

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

М. Николац

СВОБОДА СЛОВА В ТЕОРИИ И НА ПРАКТИКЕ

ЭССЕ

Для читателей классических сочинений, касающихся темы свободы слова, – «Аэропагитика» Джона Мильтона, предисловия «Век разума» Томаса Пейна и «О свободе» Джон Стюарт Милля – любые дискуссии на данную тему покажутся лишними. С наступлением века мгновенной коммуникации казалось, что философские обоснования больше не нужны, поскольку технология решила вопрос в пользу свободы слова: несколько лет назад, анонимный автор блога мог высказывать любые мнения и притом чувствовать себя защищенным от преследования. Однако цензоры не примирились с поражением и начали использовать технологии в своих целях. Сегодня больше никто не верит в анонимность в интернете, а новые технологии коммуникации предоставляют ранее небывалые возможности для судебного преследования в странах, которые ограничивают свободу высказываний.

Самым большим препятствием для решения вопроса свободы слова является условность отношения к данной теме в зависимости от культурной среды и обстоятельств. В качестве примера можно привести случаи блогеров в Иране [1] и Саудовской Аравии [2], которые из-за письменной речи были приговорены к реальному сроку и физическому наказанию. Свобода слова в Российской Федерации также находится под давлением религиозной и государственной идеологий, и многие граждане уже убедились, что даже совсем безобидные заявления наказуемы реальным тюремным сроком.

Но и в более либеральных странах свобода слова не является абсолютной. Более того, ограничение свободы слова часто подается как часть «гуманитарного» права и используется под предлогом защиты определенных групп лиц и даже самой государственности. В зависимости от страны, в Европейском союзе некоторые заявления могут привести к штрафам либо тюремным срокам. Здесь, прежде всего, идет речь о так называемых призывах к вражде на основании расы, религии, пола, либо иных отличающих характеристик. Существуют и более тонкие ограничения, как например, запрет публичного одобрения либо умаления последствий геноцида, агрессии, либо преступления против человечества. Государства к обидам тоже относятся очень чувствительно: в некоторых государствах ЕС, публичное надругательство над флагом, гербом или гимном наказывается лишением свободы.

Однако интереснее всего должен показаться факт, что государство, основано на идеях просвещения даже 250 лет после своего создания неоднозначно относится к свободе слова. Естественно, речь идет о Соединенных штатах Америки, где еще в начале XX века низшие суды наказывали определенные высказывания реальными сроками. В некоторых случаях, обстановку в обществе было невозможно отличить от той, царившей в известном романе Натаниэля Готорна «Алая буква» о пуританской среде, одержимой вопросами чужой нравственности [3]. Всего век назад, пуритане все еще обладали большим влиянием в американском обществе, но именно в начале XX века началась полномасштабная борьба за свободу высказываний в США.

Одним из типичных сторонников цензуры в США был Антони Комсток (1844–1915), который родился в городке с подходящим для его миссии названием, Новый

Ханаан, штат Коннектикут, и всю взрослую жизнь посвятил идеалам нравственности. В 1873 году он учредил общество для подавления пороков в штате Нью Йорк, которое стало влиятельным игроком на рынке пуританских идей и протолкнуло через Конгресс «Закон Комстока», запрещающий распространение непристойной литературы, в том числе частных писем, посредством Почтовой службы США [4]. Как человек наиболее заинтересованный в предотвращении разврата, Комсток занял идеальное место для проведения цензуры, в качестве агента Службы инспекции почты США, он запрещал распространение учебников анатомии, разорял издателей посредством судебных процессов, сжег 15 тонн книг и миллионы фотографий и участвовал в запрете, травле и гонении на многих авторов, включая Бернарда Шоу.

Когда зоркий глаз Комстока устремился на Иду Крэдок, у нее не было никаких шансов. Ида Крэдок являлась предтечей сегодняшних советников по вопросам личного счастья и выступала за равноправное отношение полов в интимных отношениях в пору, когда готовность удовлетворить мужа многие влиятельные мужчины считали женским долгом [5]. Ида Крэдок: «...если у вы [с женщиной] поведете себя терпеливо, нежно, деликатно и как приличествует джентльмену, вы увидите, что природа сама устроит дела самым тонким и красивым образом.»

Несмотря на то, что непростительно раскрепощенная Ида была готова к бою с Комстоком («У меня внутреннее ощущение, что я приведена сюда [в Нью Йорк] Богом, чтобы сразиться с этим злым и испорченным человеком Комстоком»), после двух арестов на основании «Закона Комстока» и времени проведенного в исправительной тюрьме, она покончила с собой.

Учитывая судьбу Иды Крэдок, не должно удивлять, что в вихрь цензуры попала книга автора, который в своих сочинениях свободно выкладывал содержание подсознательного. «Улисс» Джеймс Джойс описывает жизнь героя Леопольда Блума в день 16 июня 1904, что соответствует дате, когда произошла первая интимная встреча автора с его будущей супругой, горничной Норой Барнакл. Несмотря на то, что распространение романа в газете *The Little Review* в 1921 году было запрещено, при попытке затеять судебный процесс ради окончательного решения публикации романа в США издателю пришлось буквально заставить американских таможенников изъять книги (американские таможенники при виде книги отмахнули рукой). К счастью для американских читателей, окружной суд города Нью Йорк расценил, что роман Джойса может вызвать отвращение, но не сексуальное возбуждение, и разрешил ввоз романа на территорию США [6].

Как следует из вышеизложенного, несмотря на завидную ясность первой поправки Конституции США («Конгресс не должен издавать ни одного закона... ограничивающего свободу слова или печати»), публичное высказывание нетрадиционных мнений об интимной и религиозной жизни в США в начале прошлого века могло повлечь за собой тюремный срок либо, как в случае Иды Крэдок, смерть. Но нравственный переворот произошел очень быстро: всего пол столетия спустя, в середине 60-х годов, в Нью Йорке спокойно выходил журнал под названием «Пошел на***» [7], в котором печатались Уистен Хью Оден, Норман Мейлер, Ален Гинсберг и Энди Уорхол.

В начале прошлого века в США даже Верховный суд считал, что существуют исключения для применения первой поправки. В случае *Schenk v. United States*, которого Верховный Суд рассмотрел в 1919 году, члены Социалистической партии Филадельфии приговорены к тюремным срокам за распространение листовок против призыва во время Первой мировой войны. Случай стал известен тем, что судья Верховного суда Оливер Вендел Холмс написал обоснование ограничения права на

свободу слова в случаях, которые представляют «ясную и непосредственную опасность»: «Вопрос в каждом случае состоит в том, произнесены ли слова в таких обстоятельствах и обладают ли они такой природой, чтобы привести к существенному ущербу, которого Конгресс вправе предотвратить». В том же мнении, Холмс написал: «Самая широкая свобода слова не распространяется на человека, который ложно кричит «пожар» в театре и вызывает панику».

Холмс провел следующее лето вблизи более либерального Бостона, где ему в руки попала статья профессора Зехарии Чафи «Свобода слова во время войны» [8], опубликована в журнале *Harvard Law Review*, в которой автор раскритиковал Холмса за неправильно подобранную аналогию. По словам Чафи, обвиняемые не кричали «пожар» в переполненном театре, а просто между актами проинформировали публику о том, что пожарных выходов недостаточно или они закрыты. Так что никакой непосредственной опасности не было, тем более что война уже закончилась победой Антанты и ее союзников.

Хотя Холмсу уже исполнилось 77 лет, он был готов пересмотреть свои убеждения [9]. В случае *Abrams v. United States*, которого Верховный суд рассмотрел в октябре того же года, подсудимые обвинялись в препятствовании военному производству, также посредством распространения листовок. На этот раз Холмс выразил несогласие с обвинительным вердиктом именно потому, что счел деяния обвиняемых слишком незначительными для 10–20 лет заключения, как требовал суд низшей инстанции. Больше Холмс не был готов сделать, хотя в своем мнении написал, что лучшей проверкой правдивости идеи является ее способность быть воспринятой в свободном соревновании.

Ограничение свободы слова в случае «ясной и непосредственной опасности» осталось стандартной доктриной Верховного суда США на протяжении нескольких десятилетий. Недостаток такого подхода в том, что никто не может знать заранее, приведут ли определенные высказывания к не желаемым последствиям. В то время как самые резкие высказывания могут остаться без последствий, взвешенная статья про коррупцию во властных структурах может привести к беспорядкам и свержению правительства. Холмс не замечал это противоречие: он и его коллеги осудили людей за слова, которые не имели абсолютно никаких последствий, чем его предположение о существовании «ясной и непосредственной опасности» опровергнуто. Он сам написал, что свобода слова не защищает человека, который ложно кричит «пожар» в театре и вызывает панику. Человека, который ложно кричит «пожар» и не вызывает панику судить не за что, кроме нарушения порядка в театре. Доктрина «ясной и непосредственной опасности» явно нуждалась в уточнении, и оно сделано в 1969. году в случае *Brandenburg v. Ohio* [10], когда член группы Ку-Клукс-Клан был освобожден от ответственности за призыв к расовой ненависти, поскольку его речь не произнесена в условиях, которые могли привести к «непосредственным незаконным действиям». Критерий «непосредственного незаконного действия» остается основанием для определения наказуемости высказываний в США, по сей день.

Надо признать, что есть случаи, когда высказывания сами по себе действительно приводят к катастрофическим последствиям. В 1994 году в Руанде ведущие радиостанции Radio Télévision Libre des Mille Collines (RTL) публично призвали членов племени Хуту к убийству всех Тутси, указывая их имена и места их нахождения. Массовые убийства длились с апреля по июль 1994 и стоили жизни между 500,000 и 1,000,000 Тутси. В 2003 году, суд ООН по Руанде (ICTR) приговорил редактора местного журнала Хасана Нгезе и владельца радио станции RTL Фердинанда Нахиману к 35 и 30 годам заключения соответственно за призыв к

геноциду и истреблению [11]. В данном случае, суд установил прямую связь между призывом к геноциду и его совершением, тем более что публичное указывание имен и нахождения жертв оказало помощь убийцам в совершении преступления против человечества. Такой вердикт не идет в разрез со свободой слова, поскольку свобода высказывания не отменяет ответственность за последствия высказанного. Он также не является прецедентом, поскольку еще в 1946 году Международный военный трибунал приговорил к смерти издателя нацистского журнала «Der Sturmer» Юлиуса Штрайхера [12] за публикацию призывов к истреблению евреев (и в этом случае доказано, что призыв привел к соответствующим последствиям).

Во всех случаях, касающихся ответственности за публичные выступления, необходимо отличать высказывания (лучше сказать, информацию) которые непосредственно помогают преступникам и так называемое «подстрекательство» к преступлению. В этом смысле представляется спорным положение Конвенции ООН о предотвращении и наказании геноцида [13], в соответствии с которым призыв к геноциду является «незавершенным преступлением» (*inchoate crime*), т.е. несет уголовный характер, несмотря на отсутствие состава самого преступления.

В 2008 году Совет ЕС принял общее положение о запрете публичного призыва к ненависти в отношении лиц другой расы, цвета кожи, религии, национального или этнического происхождения [14], в соответствии с которым члены ЕС в свои законы должны внести соответствующую уголовную ответственность с наказанием от года до трех лет заключения. Также не допускается публичное одобрение, порицание либо опозорение разных видов преступлений против человечества. В связи с этим ограничением, некоторые читатели могут вспомнить про Дейвида Ирвинга, скандального историка который отвергает существование заговора для систематического уничтожения евреев во время Второй мировой войны. В 2006 году Австрийский суд приговорил его к трем годам заключения за публичное оспаривание холокоста, после чего выдворил его из страны [15]. С тех пор, все авторы в Австрии знают, что оспаривание факта холокоста или его освещение в нестандартном свете может обернуться тюремным наказанием, так что публичная дискуссия на эту тему осиротеет.

Напоследок, слова, в которых государства усматривают «ясную и непосредственную опасность» могут привести даже к внесудебной расправе, как в случае Анвара Ал Авлаки, который убит в Йемене в 2011 году за пропаганду, вербовку и подстрекательство к терроризму [16]. Авлаки поддерживал контакт с Нидал Малик Хасаном, майором армии США, который убил 13 и ранил более 30 человек на военной базе Форт Худ в 2009 году [17]; Авлаки также принял участие в подготовке Умара Фарука Абдулмутаалаба к безуспешной попытке подрыва рейса 253 компании Northwest Airlines 25 декабря 2009 года [18]. Вопрос, являются ли такие убийства оправданными – тем более, что Авлаки являлся гражданином США и обладал правом на надлежащее судебное разбирательство – представляет тему для отдельной статьи.

Известный английский юрист и социолог Хенри Самнер Мейн [19] называл три источника закона: фикция, право справедливости и законодательство. В вышеупомянутом случае ограничения свободы слова с целью защиты государства, государство и возможность совершения уголовного дела против него являются фикцией (учреждение любого государства является фикцией, как и первоначальное установление права собственности и многие другие правовые принципы, о которых сегодня даже не задумываемся), законодательство предусматривает наказание до одного года заключения, а право справедливости предоставлено судам. Парадокс заключается в том, что суды, применяя право справедливости, должны отменить

наказание во всех случаях, в которых публичные высказывания не привели к последствиям, тем самым упразднив смысл запрета определенного рода высказываний. Если чьи-то слова не привели к действию, тогда было бы очень смело со стороны суда утверждать, что они *могли* привести к действию, и из-за этой возможности приговорить человека к заключению. Суд не занимается гаданием и по определению судит *post factum*. Однако на практике существуют исключения. Несмотря на то, что суды в большинстве случаев сосредоточиваются на результат высказываний (самым ярким примером является клевета, где нужно доказать, что ложное публичное высказывание в адрес потерпевшего привело к конкретному ущербу – если нет ущерба, нет компенсации), прецеденты ограничения свободы слова вне зависимости от последствий остаются частью законодательной и судебной практики и в самых либеральных обществах.

К сожалению многих политиков и законодателей, решение вопроса свободы слова не терпит условностей. Свобода является полной, либо ее нет. Все высказывания должны быть допущенными, потому что невозможно заранее определить, приведут ли они к отрицательным последствиям. Если большинство поддерживает и разделяет определённые взгляды, тогда запрещать их высказывание бессмысленно. Если они у большинства вызывают отвращение, тогда оно само отвергнет и изолирует их авторов. Если людьми можно манипулировать с помощью лжи, либо демагогии, тогда в таком обществе возможные призывы к совершению преступлений будут последней из проблем. Кроме того, во избежание неприятных сюрпризов, всегда хорошо быть в курсе, что люди в нашей среде думают на самом деле. Здесь не идет речь о праве на высказывание любых взглядов, а о даже более ценном праве их услышать.

Список использованной литературы

1. Arash Karami Facebook activists sentenced to prison, lashes in Iran [Electronic resource] / Arash Karami // Al-Monitor. – Mode of access : <http://www.al-monitor.com/pulse/originals/2014/07/iran-facebook-activists-sentenced-prison-lashes.html>
2. Saudi court upholds blogger's 10 years and 1,000 lashes [Electronic resource]. – Mode of access : <http://www.bbc.com/news/world-middle-east-33039815>
3. Алая_буква [Электронный ресурс] // Википедия. – Режим доступа : https://ru.wikipedia.org/wiki/Алая_буква
4. Bennett, De R. M. Anthony Comstock: his career of cruelty and crime; a chapter from The champions of the Church [Electronic resource] / R. M. Bennett, De. – Mode of access : <https://archive.org/stream/anthonycomstockh00bennuoft#page/1018/mode/1up>
5. Chappell V. Ida Craddock: Sexual Mystic and Martyr for Freedom [Electronic resource] / V. Chappell. - Mode of access: <http://www.idacraddock.com/intro.html>
6. United states v. One book called "Ulysses" [Electronic resource]. – Mode of access : https://scholar.google.com/scholar_case?case=5544515174778878625&q=
7. Fuck you Press Archive [Electronic resource]. – Mode of access : <http://realitystudio.org/bibliographic-bunker/fuck-you-press-archive/>
8. Chafee Zechariah Freedom of Speech in War Time [Electronic resource] / Zechariah Chafee. – Mode of access : <https://archive.org/details/freedomspeechin00chafgoog>
9. Rohde S. Flip-flopping on Free Speech [Electronic resource] / S. Rohde. - Mode of access : <https://lareviewofbooks.org/article/flip-flopping-free-speech/#!>
10. Brandenburg v. Ohio [Electronic resource] // Legal Information Institute. – Mode of access : <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/395/444>
11. International Criminal Tribunal for Rwanda: Nahimana et al. (Media case) (ICTR-99-52) [Electronic resource] // United Nations. - Mode of access: <http://unictr.unmict.org/en/cases/ictr-99-52>

12. International Military Tribunal: Judgement: Streicher [Electronic resource] // Lillian Goldman Law Library. - Mode of access : <http://avalon.law.yale.edu/imt/judstrei.asp>
13. 1948 General Assembly of the United Nations: Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide[Electronic resource]. – Mode of access : <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%2078/volume-78-i-1021-english.pdf>
14. The Council of the European Union: COUNCIL FRAMEWORK DECISION 2008/913/JHA of 28 November 2008 on combating certain forms and expressions of racism and xenophobia by means of criminal law [Electronic resource] //Official Journal of the European Union. - Mode of access : <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:328:0055:0058:en:PDF>
15. Convicted Holocaust Denier Irving Expelled from Austria[Electronic resource] // Deutsche Welle. -Mode of access : <http://www.dw.de/convicted-holocaust-denier-irving-expelled-from-austria/a-2288055-1>
16. ShaneS. Court Papers Reveal Qaeda Operative’s Work as Trainer and Bomb Expert[Electronic resource] /S.Shane, B. Weiser //The New York Times. – Mode of access : <http://www.nytimes.com/2016/05/11/world/middleeast/anwar-al-awlaki-qaeda.html>
17. Fort Hood shooter Nidal Hasan sentenced to death for killing 13 soldiers [Electronic resource] // The Guardian. – Mode of access: <https://www.theguardian.com/world/2013/aug/28/fort-hood-shooter-sentenced-death>
18. Umar Farouk Abdulmutallab Sentenced to Life in Prison for Attempted Bombing of Flight 253 on Christmas Day 2009 [Electronic resource] // Department of Justice, Office of Public Affairs. - Mode of access: <https://www.justice.gov/opa/pr/umar-farouk-abdulmutallab-sentenced-life-prison-attempted-bombing-flight-253-christmas-day>
19. Henry Sumner Maine, 1822–1888, учредитель антропологической юриспруденции, известен своим утверждением, что развитие прогрессивных обществ отличается движением от статуса к договору.