в целях причинения им имущественного и морального вреда, ограничения реализации прав и свобод, гарантированных законодательными актами Республики Казахстан, - влечет предупреждение или штраф на физических лиц в размере десяти, на должностных лиц, субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере двадцати, на субъектов среднего предпринимательства - в размере сорока, на субъектов крупного предпринимательства - в размере двухсот месячных расчетных показателей.

Предусмотрены и уголовно-правовые санкции за совершение преступлений в этой сфере.

Так, статья 147 УК РК, за незаконное собирание сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, без его согласия либо причинение существенного вреда правам и законным интересам лица в результате незаконных сбора и (или) обработки иных персональных данных устанавливает наказание штрафом в размере до двух тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок. Несоблюдение мер по защите персональных данных лицом, на которое возложена обязанность принятия таких мер, если это деяние причинило существенный вред правам и законным интересам лиц, - наказывается штрафом в размере до трех тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, совершенные лицом с использованием своего служебного положения или специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, либо путем незаконного доступа к электронным информационным ресурсам, информационной системе или незаконного перехвата информации, передаваемой по информационно-коммуникационной сети, либо в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или для других лиц или организаций, а равно распространение сведений, указанных в части первой настоящей статьи, в публичном выступлении, публично демонстрирующемся произведении, в средствах массовой информации или с использованием информационно-коммуникационных сетей, - наказываются лишением свободы на срок до пяти лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до пяти лет или без такового. Стоит заметить, однако, что не могут составлять личную или семейную тайну сведения, опубликованные в режиме свободного доступа для неопределенного круга лиц.

Статьей 205 УК РК, умышленный неправомерный доступ к охраняемой законом информации, содержащейся на электронном носителе, в информационную систему или информационно-коммуникационную сеть, повлекший существенное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, - наказывается штрафом в размере до трехсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до двухсот сорока часов, либо арестом на срок до семидесяти пяти суток, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет или без такового.

Статьей 208, умышленное неправомерное копирование или иное неправомерное завладение охраняемой законом информацией, хранящейся на электронном носителе, содержащейся в информационной системе или передаваемой по информационно-коммуникационной сети, если это повлекло суще-

ственное нарушение прав и законных интересов граждан или организаций либо охраняемых законом интересов общества или государства, - наказывается штрафом в размере до двухсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста восьмидесяти часов, либо арестом на срок до шестидесяти суток, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет или без такового.

Статьей 209, принуждение к передаче охраняемой законом информации, хранящейся на электронном носителе, содержащейся в информационной системе или передаваемой по информационно-коммуникационной сети, под угрозой применения насилия либо уничтожения или повреждения имущества, а равно под угрозой распространения сведений, позорящих потерпевшего или его близких, либо иных сведений, оглашение которых может причинить существенный вред интересам потерпевшего или его близких, - наказывается штрафом в размере до двух тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет или без такового.

Статьей 211, неправомерное распространение электронных информационных ресурсов, содержащих персональные данные граждан или иные сведения, доступ к которым ограничен законами Республики Казахстан или их собственником или владельцем, - наказывается штрафом в размере до двухсот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста восьмидесяти часов, либо арестом на срок до шестидесяти суток, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового. То же деяние, совершенное: 1) группой лиц по предварительному сговору; 2) из корыстных побуждений; 3) лицом с использованием своего служебного положения, - наказывается ограничением свободы на срок до пяти лет либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового. Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи: 1) совершенные преступной группой; 2) повлекшие тяжкие последствия, - наказываются лишением свободы на срок от трех до семи лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет или без такового.

В то же время, статьей 159 незаконное ограничение права на доступ к информационным ресурсам - наказывается штрафом в размере до ста месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до ста двадцати часов.

Следует также учитывать, что Законом Республики Казахстан от 21 мая 2013 года № 95-V «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам персональных данных и их защиты»⁴⁹ в Гражданский кодекс Республики Казахстан (Общая часть), принятый Верховным Советом Республики Казахстан 27 декабря 1994 года были внесены следующие изменения. Пункт 8 статьи 15 изложен в следующей редакции: «Гражданин вправе требовать запрещения использования его имени, когда это было сделано без его согласия, кроме случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан.». А статья 16 ГК РК дополнена пунктом 4 следующего содержания: «Гражданин вправе требовать запрещения использования информации о его месте жительства или юридическом адресе, когда это было сделано без его согласия, кроме случаев, предусмотренных законами Республики Казахстан.».

Пункт 9 ст. 15 ГК РК предполагает, что вред, причиненный в результате неправомерного использования имени, подлежит возмещению в соответствии с положениями Кодекса. При искажении либо использовании имени гражданина способами или в форме, затрагивающими его честь, достоинство и деловую репутацию, применяются правила, предусмотренные ст. 143 Кодекса. Вместе с тем, статьей 20 Конституции Республики Казахстан предусмотрена гарантия свободы слова и творчества, а цензура

⁴⁹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31396233

запрещена. Каждый имеет право свободно получать и распространять информацию любым, не запрещенным законом, способом. Поэтому, если тексты материалов СМИ признаны судом не нарушающими интересы лица, чьи данные упомянуты, то и использование имени, не может быть признано судом неправомерным.

Также, при распространении информации из социальных сетей следует учитывать, что, в соответствии со статьей 145 ГК РК, никто не имеет право использовать изображение какого-либо лица без его согласия, а в случае - смерти без согласия наследников. Опубликование, воспроизведение и распространение изобразительного произведения (картина, фотография, кинофильм и другие), в котором изображено другое лицо, допускается лишь с согласия изображенного, а после его смерти с согласия его детей и пережившего супруга. Такого согласия не требуется, если это установлено законодательными актами (на сегодня отсутствуют), либо изображенное лицо позировало за плату.

Для тех, кто распространяет информацию в Интернете, может быть актуален также вопрос о трансграничной передаче персональных данных - передаче персональных данных на территорию иностранных государств. В соответствии со ст. 16 Закона о персональных данных, трансграничная передача персональных данных на территорию иностранных государств осуществляется только в случае обеспечения этими государствами защиты персональных данных. Трансграничная передача персональных данных на территорию иностранных государств, не обеспечивающих защиту персональных данных, может осуществляться в случаях: 1) наличия согласия субъекта или его законного представителя на трансграничную передачу его персональных данных; 2) предусмотренных международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан; 3) предусмотренных законами Республики Казахстан, если это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека и гражданина, здоровья и нравственности населения; 4) защиты конституционных прав и свобод человека и гражданина, если получение согласия субъекта или его законного представителя невозможно.

Понятия «обеспечения этими государствами защиты персональных данных» в нашем законодательстве не содержится, следовательно, это понятие оценочное. По всей видимости, с юридической точки зрения, об адекватности защиты прав субъектов персональных данных на территории иностранного государства может свидетельствовать, например, сам факт присоединения этого государства к Конвенции о защите личности в связи с автоматической обработкой персональных данных (Страсбург, 28 января 1981 г.), или (это касается стран, не присоединившихся к Конвенции), наличие в государстве юридических и практических мер (национальных законов, подзаконных актов и административных распоряжений), обеспечивающих полную, своевременную и реальную защиту прав субъектов персональных данных. Для стран - членов ЕС, например, в числе принципов передачи персональных данных в третьи страны, изложенных в ст. 25 Директивы Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 95/46/ЕС от 24 октября 1995 г. о защите физических лиц при обработке персональных данных и о свободном обращении таких данных, предусмотрено, что достаточность уровня защиты, предоставляемого третьей страной, оценивается в свете всех обстоятельств, связанных с операцией по передаче или с последовательностью операций по передаче данных; особое внимание уделяется характеру данных, цели и продолжительности предлагаемой операции или операций по обработке, стране происхождения и стране конечного назначения, законодательным правилам, как общим, так и отраслевым, действующим в соответствующей третьей стране, а также профессиональным правилам и мерам безопасности, соблюдаемым в этой стране. В европейских странах сбор персональных данных сопряжен с выполнением ряда дополнительных условий. Наиболее распространенное - обязанность контролера данных регистрироваться (в Германии, Нидерландах и др.) или уведомлять (в Великобритании, Испании, Италии, Франции и др.) орган, уполномоченный следить за соблюдением правил о сохранности данных. Уведомление такого органа до совершения действий с персональными данными предусмотрено и Директивой Европейского Сообщества № 95/46/ЕС. Невыполнение указанной обязанности может караться серьезным штрафом или даже рассматриваться как уголовное преступление (например, в Великобритании, Италии, Нидерландах, Франции).

По рассмотренным выше вопросам можно привести следующую судебную практику.

Так, Решением Медеуского районного суда г. Алматы от 15 октября 2012 года № 2-5677/2012⁵⁰ удовлетворен частично иск Яровой Нине Владимировне к Сулейменову Ержану Казисовичу, Баталовой Алину Конысбаевне о защите чести, достоинства и деловой репутации, обязанности ответчиков разместить опровержение и возмещении морального вреда. Истица мотивировала свои требования тем, что 10 мая 2012 года в 09.30 часов на сайте www.facebook.com на стене ответчика размещена ее фотография и информация, порочащая ее честь и достоинство без указания доказательств размещенной информации. В результате данной рассылки отменены три встречи и расторгнуты соглашения с пяти компаниями. Просила суд взыскать с ответчиков моральный вред и упущенную выгоду организации в размере 4 000 000 тенге, а также принять меры в виде публичного извинения от Сулейменова Е. и Баталовой А. Из обзретоной (цитируется оригинал) в судебном заседании страницы сайта www.facebook.com следует, что на ней Сулейменовым Е. размещена фотография Яровой Н.В., а также следующая информация: «Размещаю по просьбе астанинских друзей. Они хотят предупредить всех к кому может обратиться эта дама. Представляется так: Нина Яровая, директор компании PR Infiniti. Предлагает услуги по рекламе и PR. Кинула компанию на 5 миллионов тенге». Факт публикации данного сообщения на сайте www.facebook.com не оспаривается сторонами. Суд обязал Сулейменова Ержана Казисовича и Баталову Алину Конысбаевича опровергнуть указанные порочащие честь, достоинство и деловую репутацию Яровой Нины Владимировны сведения путем публичного объявления этих сведений несоответствующих действительности в тех же средствах массовой информации, где они распространены, а именно на стене сайта www.facebook.com в срок 5 календарных дней со дня вступления в законную силу решения суда., взыскав моральный вред в размере 50 000 тенге с каждого.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Западно-Казахстанского областного суда от 6 июня 2013 года № 2а-684\2012⁵¹ частично удовлетворен иск Мусина Рауана Гимрановича к ТОО «МедиаСтарт 2012», Кайнеденовой Анэль Бекбергеновне, третьему лицу, не заявляющему самостоятельные требования Абдрахманову Серику Азатовичу о признании сведений, изложенных в статье не соответствующими действительности, обязанности опубликовать письменное опровержение сведений, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию, взыскании компенсации морального вреда. Из материалов дела следует, что журналист Кайнеденова А.Б. (литературный псевдоним Амина Сарсенова), не проверив достоверность информации, распространенную анонимом, произвела публикацию в газете «Мой город» от 12.12.2012 года статьи «Кресло заместителя начальника ДВД стоит \$50 тысяч?». Личность автора письма Серика Абдрахманова, который разместил недостоверную информацию в отношении Мусина Р. на сайт Министра МВД РК, Генерального Прокурора РК и Премьер-Министра, не установлена, он является анонимом. Доказательств, подтверждающих доводы автора письма, отсутствуют. В соответствии с Законом РК «О средствах массовой информации» журналист обязан не распространять информацию не соответствующую действительности. Апелляционная судебная инстанция посчитала ошибочным и не правильным выводы суда первой инстанции со ссылкой на нормы ст.26 п.3 Закона о СМИ о том, что главный редактор (редактор), а равно журналист, не несут ответственности за распространение в средстве массовой информации сведений, не соответствующих действительности, если он является дословным воспроизведением официальных выступлений граждан. Довод ответчиков о том, что публикация в отношении Мусина Р.Г. является дословным воспроизведением выступления гражданина Серика Абдрахманова, не была принята во внимание. При детальном исследовании текста статьи «Кресло заместителя начальника ДВД стоит \$50 тысяч?» установлено, что помимо воспроизведения выступления гражданина Серика Абдрахманова в последнем абзаце изложены личные пояснения журналиста Кайнеденовой А.Б., а именно, «Источники в ДВД говорят, что это письмо не более чем «внутриведомственные интриги» в борьбе за кресла руководителей ДВД. Нынешнее руководство ДВД сейчас работает в статусе исполняющего обязанности».

⁵⁰ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31453966

⁵¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31457713

Постановлением кассационной судебной коллегии по гражданским и административным делам Западно-Казахстанского областного суда от 26 сентября 2013 года № 2к-315/2013⁵² было подтверждено, что обращение гражданина на веб-сайт Правительства РК может являться источником информации для опубликования изложенных в обращении сведений в СМИ.

Можно также привести Решение Суда № 2 Казыбекбийского района г.Караганды от 4 февраля 2013 года № 2-215/13⁵³. По данному делу Тлеуленов Д.К. обратился в суд с заявлением к Помазай Т.В., Лазута Р.В., Есенбаевой М., газете «Вечерняя Караганда» о защите чести, достоинства и деловой репутации, взыскании морального вреда. Суд установил, что 27.05.2012 года на видеопортале YouTube был размещен видеоролик «ИДП Тлеуленов Данат «SUPERSTAR» ГАИ Караганды. Казахстан», в котором запечатлена конфликтная ситуация между задержанным водителем Помазай Т.В. и инспектором дорожной полиции Тлеуленовым Д.К. 27.06.2012 года в газете «Вечерняя Караганда» была опубликована статья журналиста Енсебаевой М. под названием «Гаишники из Караганды становятся звездами интернета», в которой, освещена ситуация борьбы за справедливость ОО «ОСА» (Общественное объединение содействия автомобилистам) с сотрудниками дорожной полиции, с приведением примеров видеороликов, выложенных в интернет. Помимо других фактов, в статье идет речь об инциденте между водителем Помазай Т.В. и инспектором Тлеуленовым Д. Ситуация описана из интервью с председателем и основателем ОО «ОСА» Р.Лазута, который цитировал данные видеоролика, опубликованного в интернете на сайте «YouTube» и высказывания пользователей на форуме «ОСЫ».

Суд указал, что в силу ст. 20 Конституции РК и Закона о СМИ каждый гражданин вправе свободно высказывать свое мнение, суждение независимо от того правильным или неправильным оно является. По смыслу п.1 ст.143 и ст. 19 Закона о СМИ гражданин вправе требовать опровержения порочащих сведений, а не мнения какого-либо лица. Таким образом, высказывания, носящие оценочный характер, не могут быть оспорены с точки зрения достоверности, им можно лишь противопоставить другое высказывание, мнение, суждение, содержащее иную оценку каких-либо обстоятельств и действий. Выражения в статье: «К слову, инспектор Тлеуленов набирает большую популярность в Интернете» носит чисто информативный характер, поскольку этот вывод журналиста следует из многочисленных отзывов на нескольких сайтах в Интернете, что соответствует действительности, а значит, не может оцениваться как порочащее честь, достоинство и деловую репутацию инспектора. При этом следует учесть норму ст. 26 Закона о СМИ, согласно которой главный редактор (редактор), а равно журналист не несут ответственности за распространение в средстве массовой информации сведений, не соответствующих действительности, если они являются дословным воспроизведением официальных выступлений депутатов представительных органов, должностных лиц государственных органов, организаций и граждан.

Суд пришел к выводу, что государственный служащий по своей сути может быть подвергнут критике в средствах массовой информации относительно того, как он исполняет свои служебные обязанности и полномочия, поскольку его деятельность изначально является публичной. Поэтому в случаях, когда государственный служащий считает, что опубликованные в СМИ сведения затрагивают его права и интересы, он может выступить с ответом в том же СМИ, предложив иную оценку описываемых событий.

Необоснованными названы доводы истца и о том, что незаконно, без его согласия разместили его фотографии в газете и ролике в интернете. В соответствии со ст. 145 ГК никто не имеет право использовать изображение какого-либо лица без его согласия, а в случае его смерти - без согласия наследников. Между тем, названная норма закона имеет исключение, установленное п.2 данной статьи, которое направлено на то, чтобы опубликование изображения какого-либо лица могло иметь место при наличии оснований, установленных законом.

⁵² http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31457720

⁵³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31458159

В настоящее время нормы закона, разрешающей, либо запрещающей снимать сотрудников полиции при исполнении ими своих обязанностей, нет, указал тогда суд. В тоже время, Закон РК от 21 декабря 1995 года N 2707 «Об органах внутренних дел Республики Казахстан», Закон РК от 6 января 2011 года № 380-IV «О правоохранительной службе» закрепляет принцип «открытости, гласности и публичности» в деятельности сотрудников полиции, являющихся государственными служащими. Принцип гласности и доступности также закреплен в Законе РК от 23 июля 1999 года № 4531 «О государственной службе». По смыслу названных норм закона следует, что деятельность государственных органов, а равно государственных служащих, осуществляется на принципах информационной открытости, что может выражаться, в частности, в осуществлении гражданами контроля за деятельностью государственных органов, организаций и предприятий, общественных объединений, должностных лиц и принимаемыми ими решениями, связанными с соблюдением, охраной и защитой прав и законных интересов граждан. Учитывая, что служба в правоохранительных органах осуществляется в соответствии с принципами государственной службы в Республике Казахстан и специальными принципами правоохранительной службы (ст.4 Закона «О правоохранительной службе»), работник полиции должен быть доступным и гласным для общественности, в связи с чем, съемка во время исполнения служебных обязанностей, не противоречит требованиям закона. При этом следует учесть, что в ходе записи инспектор был предупрежден о видеосъемке, не препятствовал ей, напротив, давал разъяснения по поводу своих действий и действий Помазая Т.В. Что касается изображения Тлеуленова Д., то оно носит вполне нейтральный и даже положительный характер, служебная форма истца опрятна, он чисто выбрит, прическа аккуратна. То есть фото не унижает своей композицией Тлеуленова Д., следовательно, не унижает никоим образом его достоинство. При таких обстоятельствах отсутствуют предусмотренные законом основания для защиты личных неимущественных прав истца.

Решением суда № 2 Казыбекбийского района города Караганды от 11 марта 2010 года № 2-719/2010⁵⁴ было отказано в удовлетворении иска Сим Т.А. Истец Сим Т.А. обратилась в суд с иском заявлением к ТОО «Издательский дом «Классик», третьим лицам на стороне ответчика Кахановой СВ., Жельeneuve Т.А. о признании действий по использованию личного имени неправомерными и компенсации морального вреда, мотивируя свои требования тем, что в октябре 2008 года в газетах «Наша Ярмарка» и «Криминальные новости» ответчик опубликовал статьи, в которых использовал фамилию и имя истца. Ответчик согласия на использование личного имени истца не испрашивал, она такого рода разрешения не давала. Имя человека - личное благо, которое персонифицирует своего носителя. Статья 15 ГК РК дает гражданину право требовать запрещения неправомерного использования его имени. В результате несанкционированного и незаконного использования ее имени нарушено личное неимущественное право. Однако суд посчитал, что упоминание фамилии, имени и отчества истца в статье ответчика является правомерными, так как в своей статье ответчик не исказил ни сам факт события, ни данных истца. Нельзя утверждать, что одним упоминанием фамилии и имени истца, были нарушены его личные неимущественные права. При таких обстоятельствах ссылка истца на ст. 15 Гражданского кодекса Республики Казахстан, по мнению суда, не состоятельна. Вышестоящие судебные инстанции поддержали решение.

Решением Суда № 2 г. Уральска Западно-Казахстанской области от 26 января 2010 года от № 2-1400/2010⁵⁵ иск Лариной Т.Е. к ИП «Золотая Орда» о приостановлении выпуска средств массовой информации удовлетворен. Истица обратилась в суд с иском к ответчику, мотивируя это тем, что в четвертом номере политической, общественно-информационной газеты «Земля и люди» от 17 ноября 2009 года в статье «Наследственный дом Лариных, или куда подевалась детская доля» главным редактором данного издания Е.Макеевой была опубликована ее переписка с ее родной мамой. Публикации такого рода допускаются лишь с согласия их автора, а писем - с согласия их автора и адресата. В соответствии со ст.144 ГК Республики Казахстан, гражданин имеет право на охрану тайны личной жизни, в том числе тайны переписки, телефонных переговоров, дневников, заметок, записок, интимной жиз-

⁵⁴ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31074196

⁵⁵ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31074205

ни, усыновления, рождения, врачебной, адвокатской тайны, тайны банковских вкладов. Раскрытие тайны личной жизни возможно лишь в случаях, установленных законодательными актами. Опубликование же дневников, записок, заметок и других документов допускается лишь с согласия их автора, а писем - с согласия их автора и адресата. В случае смерти кого-либо из них указанные документы могут публиковаться с согласия пережившего супруга и детей умершего. В судебном заседании достоверно установлено, что журналистом газеты перед публикацией статьи не были получены согласия, как самого автора письма - Лариной Татьяны, так и адресатов - Ларина Олега, а также наследников умершего отца. В силу ст.13 Закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации», приостановление либо прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации возможно по решению собственника или суда, основаниями для приостановления выпуска средства массовой информации в числе прочих являются: разглашение сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну. Вышестоящие судебные инстанции поддержали решение.

Решениями суда № 2 города Петропавловска Северо-Казахстанской области от 12 апреля 2010 года № 2-2872/10⁵⁶, от 4 ноября 2009 года № 2-7736/09, от 25 марта 2009 года № 2-1165/09 были удовлетворены иски Арапова С.Н. в части признания незаконными действий по опубликованию и распространению его изображения в газете «Квартал Петропавловск», областном еженедельнике «Газета нашего города «Петропавловск КЗ», газете «Время» и на WEB-сайтах данных изданий. Истец просил признать действия ответчиков по распространению и опубликованию его фотографии незаконными, поскольку в нарушение действующего законодательства, ими не было получено его согласие на публикацию фотографии. Ответчики указывали, что фотографии получены из пресс-службы ДВД СКО, поэтому ответственности за их распространение они не несут. Однако суд на это указал, что из смысла ст. 145 ГК РК следует, что изображение какого-либо лица без его согласия невозможно. При этом, согласие должно быть или в письменной форме, или же подтверждаться свидетельскими показаниями. Однако, письменного согласия на публикацию фотографии в газете «Время» Арапов С.Н. не давал, а производство видеосъемки пресс-службой ДВД СКО такого согласия не подразумевает и доказательством получения согласия не может быть. Таким образом, в ходе судебного разбирательства доказан факт незаконного опубликования и распространения изображения истца, что является нарушением его личных неимущественных прав.

Презумпция невиновности предполагает, что никто никого не может назвать преступником до тех пор, пока это не будет доказано судом. Иногда журналисты, с подачи правоохранительных органов объявляют, что то или иное лицо преступило закон, обвиняется в совершении убийства, изнасилования и так далее. Является ли это нарушением презумпции невиновности?

Обратимся к давнему примеру. Судья Ленинского судебного участка Советского районного суда г. Караганды вынес решение по иску Б-го Н. к еженедельнику «Новый Вестник» о возмещении нанесенного ему морального вреда в сумме 150 тысяч тенге. Истец считал, что упоминание его фамилии в сочетании со словами «бандит», «грабил», «разбойничал» в публикациях журналиста О. Фатюхиной нарушает его конституционное право на презумпцию невиновности. Суд отказал истцу в удовлетворении его требований, исходя из следующих мотивов: «Презумпция невиновности - это объективное правовое положение, не зависящее от субъективных точек зрения участников процесса, иных лиц, к числу которых относятся и журналисты, о виновности. Под «признанием виновности» следует понимать официальное, общеобязательное от имени государства утверждение о виновности гражданина в совершении преступления. Опубликованная в печатном издании и распространенная журналистом оценка событий и личности обвиняемого остается лишь частным, субъективным мнением и не может повлиять на объем процессуальных прав и гарантий истца. Только такое понимание принципа презумпции невиновности, по мнению суда, следует признать правильным; в противном случае презумпция невиновности неизбежно вошла бы в противоречие с другими конституционными правами и свободами - свободой слова, правом свободно получать и распространять информацию».

⁵⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30782024

2.1. Кому принадлежит авторское право на опубликованную информацию в социальных сетях?

На практике ряд вопросов возникает при разграничении правового статуса журналиста и статуса блогера, «народного журналиста» и других авторов, пишущих в Интернете. В последнее время, их деятельность порой позиционируется как журналистская. Но, следует не забывать определение понятия «журналист (представитель средства массовой информации)» в п. 9 ст. 1 Закона о СМИ. В соответствии с ним, это физическое лицо, осуществляющее деятельность по сбору, обработке и подготовке сообщений и материалов для средства массовой информации на основе трудовых или иных договорных отношений. У блогеров же никаких договорных отношений нет и они, по сути, являются владельцами принадлежащих им СМИ, т.е. блогов. Иногда журналистами себя объявляют даже авторы отдельных тем или комментариев на форумах или в социальных сетях. Думается, однако, что вряд ли эти сообщения обладают всеми признаками, позволяющими считать их литературными или научными произведениями. Тем не менее, это все чаще заставляет владельцев форумов и сетей дополнять свои правила нормой о передаче себе права самостоятельно распоряжаться публикуемыми на них материалами и прочими оговорками. Поэтому, перед тем как начинать работать в социальных сетях, размещать на них информационные сообщения и материалы, либо использовать их, журналисту следует ознакомиться с правилами, установленными владельцами данной платформы.

В предыдущих разделах, мы рассматривали порядок правового регулирования сетевых отношений в Казахстане в целом. Какова специфика регулирования социальных сетей? Каково соотношение между локальными актами (правилами, регламентами, положениями) владельца определенного интернет-ресурса и казахстанским законодательством?

Согласно статье 11 Закона об информатизации, права на электронные информационные ресурсы, включенные в состав информационных систем, определяются соглашением между собственниками электронных информационных ресурсов и информационных систем. Электронные информационные ресурсы, обрабатываемые в порядке предоставления услуг или при совместном использовании информационных систем и иных средств обработки, принадлежат владельцу электронных информационных ресурсов. Принадлежность и использование производной продукции, создаваемой в этом случае, регулируются договором. Также, в статье 43 данного закона указывается, что к правовым мерам защиты электронных информационных ресурсов относятся заключаемые собственником или владельцем электронных информационных ресурсов с пользователями информации договоры, в которых устанавливаются условия доступа к определенным электронным информационным ресурсам и ответственность за нарушение условий доступа и использования электронных информационных ресурсов.

В качестве примера такого рода договора, соглашения можно рассмотреть, например, Политику использования данных Facebook от 30 января 2015 года⁵⁷ и Положении о правах и обязанностях Facebook⁵⁸ (далее - Положение). Положение является соглашением между пользователями и Facebook Ireland Limited. В нем указывается, что в отношении нашего региона ответственность за управление данными несет компания Facebook Ireland Ltd, однако применимым правом названо законодательство штата Калифорния.

Положение подчеркивает, что вам (участникам социальной сети) принадлежат все материалы и информация, которые вы публикуете на Facebook. Вы можете контролировать их распространение через настройки конфиденциальности и настройки приложений. Однако вы предоставляете Facebook следующее особое разрешение, с учетом ваших настроек конфиденциальности и приложений, на все материалы, на которые распространяются права интеллектуальной собственности, такие как фотогра-

⁵⁷ <https://www.facebook.com/about/privacy/update>

⁵⁸ <https://www.facebook.com/legal/terms>

фии и видео (далее — «материалы, на которые распространяются права интеллектуальной собственности»): вы предоставляете Facebook переуступаемую, передаваемую в порядке сублицензирования, не подразумевающую выплату авторского гонорара глобальную лицензию на использование любых материалов, на которые распространяются права интеллектуальной собственности, размещаемых вами на Facebook или каким-либо образом связанных с Facebook (далее — «Лицензия на интеллектуальную собственность»). Действие Лицензии на интеллектуальную собственность заканчивается тогда, когда вы удаляете опубликованные вами материалы, на которые распространяются права интеллектуальной собственности, или свой аккаунт, за исключением случаев, когда ваши материалы передавались другим лицам и не были ими удалены.

Кроме того, публикация материалов или информации с использованием настройки «Доступно всем» означает, что вы разрешаете всем, включая людей, не зарегистрированных на Facebook, получать доступ к этой информации и использовать ее, а также связывать ее с вами (т.е. с вашим именем и фотографией профиля). «Использование» означает использование, выполнение, копирование, публичное исполнение или демонстрацию, распространение, изменение, перевод и создание производных работ. «Материалы» означает любые публикации, сделанные вами или другими пользователями, а также публикации, которые предоставили или которыми поделились с помощью Услуг Facebook. «Информация» означает факты и иные сведения о вас, включая действия, совершаемые пользователями или другими лицами, взаимодействующими с Facebook. Вы также даете согласие на передачу и обработку ваших персональных данных в США. В то же время, в Положении указывается на необходимость «соблюдать все применимые законы при использовании Facebook или получении доступа к нему».

В связи с тем, что с позиции казахстанского законодательства Facebook Ireland Limited действует и на территории нашей страны, на него возлагается обязанность по соблюдению нашего национального законодательства, а также ратифицированных РК международных договоров.

Соответственно, вне зависимости от заявлений Facebook Ireland Limited о возможности использования объектов авторского права, размещаемых в данной социальной сети, ничто не препятствует заинтересованному лицу обратиться за защитой своих авторских прав в казахстанский суд. При этом не имеет значения, публиковал ли он какое-либо уведомление о защите своих материалов (например, знак копирайта) или воздержался от этого. Согласно ст. 9 ЗоАП, авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуются регистрация произведения, иное специальное оформление произведения или соблюдение каких-либо формальностей. Использование знака охраны авторского права для оповещения о своих исключительных имущественных правах является правом, а не обязанностью автора и (или) правообладателя.

В соответствии со ст. 31 ЗоАП, имущественные права автора, могут быть уступлены полностью или частично, а также могут быть переданы для использования по авторскому договору о передаче исключительных прав или по авторскому договору о передаче неисключительных прав. Любая уступка имущественных прав должна оформляться письменным договором, подписываемым автором и лицом, которому уступлены имущественные права. Авторский договор о передаче исключительных прав разрешает использование произведения определенным способом и в установленных договором пределах только лицу, которому эти права передаются, и дает такому лицу право запрещать подобное использование произведения другим лицам. Право запрещать использование произведения другим лицам может осуществляться автором произведения, если лицо, которому переданы исключительные права, не осуществляет защиту этого права. Закон также предъявляет к договору еще ряд требований. Например, предметом авторского договора не могут быть права на использование произведений, которые автор может создать в будущем (за исключением создаваемых при выполнении служебных обязанностей или по договору заказа).

Таким образом, вопрос ограничения использования материалов из социальных сетей сводится к тому, являются ли данные материалы охраняемыми законом объектами авторского права. Согласно ст. 8 ЗоАП не являются объектами авторского права: 1) официальные документы (законы, судебные решения, иные тексты законодательного, административного, судебного и дипломатического характера),

а также их официальные переводы; 2) государственные символы и знаки (флаги, гербы, ордена, денежные знаки и иные государственные символы и знаки); 3) произведения народного творчества; 4) сообщения о событиях и фактах, имеющие информационный характер. Последние, мы уже подробно рассматривали выше.

Также, в соответствии со ст. 144 ГК РК, опубликование дневников, записок, заметок и других документов допускается лишь с согласия их автора, а писем - с согласия их автора и адресата. Данная норма представляется вполне применимой к случаям ведения персональных страниц и блогов.

По вопросу о размещении разного рода ссылок, репостов, ретвитов на определенные информационные материалы, всегда рекомендуется в сомнительных случаях согласовать это действие с их авторами. Иногда такое лицо может быть заинтересовано в них, а иногда - нет. В таком случае, не лишним будет предупреждение о том, что ссылка на соответствующий ресурс не является разрешением на дальнейшее использование его материалов (перепечатку и т.д.). На странице, где находится такая ссылка, должно быть достаточно информации, чтобы было понятно, к какому документу она ведет. Безусловно, стоит отказаться от ссылок на нелегальные копии материалов, охраняемых авторским правом, а также иные материалы, размещение которых способно затронуть интересы третьих лиц.

Так, в Письме Генеральной прокуратуры Республики Казахстан от 7 апреля 2015 года № 2-010732-15-17715⁵⁹ в ответ на вопрос об ответственности третьих лиц за распространение противоправной информация, автором которой они не являются, сказано, что умышленные действия, направленные на возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни, если эти деяния совершены публично или с использованием средств массовой информации или информационно-коммуникационных сетей, а равно путем изготовления или распространения литературы или иных носителей информации, пропагандирующих социальную, национальную, родовую, расовую, сословную или религиозную рознь, образуют состав преступления, предусмотренного статьей 174 УК РК. Вместе с тем, в каждом отдельном случае при даче правовой оценки необходимо исходить из всей совокупности обстоятельств и, в первую очередь, направленности умысла лица.

5. Ответственность за нарушение требований законодательства по регулированию интернет-ресурсов:

административная, уголовная, гражданско-правовая. Судебные прецеденты

Как мы уже установили выше, у любого сайта есть свое содержание, наполнение, контент. Оно должно соответствовать действующему законодательству о СМИ, об авторском праве и смежных правах, рекламе и т.д. С введением в действие Закона Республики Казахстан от 10 июля 2009 года № 178-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам информационно-коммуникационных сетей», любая информация, размещенная на сайте, признается продукцией СМИ.

Получается, что владелец сайта - СМИ несет ответственность за все, что появляется на его сайте, в том числе и за то, что он на сайте сам, возможно, и не размещал. Например, за высказывания посетителей в блогах, чатах, форумах, гостевых книгах и т.п., на иных, свободно редактируемых посетителями, страницах его сайта. В связи с этим, перед ним встает сложная задача оценить их законность или незаконность. Однако, при ведении и модерировании социальных сетей, форумов, блогов, чатов достаточно затруднительно «на лету», в интерактивном режиме, идентифицировать поступающий на сайт контент, как противоречащий законодательству РК. Конечно, логично было бы, если государственные органы предоставляли владельцам интернет-ресурсов разработанные ими методические рекомендации на этот счет, в которых приводились бы необходимые разъяснения по определению сообщений и материалов, как содержащих пропаганду или агитацию насильственного изменения кон-

⁵⁹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36956124

ституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, культа жестокости, насилия и порнографии и т.д. Но, например, в письме Министерства юстиции Республики Казахстан от 3 марта 2010 года № 17-3/юр-7⁶⁰, в ответ на соответствующий запрос говорится, что подобные разъяснения, по сути, приравниваются к производству судебной экспертизы, которое осуществляется только по постановлениям правоохранительных органов и судов в уголовном процессе и по определениям судов в гражданском процессе. Следовательно, представить такие сведения для проведения праворазъяснительной и профилактической работы среди интернет-пользователей, с точки зрения Минюста не представляется возможным.

В связи с такой позицией казахстанских государственных органов, владельцам интернет-ресурсов остается для стопроцентной уверенности вводить тотальную премодерацию, т.е. предварительное согласование информации, размещаемой посетителями на его сайте, что, по сути, является цензурой, запрещенной Конституцией. Он, конечно, может, например, разместить правила пользования сервисами сайта с уведомлением о том, что мнения посетителей могут не совпадать с мнением владельца информационного ресурса, использовать системы идентификации пользователей-писателей (например, по IP-адресу компьютера), а также проводить последующее модерирование всех сообщений, размещенных пользователями. Однако, вопрос об освобождении его от возможной ответственности при этом все равно остается открытым.

Если же воспользоваться опытом государственных органов, то они в ответ на вопрос о том, почему ими до сих пор не заблокированы все мировые интернет-ресурсы, противоречащие казахстанскому законодательству, любят ссылаться на статью 21 Закона об информатизации. Она предусматривает судебное признание информации, распространяемой по информационно-коммуникационным сетям, противоречащей требованиям законодательных актов. То есть, пока нет решения суда, невозможно сделать заключение - противоречит тот или иной комментарий на форуме законодательству или, наоборот, соответствует.

Немаловажную роль при применении рассмотренных выше норм о субъектах ответственности играют процедуры фиксирования и закрепления доказательств, учитывающих специфику Интернета. Ведь, для того чтобы вести речь об ответственности за незаконный контент, следует, прежде всего, его обнаружить и зафиксировать в виде доказательства, признаваемого допустимым и достоверным судом. Проблема здесь заключается в том, что для этого требуется проведение достаточно сложных процедур: просмотр протоколов доступа, проверка учетных записей провайдеров доступа, определение телефонных номеров и их владельцев, просмотр содержимого серверов, установление владельцев серверов, зачастую находящихся в разных странах, что связано с исполнением международных поручений, и т. д.

Следует сказать, что четких процедур осмотра, исследования и фиксации доказательств на интернет-ресурсах (распространения сведений, нарушения авторских прав и т.д.), в т.ч. с рассмотрением вопроса о возможности обеспечения нотариусом таких доказательств либо осмотром доказательств на месте (в частности, просмотреть размещенную на определенном ресурсе информацию в режиме реального времени) уполномоченным органом или судом на сегодня законодательством не регламентировано.

По вопросу привлечения к данной процедуре нотариуса, можно привести Ответ Министра юстиции РК от 18 сентября 2013 года на вопрос от 14 сентября 2013 года № 221714 (e.gov.kz): «Согласно пункту 167 Правил совершения нотариальных действий нотариусами, утвержденных приказом Министра юстиции РК от 31 января 2012 года № 31 (далее - Правила), нотариус свидетельствует верность копий документов и выписок из них при условии, что они не противоречат законодательным актам Республики Казахстан и имеют юридическое значение. Пунктом 168 Правил предусмотрено, что не свидетельствуется верность копии нормативных правовых актов, а также газетных изданий, книг, ста-

⁶⁰ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30584120

тей, монографий, частных писем и других документов, не имеющих юридического значения. Таким образом, нотариус не вправе свидетельствовать верность копии web-страницы, так как они не имеют юридического значения»

Допустим, однако, что какое-то нарушение законодательства на интернет-ресурсе все же выявлено и зафиксировано. О какой ответственности может идти речь, и каким образом ставится вопрос о привлечении к ней?

В Отчете за 2014 год о реализации Стратегического плана Министерства по инвестициям и развитию на 2014-2018 годы, утвержденного приказом Министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 9 декабря 2014 года № 256⁶¹ приводится следующая информация. Уполномоченным органом мониторинг материалов в Интернет-пространстве осуществляется на предмет соответствия 40 нормам в 13 законодательных актах Республики Казахстан. В рамках досудебного урегулирования было направлено 56 писем-уведомлений в адрес собственников и администраций Интернет-ресурсов о необходимости устранения выявленных нарушений законодательства Республики Казахстан, из которых 11 по доменной зоне «KZ». В судебные органы поданы 38 исковых заявлений в отношении 1095 ссылок. В 2014 году судебными органами вынесены решения по 37 заявлениям в отношении 1092 Интернет-ресурсов об ограничении их деятельности на территории Республики Казахстан. Необходимо отметить, что все исковые заявления были поданы в отношении иностранных Интернет-ресурсов.

Согласно статье 21 Закона об информатизации, в случае признания судом информации, распространяемой по информационно-коммуникационным сетям, противоречащей требованиям настоящего Закона и других законодательных актов Республики Казахстан, уполномоченные государственные органы, операторы связи, собственники интернет-ресурсов обязаны приостановить либо прекратить распространение на территории Республики Казахстан продукции средства массовой информации либо выпуск средства массовой информации. Решение суда о приостановлении распространения продукции средства массовой информации либо выпуска средства массовой информации, когда средством массовой информации является интернет-ресурс, влечет запрет на использование доменного имени с тем же или дублирующим названием на срок не более трех месяцев. Решение суда о прекращении распространения продукции средства массовой информации либо выпуска средства массовой информации, когда средством массовой информации является интернет-ресурс, влечет отмену регистрации доменного имени и запрет на использование в течение одного года доменного имени с тем же или дублирующим названием, регистрация которого ранее отменена решением суда.

Поскольку, как уже выше писалось, все интернет-ресурсы в Казахстане признаны СМИ, то на них также распространяются процедуры, предусмотренные Законом о СМИ. В статье 2 данного закона говорится о том, что не допускаются разглашение сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну, пропаганда и оправдание экстремизма или терроризма, распространение информации, раскрывающей технические приемы и тактику антитеррористических операций в период их проведения, пропаганда наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, а также культура жестокости, насилия и порнографии. Также, не допускается использование средства массовой информации в целях совершения уголовных и административных правонарушений.

Если же это произошло, то согласно статье 13 Закона о СМИ, возможно приостановление либо прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации по решению суда. Под приостановлением понимается временное прекращение распространения продукции средства массовой информации на срок не более трех месяцев.

Основаниями для приостановления выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации в установленном законом порядке являются: разглашение сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну, распространение информации, пропагандирующей суицид, раскрывающей технические приемы и тактику анти-

⁶¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31674025

террористических операций в период их проведения, пропаганда наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, пропаганда или агитация культа жестокости и насилия, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, распространение теле-, радиопрограмм, теле-, радиоканалов, а также демонстрация киноvideопродукции порнографического и специального сексуально-эротического характера, использование средства массовой информации в целях нарушения условий проведения предвыборной агитации, осуществления иностранцами, лицами без гражданства, иностранными юридическими лицами и международными организациями деятельности, препятствующей и (или) способствующей выдвижению и избранию кандидатов, политических партий, выдвинувших партийный список, достижению определенного результата на выборах, проведения агитации в период ее запрещения, принуждения к участию или отказу от участия в забастовке, нарушения законодательства Республики Казахстан о порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций, об авторском праве и смежных правах в сети Интернет. Основаниями для прекращения выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации являются: пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, пропаганда экстремизма или терроризма, публикация материалов и распространение информации, направленной на разжигание межнациональной и межконфессиональной вражды, а также неустранение причин приостановления выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации в установленный срок.

В случае приостановления либо прекращения выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации по решению собственника либо суда в уполномоченный орган направляется уведомление. Прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации влечет аннулирование свидетельства о постановке на учет. Поскольку сайты на учете не ставятся, к ним это пока неприменимо.

В случае с отечественными СМИ применяется процедура искового производства. Такая процедура была, например, применена по делу о прекращении выпуска единого СМИ «Республика».

Для иностранных интернет-СМИ применяется глава 36-3 ГПК РК «Производство по заявлениям о признании продукции иностранного средства массовой информации, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, незаконной». Согласно п. 3 статьи 24 Закона о СМИ: «На распространение продукции иностранных средств массовой информации, нарушающей Конституцию Республики Казахстан и нормы настоящего Закона, в судебном порядке налагается запрет, а для иностранных средств массовой информации, являющихся интернет-ресурсами, - приостановление доступа на указанные интернет-ресурсы на территории Республики Казахстан». Думается, что правильным в этом случае было бы слово «ограничение». Также по действующему закону «О СМИ», продукция СМИ, это «информация, размещенная на интернет-ресурсе».

Следует отметить, что специфика Интернета такова, что информация, размещенная на любом интернет-ресурсе, открытом для свободного посещения пользователями, доступна в любом государстве мира. Поэтому она автоматически доступна на территории РК, а не потому, что идет целенаправленное вещание или доставка ее в Казахстан. Соответственно, имеющаяся сейчас в законодательстве РК формулировка «распространение на территории РК», для интернет-ресурсов бессмысленна. Зато точное указание на то, с какого именно ресурса распространяется незаконная информация, имеет главное значение для рассмотрения таких дел.

Заявление о признании продукции иностранного СМИ, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, незаконной подается гражданами и юридическими лицами, законные интересы которых были затронуты в продукции иностранного средства массовой информации, прокурором или уполномоченным органом по месту нахождения заявителя. В заявлении о признании продукции иностранного средства массовой информации, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей

информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, незаконной должно быть указано, какая информация подлежит такому признанию, а также приведены доказательства, свидетельствующие о несоответствии информационной продукции законодательным актам Республики Казахстан. В заявлении должны быть изложены факты, подтверждающие распространение изложенной в заявлении информации.

Суд, признав, что продукция иностранного средства массовой информации, распространяемая на территории Республики Казахстан, содержащая информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, является незаконной, выносит решение о приостановлении либо прекращении распространения на территории Республики Казахстан продукции иностранного средства массовой информации.

Также, согласно статьям 12, 16 Закона Республики Казахстан от 18 февраля 2005 года № 31-III «О противодействии экстремизму»⁶² предусматривается, что на территории Республики Казахстан запрещаются использование сетей и средств связи для осуществления экстремизма, а также издание и распространение экстремистских материалов. Деятельность собственника или распространителя средства массовой информации приостанавливается или запрещается судом в случае осуществления экстремизма с использованием этого средства массовой информации. Информационные материалы, распространяемые на территории Республики Казахстан и содержащие признаки экстремизма, по заявлению прокурора признаются судом экстремистскими по местонахождению прокурора, заявившего такие требования, или по месту обнаружения таких материалов с запрещением их ввоза, издания и распространения.

Аналогичная норма содержится и в статье 10-4 Закона Республики Казахстан от 13 июля 1999 года № 416-I «О противодействии терроризму»⁶³.

Главой 36-2 ГПК РК предусматривается производство по заявлению о признании информационных материалов, ввозимых, издаваемых, изготавливаемых и (или) распространяемых на территории Республики Казахстан, экстремистскими или террористическими. Заявление о признании информационных материалов, ввозимых, издаваемых, изготавливаемых и (или) распространяемых на территории Республики Казахстан, экстремистскими или террористическими, подается прокурором в суд в письменной форме либо в форме электронного документа по месту нахождения прокурора, заявившего такие требования, или по месту обнаружения таких материалов. В заявлении должны быть изложены обстоятельства, подтверждающие факт наличия в информационных материалах признаков и (или) призывов к экстремизму или терроризму. Материалы, содержащиеся в заявлении прокурора о признании информационных материалов, ввозимых, издаваемых, изготавливаемых и (или) распространяемых на территории Республики Казахстан, экстремистскими или террористическими, могут включать в себя также и фактические данные, полученные от компетентных органов иностранных государств, в том числе судебные решения международных судов и судов иностранных государств. Суд, признав информационные материалы, ввозимые, издаваемые, изготавливаемые и (или) распространяемые на территории Республики Казахстан, экстремистскими или террористическими, выносит решение о запрете ввоза, издания, изготовления и (или) распространения информационных материалов на территории Республики Казахстан.

Решение суда о признании информационных материалов, ввозимых, издаваемых, изготавливаемых и (или) распространяемых на территории Республики Казахстан, экстремистскими или террористическими, служит основанием для включения сведений об этом в систему специальных учетов государственного органа, осуществляющего в пределах своей компетенции статистическую деятельность в области правовой статистики и специальных учетов.

⁶² Закон Республики Казахстан от 18 февраля 2005 года № 31-III «О противодействии экстремизму» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 07.11.2014 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30004865

⁶³ Закон Республики Казахстан от 13 июля 1999 года № 416-I «О противодействии терроризму» (с изменениями и дополнениями по состоянию на 10.01.2015 г.) http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1013957

Несмотря на то, что вышеуказанными нормами предусматривается исключительно судебный порядок приостановления или прекращения деятельности интернет-СМИ, в 2014 году в казахстанском законодательстве появилась и процедура так называемой «внесудебной блокировки сайтов».

Согласно статье 41-1 Закона Республики Казахстан от 5 июля 2004 года № 567-ІІ «О связи»⁶⁴, в случаях использования сетей и (или) средств связи в преступных целях, наносящих ущерб интересам личности, общества и государства, а также для распространения информации, нарушающей законодательство Республики Казахстан о выборах, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, массовым беспорядкам, а равно к участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка, Генеральный Прокурор Республики Казахстан или его заместители вносят в уполномоченный орган предписание об устранении нарушений закона с требованием о принятии мер по временному приостановлению работы сетей и (или) средств связи, оказания услуг связи, доступа к интернет-ресурсам и (или) размещенной на них информации. Уполномоченный орган в течение часа с момента получения направляет требование о принятии мер по выполнению предписания об устранении нарушений закона для исполнения операторам связи и (или) в государственную техническую службу.

Операторы связи и (или) государственная техническая служба: 1) после получения от уполномоченного органа требования о принятии мер по выполнению предписания об устранении нарушений закона обязаны выполнить его в течение не более трех часов путем временного приостановления работы сетей и (или) средств связи, оказания услуг связи, доступа к интернет-ресурсам и (или) размещенной на них информации; 2) во взаимодействии с уполномоченным органом, и при необходимости, совместно с правоохранительными органами определяют лицо, использующее сети и (или) средства связи в преступных целях, наносящих ущерб интересам личности, общества и государства, а также для распространения информации, нарушающей законодательство Республики Казахстан о выборах, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, массовым беспорядкам, а равно к участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка, и направляют ему уведомление с требованием принять меры по удалению такой информации.

В случае если лицо, использующее сети и (или) средства связи в преступных целях, наносящих ущерб интересам личности, общества и государства, а также для распространения информации, нарушающей законодательство Республики Казахстан о выборах, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, массовым беспорядкам, а равно к участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка, удалило ее, то оно направляет уведомление об этом в уполномоченный орган.

После получения уведомления и проверки его достоверности уполномоченный орган дает поручение операторам связи и (или) государственной технической службе об отмене требования о блокировке. Операторы связи и (или) государственная техническая служба после получения от уполномоченного органа такого поручения обязаны незамедлительно его выполнить.

В Ответе Председателя Агентства РК по связи и информации от 24 июня 2014 года на вопрос от 9 июня 2014 года № 275628 (egov.kz)⁶⁵ приводится следующее толкование данной нормы. Исходя из технических решений и методов пресечения распространения незаконной информации, следует разделять сети, средства связи и, собственно, интернет-ресурсы, которые подпадают под определение СМИ. Так, применительно к сети и средствам связи могут приостанавливаться: вся сеть телекоммуникаций, отдельный сегмент сети связи, сеть и услуги связи конкретного оператора (операторов), конкретные виды и услуги связи (голосовая, SMS, доступ в сеть Интернет и т.д.) - на уровне протокола передачи данных; конкретные средства связи (абонентские устройства, компьютеры, серверы) - по IP-адресу либо используемому протоколу сетевого взаимодействия. При этом приостановление функционирования

⁶⁴ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1049207

⁶⁵ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31571308

сетей телекоммуникаций, отдельных сегментов сети связи, сети и услуг связи конкретного оператора (операторов) либо конкретных видов и услуг связи используется только в исключительных случаях, как мера, направленная на пресечение их использования «в преступных целях, наносящих ущерб личности, личности, общества и государства (DDOS-атаки, SMS и иные веерные рассылки с использованием программных интернет-сервисов или приложений). В случаях же «распространения информации, нарушающей законодательство Республики Казахстан о выборах, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, массовым беспорядкам, а равно к участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка данная норма используется, как постоянно действующий механизм реагирования государства на информационные вызовы и угрозы, в том числе в отношении интернет-ресурсов, безотносительно к их статусу СМИ, предполагающему в соответствии с Законом о СМИ и Главой 36-3 ГПК РК судебный порядок приостановления их деятельности или ограничения доступа.

В случаях распространения интернет-ресурсами иного противоправного контента: продукция порнографического и специального сексуально-эротического характера, пропаганда суицида, наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, культа жестокости и насилия (п.3 статьи 13 Закона о СМИ) не применяются подходы по приостановлению сетей и средств связи, используемых в преступных целях и внесудебное ограничение доступа к интернет-ресурсам, а работа строится через признание информации незаконной в судебном порядке. Основанием для принятия таких решений будет усмотрение государственных органов, к компетенции которых относится противодействие указанным правонарушениям, в первую очередь, МВД, МОН, а также уполномоченного органа в области средств массовой информации.

В Письме Генеральной прокуратуры Республики Казахстан от 16 июня 2014 года № 2-010732-1432511⁶⁶ дан ответ на вопрос, может ли третье лицо, не считающее себя виновным, например: владелец форума, сайта, социальной сети, самостоятельно выполнить уведомление оператора связи или государственной технической службы и удалить незаконную информацию, которую лично они не размещали? Могут ли они выступать как посредники и признаваться надлежащими лицами для решения вопроса о прекращении приостановления доступа к их интернет-ресурсам? По мнению прокуратуры, третьи лица (владелец сайта, форума, социальной сети) не указаны в статье 41-1 Закона «О связи» в качестве субъектов, правомочных/задействованных в удалении противоправной информации. Вместе с тем, в подобных случаях, на ее взгляд, названные третьи лица могут самостоятельно удалить соответствующую информацию на основании иных норм, предоставляющих им такое право/возможность (правила пользования ресурсом, нормы договора с пользователем и т.д.). Прокуратура полагает, что данные лица также в общем порядке (к примеру, в качестве владельца ресурса) могут принимать усилия по возобновлению работы соответствующего ресурса.

Также, представители Генеральной прокуратуры заявили, что считают крайне затруднительным составление какого-либо документа, позволяющего определить все возможные случаи использования интернет-ресурсов в преступных целях на основании предварительно установленных единых правил и критериев. В этой связи, ответственным за это представителям интернет-ресурсов, по их мнению, необходимо самостоятельно определять подобные случаи на основании норм уголовного законодательства и исходя из правоприменительной практики. Вместе с тем, в случае необходимости (при наличии обоснованных сомнений) представители интернет-ресурсов могут обратиться с соответствующим запросом в правоохранительные и/или уполномоченные органы.

Каков общий порядок приостановления или прекращения деятельности сайта? В соответствии с Правилами регистрации, пользования и распределения доменного пространства казахстанского сегмента сети Интернет, регистрация доменного имени приостанавливается и прекращается регистратором или регистратором при наличии вступившего в законную силу решения суда.

⁶⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31575743

На основании Единых правил взаимодействия и централизованного управления сетями телекоммуникаций, утвержденных Приказом Министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан от 29 января 2015 года № 66⁶⁷, уполномоченный орган в области связи осуществляет централизованное управление сетями телекоммуникаций, в том числе, в целях обеспечения приостановления деятельности любых сетей и средств связи по решению судов, предписаний Генерального Прокурора Республики Казахстан или его заместителей в случае использования средств связи в преступных целях, наносящих ущерб интересам личности, общества и государства, а также для распространения информации, нарушающей законодательство Республики Казахстан о выборах, содержащей призывы к осуществлению экстремистской и террористической деятельности, массовым беспорядкам, а равно к участию в массовых (публичных) мероприятиях, проводимых с нарушением установленного порядка.

При получении решения о приостановлении деятельности сетей и (или) средств связи государственная техническая служба незамедлительно обеспечивает выполнение этого решения и информирует операторов связи об используемых технологических параметрах обеспечения его выполнения. Для осуществления контроля за исполнением указанного решения оператор связи обеспечивает физический доступ к собственному центру управления сетью телекоммуникаций уполномоченному органу.

Интересно, что в данных Правилах также используется только формулировка «приостановление», но не «прекращение». Возможно, это объясняется тем, что действующая сейчас формулировка о «приостановлении либо прекращении распространения на территории Республики Казахстан продукции иностранного средства массовой информации» применительно к иностранным интернет-ресурсам технически неисполнима. Сервера (аппаратно-программные комплексы) иностранных интернет-ресурсов располагаются за пределами территории РК и поэтому казахстанские операторы связи могут лишь **ограничить** прямой доступ к ним по запросам обслуживаемых ими пользователей.

В тоже время, применение со стороны пользователей разного рода анонимайзеров, прокси-серверов, специальных программ (запретить которые технически невозможно), программ для установления между пользователями защищенного соединения или применение со стороны блокируемых сайтов смены хостинга, IP-адресов, доменных имен и т.д., делает работу операторов связи по выполнению решения суда о прекращении распространения бессмысленной, впустую растрачивающей бюджетные средства, поскольку речь может идти лишь об иллюзии прекращения доступа.

Запрет на использование доменного имени с тем же или дублирующим названием, отмена регистрации доменного имени и запрет на использование в течение одного года доменного имени с тем же или дублирующим названием, неэффективно, поскольку может действовать только для казахстанских регистраторов. В то же время, как показывает практика, никто и ничто не мешает нарушителям открывать интернет-ресурсы с тем же или дублирующим названием в не казахстанских доменах, открывать страницы с тем же или дублирующим названием в социальных сетях и т.д. Мониторинг этому не ведется и фактическое исполнение судебных решений никем не контролируется.

Кроме того, отсутствие прописанной на законодательном уровне единой системы учета решений об ограничении доступа к интернет-ресурсам затрудняет, как практическую работу по их исполнению и дальнейшему мониторингу на уровне различных регионов республики, государственных ведомств, так и лиц, обязанных исполнять такие решения - операторов связи, регистраторов доменных имен, хостинг-провайдеров, контент-провайдеров, владельцев пунктов общественного доступа к сети Интернет и т.д.

Отметим также, что на практике операторы связи по-прежнему блокируют не доменное имя, а IP-адрес сайта-нарушителя. В ряде случаев, это наносит вред сотням владельцев интернет-ресурсов, которые расположены на том же сервере хостинг-провайдера, что и сайт с запрещенным контентом. Так, 2 октября 2013 года, в ходе заседания Общественного совета в Генеральной прокуратуре Казахстана подтвердили, что в случае нарушений казахстанских законов, пока еще не имеют возможности блокировать страницы социальных сетей Facebook и Twitter. «Если брать интернет-страницы в целом, ис-

⁶⁷ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=37782786

ключая социальные сети, то сейчас у нас у уполномоченных органов - Министерства транспорта и коммуникаций - есть возможности точного блокирования соответствующих страниц, а вот по социальным сетям у нас пока таких возможностей нет», - сказал официальный представитель Генеральной прокуратуры Нурдаулет Суиндигов. «По YouTube у нас есть возможность точного блокирования. По Facebook и Twitter пока нет. Сейчас мы в рамках государственной программы по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в целом в нескольких направлениях работаем», - сказал Суиндигов.

Следует отметить еще один парадокс. В соответствии с процедурой приостановления либо прекращения распространения на территории Республики Казахстан продукции иностранного средства массовой информации в порядке особого производства судами вынесены решения о прекращении доступа к сотням, если не тысячам, сайтов. Получается, факты распространения есть, общественные и государственные интересы затронуты, а виновных лиц, по сути, нет, и к ответственности никто не привлекается. Хотя, если вдуматься, хозяева этих заблокированных иностранных сайтов никаких целенаправленных действий по распространению своих материалов именно на территорию РК не ставили, да и цели такой не имели. Просто природа Интернета такова, что информация, размещенная на любом сайте, по умолчанию доступна в любой точке земли, куда проведен Интернет.

В действующем законодательстве не содержится процедуры отмены или изменения решения суда о приостановлении либо прекращении распространения на территории Республики Казахстан продукции иностранного средства массовой информации в связи с прекращением оснований для этого. Однако, Письмом Верховного Суда Республики Казахстан от 25 мая 2012 года № 1-010000-12-29568⁶⁸ на запрос Генеральной прокуратуры РК, касательно возобновления работы интернет-ресурсов, доступ к которым был закрыт в связи с нарушением ими законодательства, была доведена следующая позиция. В соответствии с главой 36-3 ГПК РК основанием ограничения доступа к интернет-ресурсу является признание судом продукции данного средства массовой информации незаконной. То есть суд, установив, что указанная продукция содержит конкретно определенную информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, принимает решение запретить распространение данной информации на территории страны. Таким образом, исполнение решения суда должно заключаться в недопущении распространения на территории Республики Казахстан установленных незаконных сведений, являющихся продукцией иностранного средства массовой информации и размещенных на конкретном интернет-ресурсе. В этой связи, по мнению Верховного Суда РК, в случае, если интернет-ресурсы удалили неправомерные контенты, содержащие незаконную информацию, вопрос о возобновлении доступа к данным электронным СМИ должен решаться уполномоченным органом, на который возлагается исполнение решения суда о приостановлении либо прекращении распространения продукции.

Согласно статье 25 Закона о СМИ, ответственность за нарушение законодательства о средствах массовой информации несут виновные в этом собственник, распространитель, главный редактор (редактор) средства массовой информации, авторы распространяемых сообщений и материалов. Ответственность за нарушение законодательства о средствах массовой информации несут виновные в этом должностные лица государственных органов и иных организаций, а также собственник, распространитель, главный редактор (редактор) средства массовой информации, авторы распространяемых сообщений и материалов. Собственник, главный редактор (редактор) средства массовой информации несут установленную законодательными актами Республики Казахстан ответственность за распространение сообщений и материалов, содержащих пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, культа жестокости, насилия и порнографии, независимо от источника их получения.

Учитывая статус интернет-ресурсов как СМИ, речь идет о следующих случаях ответственности.

⁶⁸ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31464974

Статья 453 КРКобАП РК предусматривает, что изготовление, хранение, ввоз, перевозка на территории Республики Казахстан продукции средств массовой информации, содержащей сведения и материалы, направленные на пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, разжигания социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, культа жестокости, насилия и порнографии, - влекут штраф на физических лиц в размере двадцати, на должностных лиц - в размере двадцати пяти, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере пятидесяти, на субъектов среднего предпринимательства - в размере ста, на субъектов крупного предпринимательства - в размере двухсот месячных расчетных показателей, с конфискацией продукции средств массовой информации. Распространение на территории Республики Казахстан продукции средств массовой информации, содержащей сведения и материалы, направленные на пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, разжигания социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, пропаганду и оправдание экстремизма или терроризма, а также раскрывающие технические приемы и тактику антитеррористических операций в период их проведения, если эти действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния, - влечет штраф на физических лиц в размере двадцати, на должностных лиц - в размере двадцати пяти, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере пятидесяти, на субъектов среднего предпринимательства - в размере ста, на субъектов крупного предпринимательства - в размере двухсот месячных расчетных показателей, с конфискацией продукции средств массовой информации. Вышеуказанные действия, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания, - влекут штраф на физических лиц в размере ста, на должностных лиц - в размере ста пятидесяти, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере двухсот, на субъектов среднего предпринимательства - в размере трехсот, на субъектов крупного предпринимательства - в размере тысячи пятисот месячных расчетных показателей, с конфискацией продукции средств массовой информации и запрещением деятельности юридического лица.

Изготовление, хранение, ввоз, перевозка, распространение на территории Республики Казахстан иной продукции, не относящейся к средствам массовой информации, содержащей сведения и материалы, направленные на пропаганду или агитацию насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, разжигания социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой розни, культа жестокости, насилия и порнографии, если эти действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния, - влекут штраф на физических лиц в размере ста, на должностных лиц - в размере ста пятидесяти, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере двухсот, на субъектов среднего предпринимательства - в размере трехсот, на субъектов крупного предпринимательства - в размере тысячи пятисот месячных расчетных показателей, с конфискацией продукции. Вышеуказанные действия, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания, - влекут штраф на физических лиц в размере двухсот, на должностных лиц - в размере трехсот, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере трехсот пятидесяти, на субъектов среднего предпринимательства - в размере четырехсот, на субъектов крупного предпринимательства - в размере двух тысяч месячных расчетных показателей, с лишением лицензии на деятельность по организации телевизионного и (или) радиовещания и запрещением деятельности юридического лица.

Также интернет-ресурсы могут привлекаться к ответственности за производство, распространение, размещение и использование рекламы товаров (работ и услуг), запрещенных к рекламе законами Республики Казахстан, совершенное с использованием средств массовой информации. Это влечет штраф на физических лиц в размере семидесяти, на должностных лиц - в размере ста, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере ста пятидесяти, на субъектов среднего предпринимательства - в размере двухсот, на субъектов крупного предпринимательства - в размере пятисот месячных расчетных показателей. Те же действия, совершенные повторно в течение

года после наложения административного взыскания, - влекут штраф на физических лиц в размере ста пятидесяти, на должностных лиц - в размере ста семидесяти, на субъектов малого предпринимательства или некоммерческие организации - в размере двухсот, на субъектов среднего предпринимательства - в размере трехсот, на субъектов крупного предпринимательства - в размере шестисот месячных расчетных показателей, с приостановлением выпуска (выхода в эфир) средства массовой информации на срок до трех месяцев.

Все прочие нормы в КРКобАП и УК РК, упоминающие СМИ, также вполне применимы и для интернет-ресурсов. В УК РК также упоминается в качестве квалифицирующего признака «использование информационно-коммуникационных сетей».

В УК РК отдельно отметим статью 212, согласно которой заведомо противоправное оказание услуг по предоставлению аппаратно-программных комплексов, функционирующих в открытой информационно-коммуникационной сети, для размещения интернет-ресурсов, преследующих противоправные цели, - наказывается штрафом в размере до двух тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до двух лет, либо лишением свободы на тот же срок, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет. То же деяние, совершенное группой лиц по предварительному сговору или преступной группой, - наказывается лишением свободы на срок от трех до семи лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.

Кроме того, в статье 183 УК РК предусмотрено, что дача разрешения на публикацию в печати и других средствах массовой информации сведений и материалов, направленных на разжигание национальной, родовой, расовой, социальной и религиозной вражды, пропагандирующих сословную исключительность, войну, содержащих призывы к насильственному захвату власти, насильственному удержанию власти, подрыву безопасности государства или насильственному изменению конституционного строя, а равно нарушению территориальной целостности Республики Казахстан, - наказывается штрафом в размере до пятисот месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо привлечением к общественным работам на срок до трехсот часов, либо арестом на срок до девяноста суток, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет или без такового.

В прошлом году в УК РК впервые появилась ответственность за распространение заведомо ложной информации. Согласно статье 274, распространение заведомо ложной информации, создающей опасность нарушения общественного порядка или причинения существенного вреда правам и законным интересам граждан или организаций либо охраняемым законом интересам общества или государства, - наказывается штрафом в размере до одной тысячи месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок до одного года, либо лишением свободы на тот же срок.

То же деяние, совершенное: 1) группой лиц по предварительному сговору; 2) лицом с использованием своего служебного положения; 3) с использованием средств массовой информации или информационно-коммуникационных сетей, - наказывается штрафом в размере до пяти тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок от двух до пяти лет, либо лишением свободы на тот же срок.

Вышеуказанные деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, повлекшие причинение крупного ущерба гражданину, организации или государству или иные тяжкие последствия, -наказываются штрафом в размере до семи тысяч месячных расчетных показателей либо исправительными работами в том же размере, либо ограничением свободы на срок от трех до семи лет, либо лишением свободы на тот же срок.

А деяния, совершенные: 1) преступной группой; 2) в условиях чрезвычайного положения или в боевой обстановке, или в военное время, либо при проведении публичных мероприятий, - наказываются лишением свободы на срок от пяти до десяти лет.

5.1. Судебные прецеденты

Ниже приводится обзор ряда значимых судебных решений, вынесенных в последние годы по рассмотренным выше вопросам.

Следует учитывать, что нормы законодательства, которые в них приводятся, действительны на дату вынесения решения и в последующем могли изменяться.

Решение Специализированного межрайонного экономического суда г. Алматы от 1 июля 2008 года № 2-2361/08⁶⁹

В суд обратился с иском прокурор Медеуского района г. Алматы в интересах государства к Фонду «Экспертный Центр национальной стратегии» о приостановлении выпуска Средства массовой информации Интернет-издание www.posit.kz, (Позиция.kz) зарегистрированного 12.01.2007 г., указывая, что в соответствии со ст. 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» экстремизмом, в числе других также является разжигание расовой, национальной и родовой розни. Согласно п. 2-1 статьи 25 Закона, за распространение сообщений и материалов, содержащих пропаганду или агитацию национального превосходства, независимо от источника их получения, собственник средства массовой информации несет установленную законодательными актами Республики Казахстан ответственность. Статьей 13 Закона предусмотрены основания для приостановления (выпуска) средства массовой информации, одним из которых является пропаганда национального превосходства. Приостановление либо прекращение выпуска (выхода в эфир) средства массовой информации возможно по решению суда. Так, 13.11.2007 г. на сайте www.posit.kz (Интернет-издание Позиция.kz) помещен текст интервью А. Тшан с корреспондентом И. Хен под заголовком «Казахи всех посадили на свою шею» относительно ситуации в Толебийском районе Южно-Казахстанской области, касающейся проблем межнационального равенства и казахской молодежи. При этом на данной же электронной странице помещены комментарии читателей к вышеуказанной статье, которые пропагандируют национальное превосходство. Комментарии к данной статье оставленные 26.11.2007 г. под никами «Великий Курд» (01:31:09), «Уйгур» (18:56:25), 24.11.2007 г. под никами «кореец» (12:17:37) и «Бисолт» (06:21:35) пропагандируют превосходство отдельных национальностей над казахской национальностью.

При рассмотрении дела было установлено, что на сайте содержатся комментарии пользователей к размещенным статьям с некорректными высказываниями, а также содержащие призывы к разжиганию межнациональной, религиозной и расовой вражды, розни, которые по возможности удаляются, однако в связи с отсутствием закрепленного работника данная работа проводилась не систематически. В итоге, суд сослался на п. 2-1 ст. 25 Закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации», признав, что в данном случае за распространение сообщений и материалов, содержащих пропаганду или агитацию национального превосходства, независимо от источника их получения, собственник средства массовой информации несет установленную законодательными актами Республики Казахстан ответственность. Также, суд посчитал, что в Интернет-издание www.posit.kz, (Позиция.kz) нарушения Закона имели место из-за отсутствие соответствующего контроля со стороны собственника средства массовой информации - Фонда «Экспертный Центр национальной стратегии». Суд приостановил публичное распространение электронной представительской страницы www.posit.kz, (Позиция.kz) на три месяца и обязал собственника данного средства массовой информации содержание сайта привести в соответствии с требованиями законодательства Республики Казахстан. Копия решение была направлена в Агентство Республики Казахстан по информатизации и связи для сведения.

⁶⁹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30190740

Решение Специализированного межрайонного экономического суда г. Алматы от 17 марта 2009 года № 2-2009⁷⁰

В суд обратился с иском прокурор в интересах государства к Казахстанскому информационному portalу geo.kz о запрете распространения продукции средств массовой информации. Суд посчитал, что иск подлежит удовлетворению по следующим основаниям. В соответствии со ст. 1 Закона «О противодействии экстремизму», экстремизмом, в числе других, также является разжигание расовой, национальной и родовой розни. Согласно п. 2-1 ст. 25 Закона О СМИ за распространение сообщений и материалов, содержащих пропаганду или агитацию национального превосходства, независимо от источника их получения, собственник средства массовой информации несет установленную законодательными актами ответственность. Статьей 13 того же Закона предусмотрены основания для приостановления или прекращения выпуска средств массовой информации, одним из которых является пропаганда национального превосходства, возможно по решению суда. Согласно ст. 1 Закона «О средствах массовой информации» информация, размещенная на WEB-сайте в общедоступных телекоммуникационных сетях, относится к продукции средств массовой информации. Пунктом 3 ст. 2 того же Закона установлен запрет на пропаганду экстремизма.

Между тем, в нарушение указанных норм, Казахстанским информационным порталом geo.kz распространялись экстремистские информационные материалы. В частности, изучением материалов, содержащихся на сайте www.geo.kz, установлено, что с 03.04.2008 г. на данном портале размещена статья Т. Кусаинова «Казахстанский национальный гамбит», где в комментариях пользователей под номерами 016 и 041 содержатся признаки разжигания межнациональной розни. Пропаганда национального превосходства и признаки межнациональной розни содержатся также в комментариях к статьям Г. Байтуовой от 05.12.2008 г. «Империя Султана Махмадова. В чем причины его противостояния с КНБ?», М. Адаева от 02.04.2008 г. «Как казахи в Бишкеке зажигают», Н. Шуховой от 31.10.2008 г. «Куда ведут следы зверского убийства в Астане? Или, окажется ли Олег Евлоев оппозиционером?», Ф. Асимова от 19.09.2007 г. «Массовый выезд русскоязычного населения страны - как индикатора полного тупика межнациональной политики Астаны», размещенных на этом же портале. Генеральной прокуратурой вышеуказанные материалы 11.12.2008 г. были направлены в КНБ РК для проведения следственной проверки, в ходе которой были проведены судебные психолого-филологические экспертизы.

Истцом, в силу ст. 65 ГПК, в подтверждение своих доводов приложены копии печатных текстов, размещенных на интернет-сайте geo.kz. Из заключений экспертов № 464 от 12.01.2009 г., № 466 от 05.01.2009 г., № 428 от 05.01.2009 г., № 429 от 05.01.2009 г. видно, что общая направленность этих текстов и форма изложения в них информации определяется как негативная оценка представителей казахской национальности, имеются также признаки возбуждения национальной вражды: формирование негативного стереотипа образа казахов, имеются высказывания, содержащие признаки возбуждения межнациональной вражды. Эти тексты общедоступны для понимания широким кругом читателей и не содержат какой-либо косвенный смысл. Аналогичные по содержанию материалы, содержащие признаки пропаганды экстремизма, дублируются на зеркальных сайтах www.geokz.ru, www.geokz.su, www.geokz.com, а также на блогах www.geokz.livejournal.com, <http://blogs.mail.ru/list/geokz/>, поэтому суд посчитал необходимым иск удовлетворить и запретить распространение продукции средства массовой информации Казахстанским информационным порталом geo.kz, зеркальными сайтами www.geokz.ru, www.geokz.su, www.geokz.com, а также на блогах www.geokz.livejournal.com, <http://blogs.mail.ru/list/geokz/>, а также иными интернет-ресурсами, содержащими (дублирующими) контент Казахстанского информационного портала geo.kz.

Исполнение решения о запрете распространения названными сайтами и блогами продукции средства массовой информации возложено на казахстанских провайдеров.

⁷⁰ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30436357

Решение Специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 10 февраля 2009 года № 2-459/09⁷¹

Истец Прокурор Медеуского района г. Алматы выступающий в интересах государства обратился в суд с иском к газете «Алматы-Ата инфо», ТОО «Жулдыз» о приостановлении выпуска средства массовой информации газеты «Алматы-Ата инфо» сроком на три месяца мотивируя свои требования следующим.

В номерах газеты «Алматы-Ата инфо» № 31 (155) от 21-27 ноября 2008 года и № 32 (156) от 28 ноября 2008 года опубликованы две статьи «Кто управляет нашей страной - Президент или КНБ» и статья «Должны ли органы КНБ нести ответственность за свои действия». В данных статьях размещены тексты электронных файловых сообщений четвертого Управления ДКНБ РК по Жамбылской области F 04-2651-095 (от сентября 2008 года, без даты) и F 04-2913-095 (от 24 октября 2008 года) с грифами «секретно», «лично» с изложением хода оперативного сопровождения уголовных дел, возбужденных по фактам уклонения от налогообложения со стороны ТОО «Тараз». Кроме того, в газете были опубликованы ксерокопии вышеуказанных файловых документов, из которых усматривается, что они носят гриф «секретно». Данные сведения также размещены на иностранном Интернет - сайте <http://www.almatainfo.ru>. Несмотря на установленные законодательством запреты на разглашение сведений составляющих государственную и служебную тайну, а также сведений об организации оперативно - розыскной деятельности, в средствах массовой информации, а именно в газете «Алматы-Ата инфо» были опубликованы материалы, содержащие вышеуказанные сведения.

В связи с изложенным прокурор просил суд приостановить выпуск средства массовой информации газеты «Алма-Ата инфо» на три месяца.

Представитель третьего лица на стороне истца КНБ РК - Кожкенова К.А. поддержала заявленные требования Прокурора Медеуского района г. Алматы, пояснив что информация, изложенная в файловых сообщениях F 04-2913-095 от 24 октября 2008 года и F 04-2651-095 от сентября 2008 года, без даты относятся к государственным секретам Республики Казахстан, категории «служебная тайна» с грифом секретно. Сведения, изложенные в вышеуказанных файловых сообщениях, были добыты в результате оперативно - розыскных мероприятий и в них были изложены ход оперативного сопровождения уголовных дел, возбужденных по фактам уклонения от налогообложения со стороны ТОО «Тараз». В результате опубликования указанных сведений нанесен ущерб интересам органов национальной безопасности в размере от 100 до 1000 месячных расчетных показателей. Кроме того, установлено, что в результате размещения вышеуказанных сведений, относящихся к государственным секретам категории «служебная тайна» с грифом «секретно», в глобальной компьютерной сети Интернет на иностранном сайте, произошел их переход в обладание иностранных государств и представителей зарубежных спецслужб, что повлекло наступление тяжких последствий.

Представители ответчика ТОО «Жулдыз» не признавая исковые требования истца, подали встречный иск о нарушении правил определения секретности при засекречивании сведений.

Суд, выслушав доводы сторон и предоставив им, возможность представить все доказательства для установления всех значимых обстоятельств по делу, исследовав материалы дела, пришел к следующему выводу. Из представленного суду представителем КНБ РК на обозрение под грифом «секретно» «Заключения постоянно действующей комиссии КНБ Республики Казахстан по защите государственных секретов» установлено, что в результате опубликования указанных сведений нанесен ущерб интересам органов национальной безопасности. Кроме того, установлено, что в результате размещения вышеуказанных сведений, относящихся к государственным секретам категории «служебная тайна» с грифом «секретно», в глобальной компьютерной сети Интернет на иностранном сайте, произошел их переход в обладание иностранных государств и представителей зарубежных спецслужб, что повлекло наступление тяжких последствий. Доводы ответчика ТОО «Жулдыз» о том, что опубликованные в газете «Алма-Ата инфо» сведения, изложенные в файловых сообщениях, незаконно отнесены к государ-

⁷¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30655896

ственным секретам, суд считает необоснованными по следующим основаниям. Согласно ст. 14 п. 1 Закона «О государственных секретах» к государственным секретам в области... оперативно - розыскной и иной деятельности относятся сведения раскрывающие силы, средства, источники, методы, планы, состояние, организацию,.... результаты оперативно-розыскной деятельности, не использованные в уголовном процессе как фактические данные, имеющие значение для правильного разрешения уголовного дела. Представителем ДКНБ по Жамбылской области на обозрение суда под грифом «Секретно» были представлены материалы дела оперативной проверки № 1428 «Казнокрад». В ходе изучения судом вышеуказанного материала оперативной проверки было установлено, что тексты электронных файловых сообщений 4 Управления ДКНБ РК по Жамбылской области F 04-2651-095 (от сентября 2008 года, без даты) и F 04-2913-095 (от 24 октября 2008 года, без даты) с грифами «секретно», «лично» были изложены на бумажном носителе и приобщены в совокупности к другим материалам дела. Кроме того, в материалах дела содержатся сведения, раскрывающие источники, методы, планы, состояние, организацию, результаты оперативно-розыскной деятельности в рамках уголовных дел, возбужденных по фактам уклонения от налогообложения со стороны ТОО «Тараз».

Согласно ст. 7 п. д) Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» от 15.09.1994 г., при выполнении определенных Законом задач оперативно-розыскной деятельности органы, уполномоченные ее осуществлять, обязаны: принимать необходимые меры по обеспечению конспирации при проведении оперативно-розыскных мероприятий, а также при передаче материалов, отражающих результаты проведенных оперативно-розыскных мероприятий, для использования в уголовном процессе и недопущению рассекречивания источников информации. Статья 20 ч. 1 Закона «О государственных секретах» предусматривает, что основанием для засекречивания сведений, полученных «разработанных» в результате управленческой, производственной, научной и иных видов деятельности государственных органов, организаций и граждан, является их соответствие действующим в государственных органах и организациях перечням сведений, подлежащих засекречиванию. При засекречивании этих сведений их носителям присваивается соответствующий гриф секретности.

В ходе судебного заседания представителем КНБ РК и ДКНБ по Жамбылской области на обозрение был представлен под грифом «Секретно» - «Перечень сведений подлежащих засекречиванию в органах национальной безопасности Республики Казахстан» утвержденный приказом Председателя КНБ РК и согласованный с Председателем Агентства РК по защите государственных секретов. Суд, изучив вышеуказанный Перечень, установил что сведения, раскрывающие силы, средства, источники, методы, планы, состояние, организацию, результаты оперативно-розыскной деятельности подлежат засекречиванию и им присваивается гриф «секретно». Кроме того, на обозрение суда представителем КНБ РК были представлены под грифом «секретно» инструкция «по обеспечению режима секретности в Республике Казахстан» утвержденная Постановлением Правительства Республики Казахстан от 14 марта 2000 года № 390 -16 с, а также инструкция «по секретному делопроизводству в органах национальной безопасности Республики Казахстан» утвержденная приказом Председателя КНБ РК от 02 июля 2001 года за № 0500.

Таким образом, суд пришел к выводу что информация, содержащаяся в электронных файловых сообщениях 4 Управления ДКНБ РК по Жамбылской области F 04-2651-095 (от сентября 2008 года, без даты) и F 04-2913-095 (от 24 октября 2008 года, без даты) относятся к государственным секретам Республики Казахстан к категории «служебная тайна» и им в предусмотренном законом порядке присвоен гриф секретности «СЕКРЕТНО». Встречные исковые требования ТОО «Жулдыз» к Департаменту КНБ по Жамбылской области, Начальнику ДКНБ по Жамбылской области Нурбекову К., И.О. начальника ДКНБ Елюбаева К. о нарушении правил определения секретности при засекречивании сведений; привлечения начальника ДКНБ по Жамбылской области Нурбекова и ИО начальника Елюбаева к административному взысканию; взыскании с ДКНБ по Жамбылской области и ДКНБ по г. Алматы по 10 000 000 тенге за подрыв деловой репутации ТОО «Жулдыз» и редакции газеты «Алма-Ата инфо» признаны не обоснованными и не подлежащими удовлетворению.

Закон «Об оперативно-розыскной деятельности» а именно ст. 14 п. 3 предусматривает, что не подлежат разглашению сведения об организации оперативно-розыскной деятельности, конкретных оперативно-розыскных мероприятиях, источниках и охраняемую законом тайну, за исключением случаев,

предусмотренных законодательством, а также сведения, затрагивающие личную жизнь, честь и достоинство граждан. Согласно ст. 2 п. 3 Закона «О средствах массовой информации» не допускаются разглашение сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну.

Исходя из установленных в суде обстоятельств дела суд пришел к выводу что ТОО «Жулдыз» и редакция газеты «Алма-Ата инфо» допустили разглашение сведений, составляющих государственные секреты путем публикации электронных файловых сообщений четвертого Управления ДКНБ РК по Жамбылской области F 04-2651-095 (от сентября 2008 года, без даты) и F 04-2913-095 (от 24 октября 2008 года) с грифами секретно», «лично» с изложением хода оперативного сопровождения уголовных дел, возбужденных по фактам уклонения от налогообложения со стороны ТОО «Тараз».

Статья 13 Закона «О средствах массовой информации», а именно п.п. предусматривают приостановление либо прекращение судом выпуска средства массовой информации. Основанием для приостановления выпуска средства массовой информации в установленном законом порядке являются: разглашение сведений, составляющих государственные секреты или иную охраняемую законом тайну, распространение информации, раскрывающей технические приемы и тактику антитеррористических операций в период их проведения.

На основании изложенного суд пришел к выводу об обоснованности исковых требований Прокурора Медеуского района г. Алматы действующего в интересах государства к редакции газеты «Алматы-Ата инфо», ТОО «Жулдыз», о приостановлении выпуска средства массовой информации. Однако суд посчитал возможным определить срок приостановления выпуска средства массовой информации газеты «Алматы-Ата инфо» на один месяц.

Решение суда города Астаны от 3 июля 2009 года № 2-29-2009⁷²

Генеральный прокурор Республики Казахстан обратился в суд города Астаны с заявлением в интересах государства, в котором просил признать экстремистскими, а также запретить ввоз и распространение 207 информационных материалов на территории Республики Казахстан, мотивируя свои требования тем, что органами прокуратуры и другими правоохранительными органами ежегодно фиксируются факты пропаганды и агитации экстремизма, осуществляемые путем распространения на территории Республики Казахстан различного рода информационных материалов, большая часть которых имеют зарубежное происхождение. Распространение на территории Казахстана печатной продукции, теле-и радиопередач зарубежных СМИ, содержание которых подрывает национальную безопасность, запрещено Законом Республики Казахстан «О национальной безопасности Республики Казахстан».

В частности, согласно заключениям судебных психолого-филологических экспертиз, проведенных в рамках доследственных проверок или возбужденных уголовных дел, наличие признаков экстремизма, а именно возбуждение религиозной, национальной вражды и розни, установлено в 207 информационных материалах. Данные информационные материалы в соответствии с подпунктом 7 статьи 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» относятся к экстремистским материалам, в число которых входят любые предназначенные для обнародования или распространения документы либо информация на иных носителях, призывающим к осуществлению экстремистских действий либо обосновывающим или оправдывающим необходимость их совершения.

Суд решил признать информационные материалы экстремистскими и запретить ввоз и их распространение на территории Республики Казахстан, обязать Комитет национальной безопасности Республики Казахстан и Министерство внутренних дел Республики Казахстан опубликовать решение суда, вынесенное по данному заявлению и вышеприведенный список экстремистских материалов в республиканских, печатных средствах массовой информации, а также разместить на сайтах КНБ РК и МВД РК.

⁷² http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31471132

Решение суда города Актобе от 24 мая 2010 года № 2-129/10⁷³

Истец ГУ «Департамент Внутренних дел Актюбинской области» (далее ДВД) обратилось с учетом дополнений в порядке, предусмотренном ст. 49 ГПК РК, с иском к ответчикам Сарсенбиной Б., Султановой Г.С., «Азаттык Радиосы» и Редакции газеты «Жумадагы жуздесу» о защите деловой репутации ДВД путем признания не соответствующими действительности и опровержения сведений, порочащих деловую репутацию. Исковые требования мотивированы тем, что ответчиками в средствах массовой информации, в том числе в интернете на сайте «Радио Азаттык» в опубликованной статье журналиста Баян Сарсенбиной приведены порочащие сведения.

По содержанию публикации журналист ссылается на интервью с полковником полиции Султановой Г., при котором получены от Султановой Г. указанные сведения. Данная статья, опубликованная на сайте «Радио Азаттык», 04 сентября 2009 года была перепечатана в газете «Жумадагы жуздесу» № 35 под заголовком «Конфликты в полиции раскрывают внутренний хлам». Приведенные данные распространены вследствие размещения в Интернете, в средствах массовой информации, дающих доступ к ним неограниченному числу лиц, не соответствуют действительности, поскольку таких фактов в деятельности ДВД не имеется, по своему содержанию порочат деловую репутацию ДВД, создавая отрицательное мнение. Просили приведенные распространенные сведения признать не соответствующими действительности, порочащими деловую репутацию ДВД, с возложением на ответчиков обязанности опровержения указанных сведений путем размещения соответствующей публикации и принесения публичных извинений начальнику ДВД Нокину П.

По содержанию п. 1 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан № 6 от 18 декабря 1992 года под распространением сведений, понимается опубликование их в печати, сообщение по радио, телевидению, с использованием других средств массовой информации, изложение в служебных партийных и иных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях, адресованных различным организациям, должностным лицам, или сообщение в иной, в том числе устной форме нескольким лицам или хотя бы одному лицу.

В ходе судебного разбирательства судом достоверно установлено, и сторонами не оспаривается, что 20 августа 2009 года на сайте Радио Азаттык опубликована статья на государственном языке, журналиста Сарсенбиной Б. Принимая во внимание, что к указанному сайту имеет доступ неограниченный круг лиц, суд признает установленным как наличие распространения указанных сведений, так и распространение их журналистом Сарсенбиной и Радио Азаттык.

В соответствии с разъяснением, содержащимся в п. 1 ранее названного нормативного постановления Верховного Суда РК, порочащими являются такие не соответствующие действительности сведения, которые умаляют деловую репутацию в общественном мнении или мнении отдельных граждан с точки зрения соблюдения законов, моральных принципов общества.

В рамках рассмотрения настоящего дела, по ходатайству представителя истца, судом была назначена психолого-филологическая экспертиза, порученная РНПЛСЭ г. Астана, которым представлено суду заключение эксперта № 0453 от 26 февраля 2010 года. Согласно заключению эксперта, использование в речи словесных конструкции, несущих в себе смысловую нагрузку презрения и неодобрения, критическая тональность в изложении своих позиции, придают характеристике личности начальника и других должностных лиц ДВД негативное оценочное значение, оспариваемый фрагмент исследованной публикации, общедоступен для понимания широким кругом читателей и не содержит скрытого, косвенного смысла, в тексте представленных фрагментов имеется утверждения, которые в случае несоответствия действительности, относятся к сведениям, порочащим честь, достоинство и деловую репутацию сотрудников ДВД.

В силу требований ст. 20 Конституции Республики Казахстан каждый гражданин вправе свободно высказывать свое мнение.

⁷³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30931392

Информация отрицательная - информация (сведения), которая содержит отрицательные характеристики юридического или физического лица или его юности, а также поступков физического лица с точки зрения здравого смысла, морали правовой точки зрения (в той мере, в которой это может понимать любой дееспособный гражданин, не имея специальных познаний в области юриспруденции). Если негативная информация (сведения) не соответствует действительности, то такая распространяемая информация называется порочащей в отношении субъекта информации - лица, к которому относится. Если информация соответствует действительности, то такая информация является позорящей в отношении субъекта информации. Негативная информация может носить как обобщающий характер (негативная оценка его качеств или деятельности в целом), так и характер фактологический (говорящий сообщает сведения о конкретных действиях, поступках лица, которые отрицательно его характеризуют).

Суд не смог отнести информацию, изложенную ответчиками к критике, поскольку в ней содержится негативная информация и утверждения не основаны на действительных фактах и утвердительные суждения превращаются в факт только после установления его истинности. В этой связи, суд посчитал установленным распространение сведений, а также учитывая заключение экспертизы суд признает указанные сведения порочащим честь и достоинство истца, а также представленные доказательства истцом подтверждают не соответствие указанных сведений действительности.

Истцом суду было представлено письмо с предложением ответчикам о публикации опровержения сведений опубликованных на сайте Радио Азаттык. Ответчик отказа в такой публикации не давал и в течение месяца не произвел соответствующей публикации.

По правилам п.1 ст. 143 ГК РК гражданин или юридическое лицо вправе требовать по суду опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию, если распространивший такие сведения не докажет, что они соответствуют действительности. По п. 12 нормативного постановления Верховного Суда от 18.12.1992 года за № 6 «О применении в судебной практике законодательства о защите, достоинства деловой репутации граждан и юридических лиц» под опровержением понимается публичное объявление не соответствующими действительности распространенных сведений, порочащих деловую репутацию гражданина или юридического лица.

Заявленные требования истца о возложении на ответчиков обязанности опровержения сведений не соответствующих действительности, порочащих деловую репутацию в средствах массовой информации были удовлетворены.

Постановление апелляционной судебной коллегии Павлодарского областного суда от 7 октября 2010 года № 2а-1421⁷⁴

Саламбекова Г.Ш. обратилась с иском к Сейтхановой У. А. о защите чести и достоинства, возмещении морального вреда, мотивируя тем, что 13 мая 2010 ответчица обратилась в Интернете на личный блог акима области, где распространила сведения, которые не соответствуют действительности, порочат её честь и достоинство, чем причинила ей нравственные страдания. Просит признать сведения не соответствующими действительности и пророчащими честь и достоинство, обязать ответчика опубликовать на личном блоге акима Павлодарской области опровержение, взыскать компенсацию морального вреда в сумме 100000 тенге.

Решением Павлодарского городского суда от 3 августа 2010 года исковые требования Саламбековой Г.Ш. удовлетворены частично.

Не соглашаясь с решением суда, представитель ответчика Суханкулова Г.К., просил его отменить и вынести новое решение об отказе в удовлетворении исковых требований. Считает, что выводы суда не соответствуют закону и противоречат обстоятельствам дела. Указывает, что суд дал неправильную оценку представленным по делу доказательствам. В соответствии с информационным письмом представителя акимата Павлодарской области блог акима области не является средством массовой инфор-

⁷⁴ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30931383

мации, размещённом в сети Интернет, а является «виртуальной приёмной» акима области по обращениям граждан.

Она обращалась на личный блог акима области и Министра здравоохранения с жалобой по поводу увольнения с работы. В данной жалобе ничего оскорбительного, умаляющего честь и достоинство истицы - нет, не содержится утверждений о нарушении истцом норм действующего законодательства, а также моральных принципов общества. В тексте речь идет не лично о Саламбековой Г.Ш., а о зав. отделением, в адрес которой она высказала свое мнение, пусть даже критическое. В её случае имеет место, гарантированное Конституцией РК право на обращение в органы, которые в силу закона обязаны проверять поступившую информацию, а не распространение не соответствующих действительности, порочащих сведений.

Давая оценку в совокупности всем представленным сторонами доказательствам, суд, прежде всего, установил, что текст оспариваемых обращений, не соответствует действительности, пророчит честь, достоинство истца. Ответчик не представил суду надлежащих и достаточных доказательств соответствия действительности этих сведений.

Оспаривая решение суда, представитель ответчика указывает, что Сейтханова У.А. обращалась с жалобой по поводу увольнения с работы и ничего оскорбительного, умаляющего честь и достоинство истицы не писала, в тексте речь идет не лично о Саламбековой Г.Ш., а о зав. отделением, в адрес которой она высказала свое критическое мнение.

Однако, из анализа смысловой нагрузки текста размещённой информации следует, что во всех обращениях ответчик распространила сведения, связанные с исполнением истцом служебных обязанностей, касающиеся лично истца, мнение в отношении не правильного исполнения ею функциональных обязанностей было высказано в оскорбительной, унижающей ее достоинство и честь форме. Поэтому, изложенная в них информация, в такой форме, не допустима и не может быть расценена как соответствующая действительности критика недостатков в работе.

В связи с этим, суд сделал вывод о том, что в данном случае, обращения Сейтхановой У.А. нельзя расценивать как реализацию гарантированного Конституцией РК права на обращение в органы, обязанные проверять поступившую информацию, поскольку они продиктованы не намерением исполнить свой гражданский долг или защитить права и охраняемые законом интересы, а исключительно намерением причинить вред другому лицу.

Согласно нормативному постановлению Верховного Суда Республики Казахстан от 18.12.1992 года за № 6 «О применении в судебной практике законодательства о защите чести, достоинства и деловой репутации физических и юридических лиц» судам следует иметь в виду, что распространение сведений, порочащих честь и достоинство гражданина или организации, означает опубликование их в печати, сообщение по радио, телевидению, с использованием других средств массовой информации, изложение в служебных партийных и иных характеристиках, публичных выступлениях, заявлениях, адресованных различным организациям, должностным лицам, или сообщение в иной, в том числе устной форме нескольким лицам или хотя бы одному лицу.

В апелляционной жалобе ответчик со ссылкой на письмо представителя акимата Павлодарской области указывал, что блог акима области не является средством массовой информации, а является «виртуальной приёмной» акима области по обращениям граждан, поэтому размещённые на нём ответчиком сведения нельзя признать как распространение сведений, порочащих честь и достоинство истца.

Между тем, в соответствии с п.п. 2) Закона РК «О средствах массовой информации» от 23 июля 1999 года № 451-І с изменениями, внесёнными Законом РК от 10.07.2009 № 178-ІV установлено, что средство массовой информации - периодическое печатное издание, радио- и телепрограмма, кинодокументалистика, аудиовизуальная запись и иная форма периодического или непрерывного публичного распространения массовой информации, включая интернет-ресурсы.

По данным, размещённым на <http://ru.wikipedia.org/wiki/>: блог (англ. blog, от «web log» - сетевой журнал или дневник событий) - веб-сайт, основное содержимое которого - регулярно добавляемые за-

писи, содержащие текст, изображения или мультимедиа. Для блогов характерны недлинные записи временной значимости, отсортированные в обратном хронологическом порядке (последняя запись сверху). Отличия блога от традиционного дневника обуславливаются средой: блоги обычно публичны и предполагают сторонних читателей, которые могут вступить в публичную полемику с автором (в комментарии к блогзаписи или своих блогах). По авторскому составу блоги могут быть личными, групповыми (корпоративными, клубными...) или общественными (открытыми). По содержанию - тематическими или общими. По размещению - сетевыми и отдельными. Для блогов характерна возможность публикации отзывов (комментариев, «комментов») посетителями. Она делает блоги средой сетевого общения, имеющей ряд преимуществ перед электронной почтой, группами новостей, веб-форумами и чатами.

При рассмотрении дела судом установлено, что обращения граждан поступивших на блоги акима Павлодарской области и Министра здравоохранения РК, являются общедоступными, для просмотра поступающих на них обращений, достаточно зайти на соответствующий сайт, каких-либо логинов, паролей, ограничивающих доступ к посещению и просмотру, размещаемой на них информации - не имеется, все обращения могут быть распечатаны.

С учётом этого, суд решил, что блог акима области и Министра здравоохранения РК является веб-сайтом, т.е. интернет-ресурсом, поэтому размещение на них информации, даже специально адресованной для соответствующих блогеров, является распространением сведений широкому кругу пользователей сети - Интернет, т.е. с использованием средств массовой информации.

Поскольку изложенные в оспариваемых обращениях сведения, не соответствуют действительности, порочат честь и достоинство Саламбековой Г.Ш., суд в соответствии с ч. 1 ст. 143 ГК РК обязал ответчика опубликовать опровержение на указанных блогах, размещённых в сети Интернет.

Постановление Суда апелляционной инстанции суда г. Астаны 28 июня 2012 года № 2а-2216-12⁷⁵

Утбанов А.А. обратился с заявлением о признании незаконными действий Министерства транспорта и коммуникации РК, Министерства культуры и информации РК, ТОО «2Day Telekom» по прекращению распространения продукции иностранного средства массовой информации www.livejournal.com, обязав прекратить указанные действия. В ходе рассмотрения дела заявитель дополнил требования, просил суд признать незаконными действия ТОО «2Day Telekom» по прекращению распространения продукции иностранного средства массовой информации www.livejournal.com путем добавления на пограничных маршрутизаторах правил фильтрации IP-адреса Интернет-ресурса www.livejournal.com, обязав прекратить указанные действия.

Судом было установлено следующее. Как следует из материалов дела, вступившим в законную силу решением Сарыаркинского районного суда г. Астаны от 05 августа 2011 года удовлетворено заявление прокурора г. Астаны о признании продукции иностранных средств массовой информации Интернет-ресурсов, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан. Постановлено признать незаконной продукцию иностранных средств массовой информации Интернет-ресурсов, распространяемой на территории Республики Казахстан, содержащей информацию, противоречащую законодательным актам Республики Казахстан, прекратить распространение на территории Республики Казахстан продукции иностранных средств массовой информации Интернет-ресурсов www.islamunveiled.livejournal.com. Исполнение решения суда о прекращении распространения продукции иностранных средств массовой информации Интернет-ресурсов возложено на Министерство связи и информации Республики Казахстан.

⁷⁵ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31253826

В соответствии с Законом «О связи» Министерство связи и информации РК является уполномоченным органом государства в области связи. На основании пункта 5 Постановления Правительства РК от 8 декабря 2011 года № 1499 «Об утверждении единых Правил взаимодействия и централизованного управления сетями телекоммуникаций» Министерство обязано обеспечивать централизованное управление сетями телекоммуникаций в Республике Казахстан в целях обеспечения исполнения решений судов в случае использования связи в преступных целях, наносящих ущерб интересам личности, общества и государства. По вступлении решения суда от 05 августа 2011 года в законную силу Министерство связи и информации РК приняло меры по его исполнению, направив операторам связи, в их числе, ТОО «2Day Telekom», являющемуся оператором по предоставлению услуг телекоммуникаций, а также по доступу к сети Интернет, согласно Государственной лицензии №002112 от 05 марта 2009 года, письменное указание о проведении соответствующих мероприятий по приостановлению распространения на территории РК иностранных СМИ - Интернет-ресурсов. В списке Интернет-ресурсов среди других был указан и www.islamunveiled.livejournal.com.

В соответствии с пунктом 18-1) ст.1 Закона РК «Об информатизации» Интернет-ресурс - электронный информационный ресурс, технология его ведения и (или) использования, функционирующие в открытой информационно-коммуникационной сети, а также организационная структура, обеспечивающая информационное взаимодействие. Из пояснений представителей ответчиков в судебном заседании следует, что блог www.islamunveiled.livejournal.com является производным от Интернет-ресурса www.livejournal.com, поэтому организационно и технически связан и неотделим от него, их существование обусловлено организационной структурой платформы, обеспечивающей взаимодействие всех его элементов. Владелец блога, фактически совпадающий с владельцем домена третьего уровня, не может являться собственником Интернет-ресурса, поскольку ему предоставлено лишь право владения и пользования частью Интернет-ресурса. Решение об удалении незаконной информации может быть принято только собственником www.livejournal.com. Прекращение распространения Интернет-ресурса нижнего доменного уровня, как правило, влечет за собой прекращение распространения Интернет-ресурса более высокого уровня. Блокировка ресурса www.islamunveiled.livejournal.com произведена путем добавления правил фильтрации IP-адреса указанного Интернет-ресурса на пограничных маршрутизаторах, поскольку указанный способ являлся единственным технически возможным способом исполнения решения.

Также суд учел, что Министерство связи и информации на стадии судебного разбирательства обращалось с Конфликтную комиссию с просьбой об удалении материалов, содержащих признаки пропаганды терроризма и религиозного экстремизма, на что получен ответ, что в указанных материалах нарушений Пользовательского соглашения в части распространения призывов к насилию в отношении какой-либо группы людей не обнаружено.

В соответствии с п.3 ст.21 Закона РК «Об информатизации» в случае признания судом информации, распространяемой по информационно-коммуникационным сетям, противоречащей требованиям настоящего Закона и других законодательных актов Республики Казахстан, уполномоченные государственные органы, операторы связи, собственники Интернет-ресурсов обязаны приостановить либо прекратить распространение на территории Республики Казахстан продукции средства массовой информации либо выпуск средства массовой информации. Согласно ч.2 ст. 21 ГПК РК вступившие в законную силу судебные решения, определения, постановления и приказы, а также законные распоряжения, требования, поручения, вызовы и другие обращения судов и судей обязательны для всех без исключения государственных органов, органов местного самоуправления, общественных объединений, других юридических лиц, должностных лиц и граждан и подлежат неукоснительному исполнению на всей территории Республики Казахстан.

Поскольку ТОО «2Day Telekom» произвело блокировку Интернет-ресурса www.livejournal.com во исполнение судебного решения, суд признал его действия по прекращению распространения продукции иностранного средства массовой информации законными, а требования Утбанова А.А. в этой части необоснованными и подлежащими отказу.

Решение Жезказганского городского суда Карагандинской области от 26 марта 2013 года № 2-594/13⁷⁶

Прокурор г. Жезказган обратился в суд с иском к собственнику и главному редактору интернет-ресурса www.mgazeta.kz Жагипарову Б.К. о приостановлении выпуска средства массовой информации, мотивируя свои требования тем, что средством массовой информации - интернет-ресурсом www.mgazeta.kz, на который имеется свободный доступ пользователей на всей территории Республики Казахстан, игнорируются требования законодательных актов и распространяются материалы, содержащие призывы к совершению административных правонарушений.

Судом установлено, что в связи с проведением 9 февраля 2013 года несанкционированного митинга, за нарушение законодательства о порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций, постановлением специализированного административного суда г.Жезказган от 11 февраля 2013 года Жагипаров Б.К. подвергнут административному взысканию за совершение правонарушения, предусмотренного ст.373 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях. В силу п.1 ст.13 Закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации», приостановление либо прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации возможно по решению собственника или суда.

Таким образом, на интернет-ресурсе www.mgazeta.kz публикуются материалы, направленные на нарушение установленного Законом Республики Казахстан «О порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций в Республике Казахстан» порядка организации и проведения митингов, а также на совершение административных правонарушений, что согласно п.3 ст.13 Закона является основанием для приостановления выпуска средства массовой информации.

Иск прокурора г.Жезказган к Жагипарову Берику Капановичу, собственнику и главному редактору интернет-ресурса www.mgazeta.kz, о приостановлении распространения продукции средства массовой информации был удовлетворен. Исполнение решения суда о приостановлении распространения продукции средства массовой информации - интернет-ресурса www.mgazeta.kz, а также доступа к нему возложено на Департамент по исполнению судебных актов по Карагандинской области, Министерство транспорта и коммуникаций Республики Казахстан, Министерство культуры и информации Республики Казахстан.

Постановление Апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Алматинского городского суда от 12 февраля 2013 года № 2а-822/13⁷⁷

Прокурор Медеуского района города Алматы обратился в суд с иском к www.guljan.org, главному редактору интернет-ресурса www.guljan.org Ергалиевой Г.Х., третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора, Министерству культуры и информации Республики Казахстан, Министерству транспорта и коммуникаций Республики Казахстан с иском о приостановлении распространения продукции средства массовой информации, указывая, что средством массовой информации - интернет-ресурсом www.guljan.org, на который имеется свободный доступ пользователей на всей территории Республики Казахстан, игнорируются требования законодательных актов и распространяются материалы, содержащие призывы к совершению административных правонарушений. 27.01.2012 года на интернет-ресурсе (по ссылке www.guljan.org/ru/news/informblok/2012/January/1275) опубликована статья «Почему я приду 28 января к памятнику Абаю (I,II,III)», в которой размещены видеоролики с призывом к участию 28.01.2012 года в несанкционированной акции протеста у памятника Кунанбаеву А. 23.01.2012 года (т.е. за 4 дня до публикации на сайте www.guljan.org) акиматом г.Алматы в про-

⁷⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31458427

⁷⁷ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31458517

ведении митинга перед дворцом Республики у памятника Кунанбаеву А. было отказано (заявка поступила 17.01.2012 года) и, соответственно, его организация и участие в нем являлись незаконными. Однако 28.01.2012 года несанкционированный митинг все же состоялся и за нарушение законодательства о порядке организации и проведения мирных собраний, митингов, шествий, пикетов и демонстраций к административной ответственности по ст.373 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях было привлечено 11 лиц. В связи с этим, просил суд приостановить на 3 месяца на территории Республики Казахстан распространение продукции средства массовой информации - интернет-ресурса www.guljan.org, а также доступ к нему.

Прокурор Медеуского района города Алматы в целях обеспечения данного иска ходатайствовал перед судом до вынесения решения суда по данному иску запретить главному редактору интернет-ресурса www.guljan.org Ергалиевой Гульжан Хамитовне размещение, выпуск и распространение материалов (независимо от авторства) на интернет-ресурсе www.guljan.org, приостановить доступ к интернет-ресурсу www.guljan.org на территории Республики Казахстан, а также распространение на территории Республики Казахстан продукции интернет-ресурса www.guljan.org, а также доступ и распространение иных средств периодического или непрерывного публичного распространения продукции этого СМИ, включая интернет-ресурсы, используемые для такого распространения, до вынесения решения суда и его вступления в законную силу по данному иску.

Решением Медеуского районного суда города Алматы от 27 декабря 2012 года исковые требования прокурора Медеуского района города Алматы удовлетворены. Приостановлено на 3 (три) месяца на территории Республики Казахстан распространение продукции средства массовой информации - интернет-ресурса www.guljan.org, а также доступ к нему.

Исполнение решения суда о приостановлении распространения продукции средства массовой информации www.guljan.org, а также доступа к нему возложено на Департамент по исполнению судебных актов по городу Алматы, Министерство транспорта и коммуникаций Республики Казахстан, Министерство культуры и информации Республики Казахстан.

В апелляционной жалобе представитель ответчика Комарова Е.М. указывал, что суд прошел в авральном режиме, не все ответчики были привлечены к процессу, нарушена состязательность. Нет доказательств, что люди, привлеченные к административной ответственности, пошли на митинг, зайдя на сайт и прочитав там объявление. Ергалиева была привлечена к административной ответственности только за участие в несанкционированном митинге, тогда как по выводу суда она должна быть привлечена за организацию несанкционированного митинга. Срок приостановления сайта необоснованно суров.

Заслушав пояснения сторон, изучив материалы дела, обсудив доводы жалобы, суд апелляционной инстанции нашел, что решение суда является законным, обоснованным и подлежит оставлению без изменения, апелляционная жалоба - без удовлетворения по следующим основаниям.

В соответствии с п.4 ст.1 Закона о СМИ, интернет-ресурс отнесен к средству массовой информации. Согласно п.5 вышеуказанной статьи информация, размещенная на интернет-ресурсе, является продукцией средств массовой информации. Пунктом п.4 ст.2 названного Закона предусмотрено, что не допускается использование средства массовой информации в целях совершения административных правонарушений либо уголовно-наказуемых деяний.

Судом первой инстанции установлено, что средством массовой информации - интернет-ресурсом www.guljan.org, на который имеется свободный доступ пользователей на всей территории Республики Казахстан, игнорируются указанные требования закона и распространяется материал, содержащий призывы к совершению административного правонарушения. Арест должен был быть снят 27 марта, но этого не произошло.

30 мая судья Медеуского районного суда Алматы Ж. Альтаева вынесла определение о разблокировке сайта guljan.org. Впрочем, как сказала Г.Ергалиева: «разблокировать сайт оказалось для чиновников намного труднее, чем заблокировать его. Несмотря на решение г-жи Альтаевой, судoisполнители не спешили выполнять свою работу. Приходилось опять ежедневно напоминать им об этом. И вот

буквально сегодня нам сообщили по телефону ответ-отговорку: мол, ай-пи адрес нашего сайта совпадает с ай-пи адресами других заблокированных (непонятно, каких именно) сайтов, поэтому возникла проблема. «Как только решим эту проблему, то сразу откроем доступ к www.guljan.org», - заверили нас. Параллельно, в апреле, был открыт наш новый проект - сайт nuradam.kz, однако заветная приставка «нур» не спасла от нападков неведомых сил - уже в мае он стал недоступен для большинства казахстанцев без каких-либо на то оснований. «Казахтелеком» лишь разводил руками, заявляя, что им не выгодно блокировать нас из коммерческих соображений. А кому это выгодно? Этот вопрос тоже остается открытым...».

Отметим также, что сайт Guljan.org попытался перейти в другую доменную зону, став Guljan.info, а позже перейти на новое доменное имя nuradam.kz. Однако это ему не помогло и, к сожалению, привести документы по оформлению этих блокировок не представляется возможным, поскольку, очевидно, в этих случаях решения принимались непрозрачно. Техническая экспертиза показывала, что интернет-ресурс заблокирован на территории Казахстана, однако Министерство транспорта и коммуникаций и Казахтелеком отрицало свою причастность к блокировке.

Постановление Апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Алматинского городского суда от 22 февраля 2013 года № 2А-1118/13⁷⁸

Прокурор города Алматы обратился в суд с иском о признании единым СМИ «Республика» 8 газет и 22 интернет-ресурсов и прекращении выпуска этого единого СМИ.

В обоснование он указывал следующее. 19 ноября 2012 года вступил в законную силу приговор Актауского городского суда от 8 октября 2012 года в отношении Козлова В.И. и других лиц по фактам разжигания социальной розни и призывов к насильственному свержению власти, подрыву национальной безопасности. Указанным вступившим в законную силу приговором установлено, что «концептуальное содержание материалов в телеканале «К+», интернет-порталов «Стан-ТВ», «Республика», газетах «Республика», «Голос Республики», «Взгляд» направлено на возбуждение социальной розни. Анализ содержания передач телеканала «К+», публикаций в газетах «Взгляд», «Голос Республики», интернет-порталов «Республика», «Стан-ТВ» и других материалов показал наличие в них пропаганды насильственного захвата власти и подрыва безопасности государства».

В соответствии с частью 3 статьи 71 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, вступивший, в законную силу приговор суда по уголовному делу, которым признается право на удовлетворение иска, обязателен для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях деяний лица, в отношении которого состоялся приговор суда. Вступивший в законную силу приговор суда обязателен для суда, рассматривающего такое гражданское дело, также по вопросам, имели ли место эти деяния и совершены ли они данным лицом, а также в отношении других установленных приговором обстоятельств и их правовой оценке.

В силу подпункта 5 статьи 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» возбуждение социальной розни и пропаганда насильственного свержения власти являются одним из видов экстремизма. В свою очередь, в соответствии с пунктом 4 статьи 13 Закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации» пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, пропаганда экстремизма являются основаниями для прекращения выпуска средства массовой информации.

Прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации в соответствии с пунктом 5 статьи 13 Закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации» влечет аннулирование свидетельства о постановке на учет. Средством массовой информации согласно подпункту 2 статьи 1 Закона Республики Казахстан «О средствах массовой информации» является периодическое печатное издание, радио- и телепрограмма, кинодокумен-

⁷⁸ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31455869

талистика, аудиовизуальная запись и иная форма периодического или непрерывного публичного распространения массовой информации, включая Интернет-ресурсы.

Прокурор указал, что в последнее время большое количество средств массовой информации использует комбинированную форму публичного распространения массовой информации {например, газета и Интернет-ресурс аналогичного содержания). Очевидно, что при совершении средством массовой информации правонарушения, влекущего приостановление или прекращение выпуска самого средства массовой информации либо распространения его продукции, соответствующие ограничения и запреты должны распространяться на всю совокупность объектов, служащих средством и формой публичного распространения этого средства массовой информации. Например, при публикации материалов, направленных на разжигание социальной вражды и насильственное изменение конституционного строя, средством массовой информации, распространяющим свою продукцию в комбинированной форме {газета и дублирующий ее содержание Интернет-ресурс), прекращению подлежит распространение информации, как в форме газеты, так и посредством Интернет-ресурса.

На основании изложенного, при рассмотрении вопроса запрещения средства массовой информации прокуратура признала целесообразным запрещение всех средств, использующих комбинированную форму публичного распространения информации.

Ранее по иску уполномоченного органа и прокуратуры г. Алматы за пропаганду национального превосходства решением специализированного межрайонного экономического суда г. Алматы прекращен выпуск газет «Республика. Деловое обозрение» и «Республика. Аналитический еженедельник». Несмотря на это, СМИ «Республика» {слово, являющееся идентифицирующим признаком всех объектов, служащих средством и составляющих форму публичного распространения этого средства массовой информации) на протяжении нескольких лет непрерывно распространяет свою продукцию посредством ряда разноименных газет и Интернет-ресурсов с единым редакционным коллективом и редакционной политикой и схожим до степени смешения дизайном. При этом, даже при отсутствии в названии газет самого идентифицирующего слова редакционным коллективом «Республика» читателям непосредственно сообщается о том, что речь идет о продолжении деятельности именно этого средства массовой информации. К примеру, практически все использовавшиеся редакционным коллективом газеты содержат уточнение: «продолжает традиции газеты «Республика», либо «продолжает традиции газеты «Республика. Деловое обозрение» и т.д. Причем каждая из этих газет в свою очередь отсылает читателей на одни и те же Интернет-ресурсы. В частности, в газете «Голос Республики - калейдоскоп событий недели» размещены адреса информационно-аналитического портала «Республика»: и др., с обращением внимания читателей на то, что под другим названием, в другом формате, но «Республика» будет выходить по-прежнему. Практически неизменным остается и сам состав редакционного коллектива. Речь идет об использовании одним и тем же редакционным коллективом целого ряда газет и Интернет-ресурсов.

Таким образом, по мнению прокуратуры публикация материалов в газете «Голос Республики - калейдоскоп событий недели» с их одновременным дублированием на интернет-ресурсах «Республика» одними и теми же корреспондентами подтверждает единство данных средств массовой информации и обосновывает необходимость запрещения всех средств, использующих комбинированную форму публичного распространения информации в виде единого средства массовой информации иной формы периодического или непрерывного публичного распространения массовой информации.

На эти доводы представители ответчиков в частности указывали, что в качестве ответчиков по иску прокурора г. Алматы привлечены именно газеты. В соответствии со ст.1 п.п.3 Закона РК «О средствах массовой информации» газета - это периодическое печатное издание, имеющее постоянное название, текущий номер и систематически выпускаемое. Следовательно, в данном случае истцом привлечены в качестве ответчиков неодушевленные предметы, которые, согласно процессуального законодательства РК, не могут быть ответчиками по делу. Ст.48 ГПК РК дано определение понятие сторон по делу - Сторонами в гражданском процессе являются истец и ответчик. Истцами являются граждане и юридические лица, предъявившие иск в своих интересах или в интересах которых предъявлен иск. Ответчиками являются граждане и юридические лица, к которым предъявлено искомое требова-

ние.» В связи с тем, что истец не определил ответчиков по делу и в иске ответчики вообще отсутствуют, дело не может быть рассмотрено в порядке гражданского судопроизводства, что в свою очередь является безусловным основанием для прекращения дела -ст.247 ч.1 ГПКРК. Сторона защиты выразила несогласие с решением суда первой инстанции, приводя в свое оправдание следующие аргументы: Во-первых, по мнению стороны защиты, суд не должен был удовлетворять требование прокурора о признании ряда самостоятельных СМИ «единым», поскольку такой способ защиты прав отсутствует в законе - нельзя требовать признания нескольких СМИ «единым СМИ» на основании предположения, что у них один собственник (ст. 150 Гражданского процессуального кодекса РК). Во-вторых, иск изначально был предъявлен объекту гражданских прав. Суд же признал, что СМИ являются субъектами гражданских прав. По мнению юристов, такой подход является в корне неправильным. «У СМИ есть собственники. Но сами СМИ не могут являться даже организацией.»

На основании изложенных прокуратурой обстоятельств, судом сделан вывод о том, что издание газет, имеющих различных, формально независимых друг от друга собственников и издателей, на самом деле является формой распространения одного и того же СМИ «Республика». Также судом установлено, что учредителем товариществ по трем СМИ является сам Козлов В.И. Это газета «Вся Республика», «Республика. Деловое обозрение -Дубль 2», «Моя Республика», по одной газете «Мой дом Республика», учредителем является доверенное лицо Козлова В.И.-Козлова Ю.В., по газете «Голос Республики - калейдоскоп событий недели» учредителем является супруга Козлова В.И.-Турысбекова А.А.. По остальным газетам «Республиканские вести - деловое обозрение», «Республика-2030-Деловая газета», «Республика NEW» собственником или учредителем является Гузьяль Байдалинова, которая одновременно является главным редактором газеты «Республика. Деловое обозрение -Дубль 2», «Моя Республика» принадлежащие Козлову В.И., что подтверждается приобщенными к делу газетами, а также официальными сведениями с Департамента юстиции г.Алматы. В соответствии с п.8 ст.1 Закона «О СМИ» редакцией средства массовой информации - физическое лицо либо творческий коллектив, являющийся структурным подразделением юридического лица, осуществляющие сбор, подготовку материалов и выпуск средства массовой информации. Редакции газет «Голос Республики - Калейдоскоп событий недели», «Моя Республика», «Республика NEW», «Республика 2030», «Вся Республика», «Республика. Деловое обозрение -Дубль 2» располагались по одному и тому же адресу: г.Алматы ул.Сатпаева 2, оф.17, 67-68. Первичным юридическим адресом ТОО «New Пи Ар» - собственника газеты «Мой дом Республика. Обзор событий недели» также являлся г.Алматы ул.Сатпаева 2, оф.17, в котором располагалась до 02 июля 2012 года.

Также судом установлено, что Байдалинова Г. является главным редактором газет: «Республика NEW», «Моя Республика», «Республика. Деловое обозрение -Дубль 2», учредителем ТОО является Козлов В.И. и сама Байдалинова Г.. Макушина О. является главным редактором газеты «Республика 2030», собственником которой является ИП Байдалинова Г., а также заместителем главного редактора и ответственным секретарем «Голос Республики -Калейдоскоп событий недели», учредителем ТОО является Турысбекова А. супруга Козлова В.. Турысбекова А. является учредителем газеты Голос Республики -Калейдоскоп событий недели», а также главным редактором газеты «Вся республика».

Кроме того, судом установлено, что материалы, публикуемые в газете «Голос Республики - калейдоскоп событий недели» дублируются на интернет-ресурсах «Республика». Из представленных и приобщенных к исковому заявлению газет следует, что каждая из них в свою очередь отсылает читателей на одни и те же интернет-ресурсы, у этих газет один и тот же почтовый электронный адрес respublika_kz@list.ru, хотя они принадлежат разным собственникам.

Приведенные обстоятельства свидетельствуют о взаимосвязанности всех собственников, учредителей и единого редакционного состава перечисленных средств массовой информации с объединяющим признаком «Республика», и послужили основанием для удовлетворения исковых требований прокурора города Алматы о признании всех СМИ, указанных в решении суда, единым средством массовой информации.

В судебном заседании установлено, что в газете «Голос Республики - калейдоскоп событий недели» и на сайте информационно-аналитического портала «Республика» «www.respublika-kz.info» публи-

ковались ряд статей, в содержании которых согласно заключению комплексной психолого-филологической экспертизы №2054 от 01.06.2012г., проведенной региональной научно-производственной лабораторией судебной экспертизы по г.Алматы Министерства юстиции Республики Казахстан, содержатся признаки возбуждения социальной розни и пропаганды насильственного свержения власти.

В соответствии с п. 3 ст. 20 и п. 2 ст. 39 Конституции Республики Казахстан пропаганда и агитация насильственного изменения конституционного строя, социального, национального, сословного и родового превосходства не допускается, а любые действия, способные нарушить межнациональное согласие, признаются неконституционными. В силу пп. 5 ст. 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» возбуждение социальной розни и пропаганда насильственного свержения власти являются одним из видов экстремизма. В свою очередь, согласно п. 4 ст. 13 Закона О СМИ пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, пропаганда экстремизма являются основаниями для прекращения выпуска средства массовой информации. Прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации в соответствии с п. 5 ст. 13 Закона О СМИ влечет аннулирование свидетельства о постановке на учет.

19 ноября 2012 года вступил в законную силу приговор Актауского городского суда от 8 октября 2012 года в отношении Козлова В.И. и других лиц по фактам разжигания социальной розни и призывов к насильственному свержению власти, подрыву национальной безопасности. Указанным вступившим в законную силу приговором установлено, что «концептуальное содержание материалов интернет-порталов «Республика», газетах «Республика», «Голос Республики» направлено на возбуждение социальной розни и пропаганды насильственного свержения власти. В соответствии с частью 3 статьи 71 ГПК РК, указанный приговор суда по уголовному делу имеет преюдициальное значение для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях деяний лица, в отношении которого состоялся приговор суда.

В связи с изложенным, суд в соответствии с нормами ст.218-219 ГПК РК на их основе пришел к выводу о нарушении ответчиком требований действующего законодательства, предъявляемых к средствам массовой информации, что является основанием для прекращения выпуска средства массовой информации в силу положений требований ст. 13 Закона РК «О средствах массовой информации».

Коллегия суда нашла правомерными выводы о том, что приведенные факты также подтверждают единство данных средств массовой информации, потому исковые требования истца о признании ответчиков единым средством массовой информации обоснованно удовлетворены судом. Учитывая, что в данном случае средства массовой информации используют комбинированную форму публичного распространения массовой информации (газета и Интернет-ресурс аналогичного содержания), при совершении средством массовой информации правонарушения, влекущего приостановление или прекращение выпуска самого средства массовой информации, соответствующие ограничения и запреты должны распространяться на всю совокупность объектов, служащих средством и формой публичного распространения этого средства массовой информации.

Относительно доводов апелляционных жалоб о том, что само СМИ не является субъектом права, принятие такого иска к рассмотрению является процессуальным нарушением, было отмечено следующее.

Статья 48 ГПК, определяя стороны в гражданском процессе (истец и ответчик), допускает, что в случаях, предусмотренных законом, сторонами могут быть и организации, не являющиеся юридическими лицами. В п.5 данной статьи закреплено, что стороны пользуются равными процессуальными правами и несут равные процессуальные обязанности. Согласно ст.5 Закона РК «О средствах массовой информации» право на создание средства массовой информации принадлежит физическим и юридическим лицам в соответствии с законодательством Республики Казахстан. Средство массовой информации может быть создано как в форме юридического лица, так и в форме структурного подразделения юридического лица. Основанием для осуществления выпуска (выхода в эфир) продукции средства массовой информации, распространения сообщений и материалов информационного характера явля-

ется свидетельство о постановке на учет теле-, радиоканала, периодического печатного издания и (или) информационного агентства. По делу усматривается, что все СМИ имеют свидетельства о постановке их на учет в Министерстве культуры и информации Республики Казахстан. Следовательно, они являются субъектом гражданско-правовых отношений, и указанные доводы являются не состоятельными в силу неправильного толкования закона. При таких обстоятельствах, судебная коллегия не нашла основания для удовлетворения апелляционных жалоб.

Представитель ТОО «АДП ЛТД» Сергей Уткин 13 марта 2013 года обратился с Заявлением о разъяснении решения Медеуского районного суда г.Алматы от 25 декабря 2012 года по делу № 2-8197/12 (в порядке ст.232 ГПК РК). Им, в частности, были поставлены следующие вопросы:

Решением Медеуского районного суда от 25.12.2012 г. полностью удовлетворен иск Прокурора г.Алматы о признании единым СМИ «Республика» 8 газет и 22 интернет-ресурсов и прекращении выпуска единого СМИ. В резолютивной части решения суда указано: 1) Признать единым СМИ «Республика» 8 газет и 22 интернет-ресурса, а также иные средства периодического или непрерывного публичного распространения продукции СМИ «Республика», включая интернет-ресурсы, используемые для такого распространения. 2) Прекратить выпуск единого СМИ «Республика», а именно 8 газет и 22 интернет-ресурсов, а также иные средства периодического или непрерывного публичного распространения продукции этого СМИ, включая интернет-ресурсы, используемые для такого распространения.

На брифинге судей, проходившем в Алматинском городском суде 28.02.2013 г. было заявлено, что под «иными средствами периодического или непрерывного публичного распространения продукции» подразумеваются иные СМИ. Таким образом, из содержания решения суда усматривается следующее: 1) В так называемое единое СМИ «Республика» суд включил не только 8 газет и 22 интернет-ресурса, но и иные СМИ. 2) Суд прекратил выпуск не только указанных в резолютивной части решения 8 газет и 22 интернет-ресурсов, но и иных СМИ.

В связи с вышеизложенным, на основании ст.232 ГПК РК, он просил Суд разъяснить решение Медеуского районного суда г.Алматы от 25.12.2012 г. по следующим вопросам: 1) Поскольку иные СМИ, входящие в состав единого СМИ «Республика», выпуск которых также прекращается, прямо не указаны в решении суда, неясно, о каких конкретно СМИ идет речь в решении суда? 2) Неясно, кто именно (какой государственный орган или должностное лицо) должен определять, какое именно иное СМИ, прямо не указанное в решении суда, окажется включенным в состав единого СМИ «Республика», выпуск которого также должен быть прекращен? 3) Неясно, с какого момента времени каждое иное СМИ, прямо не указанное в решении суда, может быть включено в состав единого СМИ «Республика», и каким правовым актом оформляется включение каждого иного СМИ в состав единого СМИ «Республика»? и т.д.

В Определении Медеуского районного суда города Алматы от 26 марта 2013 года № 2-8197/12 на это было сказано следующее: «... суд считает, что в данном случае никаких неясностей в решении суда не имеется. Суть вынесенного решения, смысл и содержание указанных в нем слов, предложений и выводов изложены ясно, понятно, мотивировано, со ссылкой на законы и материалы дела, необходимости в их разъяснении суд не усматривает».

Впоследствии, Решением Медеуского районного суда города Алматы от 21 апреля 2014 года № 2-1-4746/14 было удовлетворено также заявление прокурора Медеуского района г. Алматы признать газету «Assandi-Times» составной частью и формой распространения продукции единого средства массовой информации «Республика».

Решение Медеуского районного суда г.Алматы от 12 июня 2013 года № 2-1667/13⁷⁹

⁷⁹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31404773

Толымбаев Б.З. первоначально предъявил иск о признании сведений, распространенных Абиловым Б.М. в пояснительной записке, размещенной на блогах Агентства по государственной службе и Премьер-министра, недостоверными, порочащими честь, достоинство и деловую репутацию истца и об обязывании отозвать распространенную пояснительную записку и дать письменное опровержение. В дополнении к исковому заявлению от 13 апреля 2013 года (с последующими уточнениями) Толумбаев Б.З. заявил также требования о признании сведений, распространенных ответчиком в ходе on-line пресс-конференции на интернет ресурсе <http://www.nuradam.kz/ru/ntws/persona-grata/2013/March/104>, недостоверными, порочащими честь, достоинство и деловую репутацию, об обязывании дать письменное опровержение этих сведений и о возмещении морального вреда в сумме 151 000 000 тенге.

Заслушав объяснения сторон, исследовав материала дела, суд решил исковое заявление Толумбаева Б.З. удовлетворить частично по следующим основаниям.

Материалами дела установлено, что действительно на блоке Председателя Агентства РК по делам государственной службы и на блоке Премьер - Министра РК имело место распространение сведений, несоответствующих действительности, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию Толумбаева Б.З. Однако Толумбаевым Б.З. суду не были предоставлены доказательства того, что указанные сведения были распространены Абиловым Б.М. Вместе с тем, суд считает, что в ходе on-line пресс-конференции на интернет ресурсе «www.nuradan.kz» имело место со стороны Абилова Б.М. распространение сведений, несоответствующих действительности, порочащих честь, достоинство и деловую репутацию Толумбаева Б.З., поскольку Абиловым Б.М. суду не были предоставлены доказательства того, что сведения, указанные в пресс-конференции, соответствуют действительности.

Суд обязал Абилова Булата Мукишевича опровергнуть распространенные сведения, размещенные в интернет ресурсе «www.nuradam.kz».

Решение Павлодарского городского суда от 17 июля 2013 года № 2-8638⁸⁰

Кантарбаев А.А. обратился в суд с исковым заявлением к ТОО «РК «Новости ПН» о защите чести, достоинства, возмещении морального вреда. Рассматриваемое печатное издание, имея статус областного, размещает материалы на своем веб-ресурсе в международной сети «Интернет» (<http://obozrenie.kz/>).

Мотивировал свои требования тем, что он работает в должности начальника Департамента юстиции Павлодарской области с 15 октября 2012 года. За период его пребывания в должности, газета «Обозрение недели» за период времени с 18.01.2013 года по 22.03.2013 года, систематически распространяет сведения, которые не соответствуют действительности, порочат честь и достоинство и причиняют нравственные страдания. Просит признать не соответствующими действительности, ложными и позорящими честь и достоинство - сведения, распространенные в газете «Обозрение недели» в рубрике «Ходят слухи, что ...»: - №4 от 01.02.2013 года «Для личного обогащения начальник ДЮ продвигает на павлодарский рынок алматинские черные риэлтерские фирмы, уличенные в мошеннических сделках с недвижимостью»; - №6 от 15.02.2013 года, «Начальник ДЮ активно пополняет свой бюджет за счет приема квалификационных экзаменов для получения лицензии нотариуса. Причем не обращает внимания на то, что «экзаменует» семейные пары. Так что каждому члену семьи впоследствии выдается отдельная лицензия»; - №7 от 22.02.2013 года «начальник ДЮ наложил лапу на все, даже на мелкие госзакупы, проводимые его ведомством, вводя непомерные расценки на откаты». Обязать ответчика опубликовать в газете опровержение и взыскать моральный вред в размере 5 000 000 тенге.

В судебном заседании сторона истца уточнила свои требования, настаивая на исковых требованиях. При этом показала, что... указанные сведения были распространены именно о нем, как о начальнике Департамента юстиции Павлодарской области, а не о каком-то мифическом начальнике Дворца

⁸⁰ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31458631

юмора или Дома юношества. Данные сведения не носят какого-либо оценочного или предположительного характера и потому не требуют дополнительного научного толкования...».

Сторона ответчика искивые требования не признала и показала, что... распространенная ответчиком информация в газете «Обозрение недели» №4 от 01.02.2013 года, №6 от 15.02.2013 года, №7 от 22.02.2013 года в рубрике «Ходят слухи...», является сведением не утвердительного, а оценочного характера, так как выражает чье-то мнение, предположение. Более того в данной рубрике не имелся в виду начальник Департамента юстиции Павлодарской области Кантарбаев А.А., так в рубрике «Ходят слухи ...» указано начальник ДЮ, что может означать, как самого Кантарбаева А.А., так и начальника Дома Юмора, Дома Юношества и т.д. считает, что аббревиатура ДЮ не является общепринятой...».

Суд, заслушав пояснения сторон, оценив представленные доказательства, материалы, пришел к следующим выводам.

Стороной ответчика было предоставлено заключение специалиста кандидата филологических наук, и.о. доцента кафедры русской филологии Павлодарского государственного университета им. С.Торайгырова Попович О.А. Из данного заключения следует, что «Проанализированные документы содержат негативную информацию, относящуюся к Департаменту юстиции. Данная информация имеет негативный контекст. Проанализированная информация высказана в форме предположения, а не в форме утверждения о фактах, т.е. не в форме сведений».

Также стороной ответчика было представлено заключение специалиста за №411-Э от 19.06.2013 года, магистра гуманитарных наук Скляренко К.С. (Общественный центр экспертиз по информационным и документационным спорам при ОФ «Аділ соз»). Из предоставленного заключения следует, что информация, имеющая маркер «слухи»- это недостоверная, не имеющая конкретного источника, требующая проверки информация, распространяемая при помощи устных и письменных средств. Тогда как «сведения» должен сопровождать текст, несущий конкретную информацию, имеющий автора. Идиоматическое выражение «ходят слухи» маркирует информацию о ком-либо или чем-либо, получившую широкое распространение в обществе. Следовательно, в рубрике «Ходят слухи, что...» информация распространяется, однако автор ее, а также указание на предположительную достоверность отсутствуют.

Аббревиатура ДЮ имеет два общепринятых значения -Департамент юстиции и Дом юношества. Из трех текстов, каждый из которых является самостоятельным, в двух можно предположить, что речь идет о Департаменте юстиции: в третьем же можно предположить оба варианта. Основываясь на контекстуальном анализе нельзя определить, о каком конкретно региональном ДЮ идет речь (республиканском, областном, городском и т.п.). Содержащейся в текстах информации недостаточно для того, чтобы сформировалось релевантная картина происходящего, так как тексты не отвечают требованиям, предъявляемым к точному описанию ситуации (конкретное лицо, место, время, действие) в текстах присутствует указание на действие, лицо его совершающее, не конкретизировано, место и время совершения действия не указаны. Информация в представленных на исследование текстах, имеет общий негативный контекст.

Как показала сторона ответчика в судебном заседании, информация, распространенная в оспариваемом издании рубрики «Ходят слухи, что» не имеет автора и не носит достоверного или установленного характера и источника. При написании непроверенной информации используются речевые обороты «Ходят слухи, что...», что не отвечает требованиям пункта 2 статьи 21 закона «О СМИ» о нераспространении журналистом информации, не соответствующую действительности.

Информация - сведения, передаваемые людьми устным, письменным или другим способом («Современный толковый энциклопедический словарь» изд. «Большая Советская Энциклопедия», 1997 год). Сведения - это тексты, содержащие описание тех или иных событий или их отдельных компонентов. Под сведениями понимается утверждение о фактах. Сведения не являются порочащими, если они представляют оценочные суждения, не основанные на конкретных фактах связанных с деятельностью лица. Утверждение -это мысль, положение, высказывание, утверждающее что-либо («Большой толковый словарь русского языка», под редакцией С.А. Кузнецова, 1998). Утверждение о фактах или

событиях распознаются в тексте по отсутствию в предложении специальных вводных конструкций и вводных слов, выражающих неуверенность, сомнение или по наличию конструкций, подчеркивающих достоверность сообщаемого.

В данном случае информация, распространенная в рубрике «Ходят слухи что...» носит оценочный характер и проверить являются ли данные сведения не соответствующими действительности невозможно, отсюда вытекает, что оценочные суждения не могут соответствовать либо не соответствовать действительности, на данный предмет их невозможно проверить. Оценочные суждения, мнения, убеждения не являются предметом судебной защиты, поскольку они, являясь выражением субъективного мнения и взглядов лица, не могут быть проверены на предмет соответствия их действительности. Таким образом, суд считает, что мнения суждения или оценки неподсудны, так как свобода взглядов, мнений и убеждений является естественным и неотъемлемым правом человека, таким, как право жить и дышать. Это право гарантировано ст.20 Конституции Республики Казахстан. Гражданско-правовая ответственность может наступить в судебном порядке за искажение именно фактов (сведений не соответствующих действительности ст.143 ГК РК).

В соответствии с положением, утвержденным приказом ответственного секретаря Министерства юстиции Республики Казахстан от 29.04.2013 года за №139 полное название данного органа, - Государственное учреждение Департамента юстиции Павлодарской области Министерства юстиции Республики Казахстан, сокращенное название -Департамент юстиции. Соответственно аббревиатура ДЮ не регламентирована во внутриведомственных нормативных актах. Аббревиатура - это сокращенное слово или словосочетание. Согласно «Нового словаря сокращений» под редакцией И.В. Фаградянца возможны два толкования аббревиатуры ДЮ, как «Департамент юстиции» и «Дом юношества». Согласно информации в публикации в рубрике «Ходят слухи, что...»: «Для личного обогащения начальник ДЮ продвигает на павлодарский рынок алматинские черные ризлтерские фирмы, уличенные в мошеннических сделках с недвижимостью», №6 от 15.02.2013 года, «Начальник ДЮ активно пополняет свой бюджет за счет приема квалификационных экзаменов для получения лицензии нотариуса. Причем не обращает внимания на то, что «экзаменует» семейные пары. Так что каждому члену семьи впоследствии выдается отдельная лицензия.»- суд считает, что в указанных текстах можно предположить, что речь идет о начальнике Департамента юстиции.

Вместе с тем не определено, о каком конкретно региональном ДЮ идет речь (республиканском, областном городском и т.п.), так как рассматриваемое печатное издание, имея статус областного, размещает материалы на своем веб-ресурсе в международной сети «Интернет» (<http://obozrenie.kz/>). В тексте «Начальник ДЮ наложил лапу на все, даже на мелкие госзакупы, проводимые его ведомством, введя непомерные расценки на откаты» может говориться как о начальнике департамента юстиции, так и о начальнике дома юношества.

Довод истца со ссылкой на переписку, состоявшуюся между сторонами по поводу указанных публикаций, суд посчитал не состоятельной.

Кроме того суд посчитл, что истцом не представлены доказательства того, что спорные высказывания стороны ответчика, порочат честь и достоинство и деловую репутацию истца. Действительно указанная информация носит негативно-оценочный характер, но какая причинная связь между этими суждениями и опороченной честью и достоинством конкретного истца не доказана.

На основании изложенного исковые требования отклонены, т.к. в противном случае это нарушает принцип добросовестности, разумности и справедливости действий субъектов права при осуществлении, принадлежащих им прав, закрепленных в ст.8 ГК РК. Данная норма закона не допускает действия, направленные на причинение вреда другому лицу, злоупотребление правом в иных формах, а также осуществление права в противоречии с его назначением.

Решение Аулиекольского районного суда Костанайской области от 20 февраля 2014 года № 2-42/2014⁸¹

Кургамбекова Шамшия Мамбековна, Морковина Наталья Ивановна, Петрова Людмила Алексеевна обратилась в суд с иском к Кузнецовой Татьяне Анатольевне о защите чести и достоинства, деловой репутации и взыскании морального вреда, мотивируя свои требования тем, что на сайте «Одноклассники» в социальной сети ответчиком Кузнецовой Т.А. был выставлен статус в их отношении с необоснованным обвинением в подмене ребёнка следующего содержания: «В Аулиеколе в роддоме меняют новорожденных это Петрова Л.А., Морковина Н.И., Кургамбекова Ш.М. ставьте класс, чтобы видели все мамы», то есть ответчик Кузнецова Т.А. обвинили их в совершении преступления по статье 134 УК РК. Вместе с тем, проведённой доследственной проверкой было установлено, что умерший ребёнок действительно является ребёнком Кузнецовой М. и в отношении их отказано в возбуждении уголовного дела за отсутствием состава преступления. В результате действий ответчика Кузнецовой Т.А. затронута их честь и деловая репутация. Кроме этого им причинён моральный вред, так как они испытали унижение, дискомфорт, раздражённость.

По ходатайству сторон судом был истребован материал № 1339360320/784 об отказе в возбуждении уголовного дела по заявлению главного врача ГКП на ПВХ «Аулиекольская ЦРБ» Шульгина С.В. В судебном заседании были изучены все письменные материалы отказного производства. В материалах отказного производства имеется распечатка с сайта социальной сети «Одноклассники», где ответчик Кузнецова Т.(Пушкарёва) разместила сведения следующего характера «В Аулиеколе в роддоме меняют новорожденных это Петрова Л.А., Морковина Н.И., Кургамбекова Ш.М. ставьте класс, чтобы видели все будущие мамы». К данному сообщению проставили свои комментарии 216 человек, отметили класс 661 пользователь сети Интернет. На двадцати двух листах формата А4 имеется распечатка комментариев пользователей социальной сети и переписка ответчика Кузнецовой Т. с пользователями Интернета. В тексте отдельных комментариев пользователи социальной сети выразили своё негативное мнение в адрес Аулиекольской ЦРБ и истцов.

Заявленное требование представителя ответчика по доверенности Кубеновой Г.С. о признании недопустимыми доказательствами распечатку с экрана компьютера со странички пользователя Кузнецовой Т.А. в связи с тем, что доказательство не заверено нотариально, было отклонено по следующим основаниям. По просьбе заинтересованных лиц нотариус обеспечивает доказательства, необходимые в случае возникновения дела в суде или другом компетентном органе, если есть основания полагать, что представление доказательств впоследствии станет невозможным и затруднительным. Как установлено в судебном заседании истцами была предоставлена распечатка со странички пользователя социальной сети «Интернет» Кузнецовой Т.А., которая была предметом разбирательства в проведённой доследственной проверкой следователем Аулиекольского РОВД Абдыбековым Б.Т. Факт помещения недостоверных сведений ответчиком Кузнецовой Т.А. был установлен и принято процессуальное решение, которое никем не отменено. В обосновании своих доводов сторона ответчика в суд, каких – либо достоверных доказательств не привела.

Иск был удовлетворен частично, ответчицу обязали принести публичное извинение и опровержение, распространённых ею сведений в социальной сети путём помещения письменного текста извинения на сайте «Одноклассники» и взыскать в пользу истцов компенсацию морального вреда в размере по пятьдесят тысяч тенге каждой

Решение Суда Бостандыкского района г.Алматы от 16 сентября 2014 года № 2-5929/14⁸²

Заявитель, прокурор города Алматы, обратился в суд с заявлением о признании информационного материала – экстремистским, запрещении его ввоза, издания и распространения на территории рес-

⁸¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31509449

⁸² http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31681532

публики Казахстан, в порядке главы 36-2 ГПК РК, мотивируя тем, что в нарушение требований действующего законодательства, установлен факт свободного распространения в средствах массовой информации – интернет-ресурсах, книги Адольфа Гитлера – «Майн Кампф», в которой налицо – признаки возбуждения национальной, расовой вражды, розни, оскорбления национальной чести и достоинства евреев, а также высказывания об исключительности, превосходстве арийской расы, ее представителей и неполноценности евреев по признаку их отношения к низшей (не арийской нации). Полагает, что вышеуказанные высказывания содержат признаки экстремизма, в связи с чем, названная книга А. Гитлера подлежит признанию экстремистской с запрещением ее ввоза, издания и распространения на территории республики Казахстан, в том числе, в электронных средствах массовой информации и интернет-ресурсах. Исполнение решения просит возложить на ГУ «Комитет по исполнению судебных актов по городу Алматы», Министерство культуры республики Казахстан, Министерство внутренних дел республики Казахстан, ГУ «Комитет таможенного контроля Министерства финансов республики Казахстан», Агентство республики Казахстан по связи и информации.

Заслушав объяснения представителя заявителя, изучив материалы дела, суд пришел к следующему. В соответствии с пунктом 3 статьи 20 Конституции Республики Казахстан не допускаются пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства. Согласно подпункту 5 статьи 1 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» - разжигание расовой, национальной и родовой розни, религиозной вражды или розни, в том числе связанной с насилием или призывами к насилию, а также применение любой религиозной практики, вызывающей угрозу безопасности, жизни, здоровью нравственности или правам и свободам граждан, являются одними из видов экстремизма (национальный, религиозный). Статьей 4 Закона Республики Казахстан «О противодействии экстремизму» определено, что одной из основных задач противодействия экстремизму является обеспечение национальной безопасности Республики Казахстан и предотвращение создания условий и возможностей для осуществления экстремизма, так как действия по разжиганию социальной, расовой, национальной, религиозной, сословной и родовой вражды или розни заведомо способны нарушить единство народа Казахстана и ухудшить состояние межнациональных отношений. Распространение материалов, подрывающих национальную безопасность, запрещено подпунктом 2 пункта 5 статьи 22 Закона Республики Казахстан «О национальной безопасности Республики Казахстан».

Материалами дела судом установлено, что прокуратурой города Алматы установлен факт свободного распространения в средствах массовой информации – интернет-ресурсах, книги Адольфа Гитлера – «Майн Кампф», в которой налицо – признаки возбуждения национальной, расовой вражды, розни, оскорбления национальной чести и достоинства евреев, а также высказывания об исключительности, превосходстве арийской расы, ее представителей и неполноценности евреев по признаку их отношения к низшей (не арийской нации). Согласно заключения судебной психолого-филологической экспертизы за 4053 от 08.07.2014 года, общая направленность объекта (названной книги А. Гитлера - «Майн Кампф») определяется как негативная характеристика евреев, приписывание им враждебных действий и опасных намерений, оскорбление национального достоинства евреев, а также утверждение о природной исключительности и превосходстве арийской расы над другими (неарийскими) расами. В тексте исследованной вышеназванной книги имеются признаки национальной, расовой вражды, розни, оскорбление национальной чести и достоинства евреев, а также высказывания об исключительности и превосходстве арийской расы, ее представителей, и неполноценности евреев по признаку отношения их к низшей (неарийской) расе.

С учетом изложенного, суд нашел доводы заявителя о том, что, в нарушение законодательных запретов на территории РК, в книге Адольфа Гитлера – «Майн Кампф» свободно распространяются информационные материалы, содержащие признаки возбуждения национальной, расовой вражды, розни, оскорбления национальной чести и достоинства евреев, а также высказывания об исключительности, превосходстве арийской расы, ее представителей и неполноценности евреев по признаку их отношения к низшей (не арийской нации), обоснованными и заявленное прокурора г. Алматы удовлетворил в полном объеме.

Также суд решил признать информационный материал – книгу А. Гитлера под названием «Майн Кампф» - экстремистским, и запретить ввоз, издание, распространение на территории республики Казахстан, в том числе, электронных средствах массовой информации, включая – интернет-ресурсы, информационного материала – книгу А. Гитлера под названием «Майн Кампф».

Решение Медеуского районного суда города Алматы от 24 декабря 2014 года № 2-17200/2014⁸³

КГУ «Управление внутренней политики города Алматы» обратилось в суд с названным иском заявлением, в котором просило прекратить выпуск, в том числе в электронном виде (интернет-формат) средства массовой информации журнала «ADAM bol» с аннулированием свидетельства о постановке его на учет №13924-Ж от 03 октября 2013 года, выданного Комитетом информации и архивов Министерства культуры и информации Республики Казахстан. Доводы искового заявления были мотивированы тем, что 29 августа 2014 года в журнале «ADAM bol» (№31) опубликована статья «Наши на чужой войне» (телефонное интервью сопредседателя межнациональной лиги «Майдан» А.Садыкова) относительно создания так называемого «интернационального батальона» (в состав которого войдут украинцы, татары, азербайджанцы, казахи и другие) для участия в антитеррористической операции на Украине. В высказываниях Садыкова А., как следует из искового заявления, усматриваются признаки пропаганды и агитации войны.

Представители ответчика ТОО «ADAMDAR» в лице директора ТОО Шарипбаева А.С., Уткин С.Г., Нарымбаев Е.Е. с требованиями, заявленными КГУ, были не согласны, указав, что иск подлежит оставлению без рассмотрения в силу пп.3) ст.249 ГПК, так как заявление от имени юридического лица подписано не первым руководителем КГУ, а и.о. руководителя А.Есенбековым. Ответчик и.о. главного редактора журнала «ADAM bol» Ергалиева Г.Х. в суде иск КГУ не признала по основаниям, изложенными представителями ТОО «ADAMDAR».

Третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований, Комитет связи, информатизации и информации Министерства по инвестициям и развитию Республики Казахстан, будучи надлежащим образом извещенным о времени и месте проведения заседания, в суд своего представителя не направило. Однако позиция третьего лица относительно заявленного искового требования была отражена представителем Голобурда Д. следующим образом. В представленном заявлении, поступившем посредством телефонной (факса) связи, представитель указал, что в соответствии с требованиями законодательства государственный контроль в области средств массовой информации осуществляется местными исполнительными органами областей, города республиканского значения, столицы. Считает в связи с тем, что в рассмотрении указанного гражданского дела непосредственное участие принимают представители местного исполнительного в лице КГУ «Управление внутренней политики города Алматы», просил исключить Комитет связи, информатизации и информации Министерства по инвестициям и развитию Республики Казахстан из числа участников процесса. Вместе с тем относительно рассматриваемого иска указал, что Комитет связи, информатизации и информации Министерства по инвестициям и развитию Республики Казахстан придерживается позиции права определения исковых требований на усмотрение истца.

Заслушав объяснение представителя истца, учитывая доводы ответчиков, позицию третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований, заключение прокурора, полагавшего, что иск подлежит удовлетворению, изучив материалы дела и исследовав представленные доказательства, суд пришел к следующему.

Установлено, что в журнале «ADAM bol» №31 (42) от 29 августа 2014 года, собственником которого является ТОО «ADAMDAR», опубликована статья Мираса Нурмуханбетова «Наши на чужой войне» (стр.12,13). КГУ «Управление внутренней политики города Алматы» подано искомое заявление, подписанное и.о. руководителя КГУ А.Есенбековым, о прекращении выпуска указанного средства массо-

⁸³ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31671192

вой информации, в том числе в электронном виде (интернет-формат), основанное на том, что в статье усматриваются пропаганда и агитация войны.

Распоряжением акима города Алматы от 03 октября 2014 года Бокаев С.О. назначен исполняющим обязанности руководителя Управления внутренней политики города Алматы. Согласно приказу и.о. руководителя КГУ С.Бокаева №70-н/к от 07 октября 2014 года право первой подписи в случае отсутствия последнего предоставлено заместителю руководителя Есенбекову А.Р. Постановлением акима г.Алматы А.Есимова от 29 декабря 2012 года утверждено Положение Управления внутренней политики города Алматы.

С учетом изложенного суд считает, что исковое заявление КГУ было подписано лицом, имеющим полномочия на его подписание и предъявление, следовательно, оснований для оставления иска без рассмотрения, как заявляли ответчики, не имеются.

Как было указано, позиция стороны истца основана на том, что в опубликованной статье, а именно в вышеизложенных автором статьи Нурмуханбетовым М. высказываниях Садыкова А. содержится пропаганда, агитация войны. В соответствии со статьей 20 Конституции Республики Казахстан не допускаются пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики, подрыва безопасности государства, войны, социального, расового, национального, религиозного, сословного и родового превосходства, а также культа жестокости и насилия. Статьей 4 Конституции закреплено, что действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики. Конституция имеет высшую юридическую силу и прямое действие на всей территории Республики. Международные договоры, ратифицированные Республикой, имеют приоритет перед ее законами и применяются непосредственно, кроме случаев, когда из международного договора следует, что для его применения требуется издание закона.

Общеизвестно, что главная идея международных норм – предотвращение войны и защита мира, осуждение войны и создание механизмов погашения военных конфликтов. Глава VII Устава ООН предусматривает специальные действия в отношении угрозы миру, нарушений мира и актов агрессии. Согласно заключению специалиста от 18 декабря 2014 года доцента кафедры политологии КазНУ им.аль-Фараби, кандидата политических наук, Сейсебаевой Р.Б. в процессе исследования ею применялся контент-анализ, при котором учитывается то, что сообщения публикуются и соответствующим образом составляются с какой-то определенной целью – информирования, описания, пропаганды, призыва, предписания, самозащиты, дезинформации и т.д. По мнению специалиста, политологический анализ свидетельствует об использовании в статье приемов манипулятивных политических технологий, одним из распространенных видов которых является пропаганда. Манипулятивные политические технологии предполагают следующие моменты: внедрение в сознание под видом объективной информации неявного, но желательного для определенных групп содержания; воздействие на болевые точки общественного сознания, возбуждающие страх, тревогу, ненависть и т.д.; реализация неких замыслов и скрывааемых целей, достижение которых автор связывает с поддержкой общественным мнением своей позиции. Так, пропаганда представляет собой приемы убеждения и внушения, воздействие на волю, разум и чувства адресата. Непосредственным результатом процессов убеждения и внушения является формирование в сознание массы каких-либо конкретных установок и моделей поведения. По мнению специалиста, политологическое исследование свидетельствует о том, что статья имеет очевидную цель – поднять деструктивную активность отдельных граждан, воздействуя на настроение и сознание посредством пропаганды (убеждения и внушения). Из заключения следует, что автором в указанной статье используются специальные уловки, приемы убеждения и воздействия на сознание и поведение граждан, такие как: прием «правдоподобной лжи»; интерпретация фактов, когда факты интерпретируются по своему, закладывая ложное содержание, уловка, которая используется неоднократно; экстраполяция событий; перенос частного случая, частной деятельности в сферу общественного, массового.

Таким образом, специалист указывает, что коммуникативной целью статьи «Наши на чужой войне» под авторством Нурмуханбетова М. является одобрение войны в Украине и скрытое побужде-

ние казахстанцев участвовать в военных действиях в составе интернационального батальона. На основании изложенных обстоятельств сделан вывод, что в статье «Наши на чужой войне» под авторством Нурмуханбетова М., опубликованной в еженедельном журнале «ADAM bol», №31 от 29 августа 2014 года, содержится пропаганда войны.

В свою очередь стороной ответчиков в обоснование доводов по несогласию с заявленными исковыми требованиями представлено заключение специалиста №460-Э от 27 ноября 2014 года кандидата филологических наук, доцента кафедры журналистики и переводческого дела университета «Туран» Карымсаковой Р.Д. Из указанного заключения следует, что для решения поставленных вопросов лингвистическое исследование представленного материала проводилось методом контент-анализа по ключевым словам, методами лексико-семантического, лингвостилистического, семантико-синтаксического анализа текста, сверхфразового единства. По результатам исследования статьи сделаны следующие выводы: статья Мираса Нурмуханбетова «Наши на чужой войне», опубликованная в журнале «ADAM bol» №31 от 29 августа 2014 года, создана в жанре аналитического интервью; тема текста – отношение людей к событиям на Украине, создание там интернационального батальона; смысловая направленность и назначение текста – довести до читателя идею о том, что есть люди, представители разных национальностей, которые поддерживают украинскую власть и готовы помочь защитить территориальную целостность Украины, а также готовы «защитить свою семью, свой дом, свою страну». По своей коммуникативной направленности это интервью заполняет пустоты в информационном пространстве, в котором освещение событий на Украине имеет однобокий, односторонний, недостаточно полный характер. Спорные фрагменты статьи не содержат высказываний, выражающих пропаганду и агитацию войны.

Вместе с тем судом не может быть принято во внимание указанное заключение кандидата филологических наук Карымсаковой Р.Д. в силу того, что заключение раскрывает содержание статьи Мираса Нурмуханбетова «Наши на чужой войне», опубликованной в журнале «ADAM bol» №31 от 29 августа 2014 года, лишь с лингвистической стороны исследования. Суд считает, что мнение специалиста, филолога, относительно наличия в статье пропаганды войны основано на субъективном понимании Карымсаковой Р.Д. норм, регулирующих уголовную ответственность, в частности за преступления против мира и безопасности человечества (глава 4 УК Республики Казахстан). Вместе с тем Карымсакова Р.Д. также указывает, ссылаясь на источник литературы – Баранов А.Н. Лингвистическая экспертиза текста: теория и практика. М. 2007., что к типам побудительных речевых актов относятся: приказ, распоряжение, предложение, приглашение, просьба, увещание, угроза, предупреждение, запрещение, призыв и др.

В данном случае имеет место, по мнению суда, другие (иные) призывы (пропаганда) войны в статье «наши на чужой войне». В судебном заседании специалист Карымсакова Р.Д. просила обратить внимание, что разъяснить содержится ли в статье «Наши на чужой войне» признаки пропаганды войны может лишь специалист в области международного публичного права.

С целью подтверждения либо опровержения доводов вышеуказанных специалистов был приглашен заведующий кафедры международного права КзНУ им.аль-Фараби, профессор, доктор юридических наук, Айдарбаев С.Ж.. По мнению Айдарбаева С.Ж., при рецензии заключений специалистов Сейсебаевой Р.Б. и Карымсаковой Р.Д. в части определения задачи на наличие пропаганды войны в статье «Наши на чужой войне» следует руководствоваться заключением Сейсебаевой Р.Б., имеющей ученую степень в области политологии, что подтверждено дипломом о присуждении ученой степени кандидата политических наук. Тогда как, по мнению Айдарбаева С.Ж., Карымсакова Р.Д. «вышла за рамки» соответствующих ей специальных знаний и навыков, давая заключение относительно содержания в статье фактов пропаганды войны.

Из пояснений доктора юридических наук Айдарбаева С.Ж. также следует, что современное международное право выделяет четыре основные группы международных преступлений, связанных с нарушением мира: преступления против мира, военные преступления, преступления против человечества, преступления против стабильности международных отношений (международный терроризм, международный экстремизм, пропаганда войны и др.)

Согласно п.4 ст.13 Закона о СМИ приостановление либо прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации возможно по решению собственника или суда. Основаниями для прекращения выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации являются: пропаганда или агитация насильственного изменения конституционного строя, нарушения целостности Республики Казахстан, подрыва безопасности государства, войны, пропаганда экстремизма или терроризма, публикация материалов и распространение информации, направленной на разжигание межнациональной и межконфессиональной вражды, а также неустранение причин приостановления выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации в установленный срок. В случае приостановления либо прекращения выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации по решению собственника либо суда в уполномоченный орган направляется уведомление. Прекращение выпуска средства массовой информации либо распространения продукции средства массовой информации влечет аннулирование свидетельства о постановке на учет.

Суд не может принять во внимание доводы опрошенных по ходатайству стороны ответчиков общественных деятелей: политолога Айдоса Сарым, филолога и политолога Расул Жумалы, президента общественного фонда защиты свободы слова «Адил соз» Калеевой Т.М., так как последние не представили в суд в подтверждение их доводов какие-либо доказательства о наличии высшего образования в области политологии, о присуждении научных степеней в указанной отрасли. Вместе с тем опрошенные в суде указанные лица отметили, что политология не является точной наукой, взгляды и заключения политологов носят субъективный характер.

Резюмируя вышесказанное, суд отметил, что согласно Соглашению между правительствами государств-членов Шанхайской организации сотрудничества о сотрудничестве в области обеспечения международной информационной безопасности, ратифицированному Республикой Казахстан 1 июня 2010 года, правительства государств - членов Шанхайской организации сотрудничества, в том числе, учитывая резолюции Генеральной Ассамблеи ООН «Достижения в сфере информатизации и телекоммуникаций в контексте международной безопасности», стремясь ограничить угрозы международной информационной безопасности, обеспечить интересы информационной безопасности сторон и создать международную информационную среду, для которой характерны мир, сотрудничество и гармония, исходят из наличия следующих основных угроз в области обеспечения международной информационной безопасности: 1) разработка и применение информационного оружия, подготовка и ведение информационной войны; 2) информационный терроризм; 3) информационная преступность; 4) использование доминирующего положения в информационном пространстве в ущерб интересам и безопасности других государств; 5) распространение информации, наносящей вред общественно-политической и социально-экономической системам, духовной, нравственной и культурной среде других государств; 6) угрозы безопасному, стабильному функционированию глобальных и национальных информационных инфраструктур, имеющие природный и (или) техногенный характер. Статьей 3 Соглашения отражено, что стороны, их уполномоченные представители, а также компетентные органы государств сторон, осуществляют сотрудничество в области обеспечения международной информационной безопасности, одним из направлений которого являются: создание системы мониторинга и совместного реагирования на возникающие в этой области угрозы; выработка совместных мер по развитию норм международного права в области ограничения распространения и применения информационного оружия, создающего угрозы обороноспособности, национальной и общественной безопасности; проведение необходимых для целей настоящего Соглашения экспертиз, исследований и оценок в области обеспечения информационной безопасности; содействие обеспечению безопасного, стабильного функционирования и интернационализации управления глобальной сетью Интернет; совершенствование международно-правовой базы и практических механизмов сотрудничества Сторон в обеспечении международной информационной безопасности и пр.

В Приложениях 1 и 2 к указанному Соглашению отражено, что информационная безопасность есть состояние защищенности личности, общества и государства и их интересов от угроз, деструктивных и иных негативных воздействий в информационном пространстве; информационное оружие - ин-

формационные технологии, средства и методы, применяемые в целях ведения информационной войны; информационная преступность - использование информационных ресурсов и (или) воздействие на них в информационном пространстве в противоправных целях; угроза информационной безопасности представляют собой факторы, создающие опасность для личности, общества, государства и их интересов в информационном пространстве.

По Приложению 2 к Соглашению одним из основных видов угроз в области международной информационной безопасности, наносящей вред общественно-политической и социально-экономической системам, духовной, нравственной и культурной среде других государств, являются государства, организации, группа лиц или частные лица, использующие информационную инфраструктуру для распространения информации, наносящей вред общественно-политической и социально-экономической системам, духовной, нравственной и культурной среде других государств. Ее признаками являются появление и тиражирование в электронных (радио и телевидение) и прочих средствах массовой информации, в сети Интернет и других сетях информационного обмена информации: искажающей представление о политической системе, общественном строе, внешней и внутренней политике, важных политических и общественных процессах в государстве, духовных, нравственных и культурных ценностях его населения; пропагандирующей идеи терроризма, сепаратизма и экстремизма; разжигающей межнациональную, межрасовую и межконфессиональную вражду.

С учетом обстоятельств дела, совокупности представленных по делу доказательств, в обоснование исковых требований КГУ «Управление внутренней политики города Алматы», основываясь на положениях статьи 218 ГПК, согласно которым решение суда должно быть законным и обоснованным, суд пришел к мнению, что доводы, представленные стороной истца нашли свое подтверждение в суде, в связи с чем иск КГУ «Управление внутренней политики города Алматы» к журналу «ADAM bol», ТОО «ADAMDAR», и.о. главного редактора Ергалиевой Г.Х., третьему лицу, не заявляющему самостоятельные требования на предмет спора, Комитет связи, информатизации и информации Министерства по инвестициям и развитию Республики Казахстан о прекращении выпуска средства массовой информации подлежит удовлетворению в полном объеме.

Прекращен выпуск, в том числе, в электронном виде (интернет формат) средства массовой информации журнала «ADAM bol» с аннулированием свидетельства о постановке его на учет №13914-Ж от 03 октября 2013 года, выданного Комитетом информации и архивов Министерства культуры и информации Республики Казахстан.