

УДК 1:14:140; 2:2-65

**Манфред Новак**  
**Таня Восперник**

*Допустимі обмеження свободи  
релігії і переконань*

*Реферований переклад Л. Филипович*

В представленому рефераті статті М.Новака і Т.Восперник (2004), надрукованій в *Facilitating Freedom of Religion and Belief: A Deskbook*, виділяються п'ять можливостей законодавчого обмеження прав у сфері свободи совісті і віросповідання. Автори, виходячи із аналізу судових рішень Європейського суду, детально розглядають підстави, за якими можна обмежувати релігійні права.

A. Обмеження, що встановлюються з метою охорони громадської безпеки.

B. Обмеження, що встановлюються з метою охорони громадського порядку.

C. Обмеження, що встановлюються з метою охорони громадського здоров'я.

D. Обмеження, що встановлюються з метою охорони моралі.

E. Обмеження, що встановлюються з метою захисту основних прав і свобод інших осіб.

1. Прозелітизм

2. Богохульство

3. Інші права і свободи інших осіб

**Manfred Nowak**  
**Tania Vospernik**

*Permissible restrictions on freedom of  
religion and belief*

*Referenced translation by L. Fylypovych*

In the article presented M. Nowak and T. Vospernik highlight five possibilities of legislative restriction of rights in the sphere of freedom of conscience and religion. The authors, based on an analysis of the judgments of the European Court of Justice, examine in detail the grounds on which religious rights may be restricted.

A. Restrictions on public safety.

B. Restrictions on public order.

C. Restrictions on public health.

D. Restrictions on Moral Protection.

E. Restrictions imposed to protect fundamental rights and freedoms

other persons.

1. Proselytism

2. Blasphemy

3. Other rights and freedoms of others

**Основний виклад.**

**A. Обмеження, що встановлюються з метою охорони громадської безпеки.**

Головна мета положення про охорону «громадської безпеки» полягає в тому, щоб допустити обмеження публічного сповідання релігії (релігійні збори, процесії, похоронні церемонії і так далі), якщо виникає певна небезпека, що ставить під загрозу безпеку людей (їх життя, особисту недоторканність чи здоров'я) або безпеку власності. Необхідність таких обмежень особливо яскраво проявляється в разі протистояння вороже налаштованих по відношенню одна до одної релігійних груп (як це було, наприклад, в Північній Ірландії, Боснії і Герцеговині, Індії чи Нігерії), або коли релігійні звичаї служать політичним інтересам. У тих ситуаціях, коли існують засновані на релігії прямі загрози безпеці людей або власності, держави мають право приймати строго необхідні і пропорційні заходи з метою захисту

громадської безпеки, включаючи заборону релігійних зібрань або їх розпуск, а в крайніх випадках - навіть можуть заборонити особливо небезпечні релігійні спільноти (перш за все ті, які підбурюють до релігійної ненависті або пропагують війни) і вживати заходів кримінального характеру щодо правопорушників.

Автори, наводячи декілька судових прикладів, вважають, що необхідно усвідомлювати різницю між зовнішніми проявами свободи релігії або переконань, які можуть ставити під загрозу безпеку інших людей (громадська безпека), і тими проявами, які стосуються безпеки тільки тієї людини, про релігійну свободу якої йде мова.

Якщо заявники були готові ставити під загрозу свою особисту безпеку в зв'язку зі своїми релігійними переконаннями, що не складає загрози безпеці інших осіб, то пріоритетним при цьому є право віруючих.

### **В. Обмеження, що встановлюються з метою охорони громадського порядку.**

По-перше, автори проти розширеного розуміння терміну *ordre public* (громадський порядок), яке часто використовують в громадянському і адміністративному праві і яке відноситься до основних напрямків публічної політики суспільства. Поняттю «громадський порядок» має даватися обмежувальне тлумачення, маючи на увазі відвернення громадського безладу. Застосування правил, об'єднаних терміном, неприпустимо, якщо вони постають як втручання в свободу віросповідання, релігії або переконань.

Цю різницю автори проілюстрували на прикладі рішення Конституційного суду Австрії про ритуальне жертвопринесення

тварин, який визнав неправомірність штрафу за участь в жертвопринесенні овець відповідно до звичаїв ісламу, чим порушив свободу віросповідання релігії, бо захист тварин не так істотно необхідний для підтримки громадського порядку (на відміну від правил дорожнього руху, напр.), щоб, посилячись на нього, можна було б виправдовувати заборону дій, необхідних споконвічним релігійним ритуалом і традицій.

Крім того, такі Правила, пов'язані з *ordre public*, як правила зовнішнього вияву, що забороняють мусульманським жінкам і дівчаткам носити хустки, відпускати бороди буддистам або ж носити тюрбани сикхам та інші, не можуть бути виправдані на підставі положення про «суспільний лад». Відтак практика рішень Європейської Комісії з прав людини з цього питання здається занадто обмежувальною.

Показовою є справа із зміною голландських прізвищ на індуські для навчання в Індії двох громадян Голландії, які мали намір стати там священнослужителями (пандітами). Голландська влада відмовила в проханні змінити їх прізвища на індуські, аргументуючи свою відмову можливими загрозами громадському порядку і необхідністю його охорони. Європейська Комісія з прав людини встановила, що було допущено порушення права на повагу до приватного життя відповідно до статті 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (МПГПП) і відмова є втручанням в їх свободу віросповідання релігії.

Іншими допустимими обмеженнями свободи віросповідання релігії в інтересах

громадського порядку є вимога реєстрації релігійних спільнот в статусі юридичних осіб відповідно до національного законодавства і вимога дотримання загальноприйнятних законів, що регулюють публічні збори або визначення публічних місць для проведення богослужінь. Однак, якщо подібні норми загального характеру застосовуються довільним чи дискримінаційним чином щодо певних релігійних груп, то це є порушенням свободи релігії. У справі «Мануссакіс і інші проти Греції» Європейський Суд з прав людини повинен був розглянути відповідність нормам Конвенції засудження Свідків Єгови за створення і утримання місця для проведення богослужінь без дозволу грецького міністра освіти і релігійних відносин. Європейський Суд ухвалив, що вимога закону про необхідність отримання дозволу відповідає статті 9 Європейської конвенції про права людини (ЄКПЛ) тільки тією мірою, в якій вона має на меті наділення міністра повноваженнями проводити перевірку дотримання певних формальних умов. Однак Суд зазначає, що при застосуванні цієї вимоги грецька влада встановлювала жорсткі, практично заборонні умови сповідання релігійних переконань для деяких неправославних рухів. Беручи до уваги те, що до 1996 року заявники так і не отримали чіткого рішення у відповідь на їхні запити від 1983 і 1984 років про видачу дозволу на відкриття місця для проведення богослужінь, Європейський Суд постановив, що засудження заявників стало втручанням в їх свободу віросповідання релігії, які не є необхідним в демократичному суспільстві.

При розгляді Європейським Судом справи «Цавачідіс проти Греції», яке та-

кож торкалося засудження Свідків Єгови за відкриття місця для проведення богослужінь без належного на те дозволу від місцевої влади у справах церков і від міністра освіти і релігійних відносин, було встановлено, що Свідки Єгови, які сповідують свою релігію через публічні богослужіння, піддавалися секретному спостереженню в Греції. Справа була закрита шляхом укладення мирової угоди, за умовами якої грецький уряд гарантував, в числі іншого, що Свідки Єгови «ніколи не будуть об'єктом такого спостереження в майбутньому».

У постанові по справі «Сериф проти Греції» Європейський Суд з прав людини визнав наявність порушення статті 9 Конвенції, оскільки не існувало нагальної суспільної потреби обмежувати сповідання ісламу в інтересах охорони «громадського порядку». Обставини справи виглядали наступним чином: після смерті муфтія Родопів - одного з двох мусульманських лідерів Фракії - в 1985 році, грецький президент призначив нового муфтія, в той час як мусульманське населення обрало також і заявника в статусі муфтія. Після цього заявник був засуджений за незаконне захоплення функцій священнослужителя і за публічне носіння форми священнослужителя без права на це. Європейський Суд прийняв аргумент про те, що дане засудження переслідувало законну мету охорони громадського порядку, так як в один і той же час існувало два муфтія, що могло створити напружену ситуацію серед мусульман в Родопах. Однак Суд ухвалив, що покарання людини лише за той факт, що вона виступала у статусі релігійного лідера групи, яка слідувала за ним за власним бажанням, з працею поєднується з вимо-

гами релігійного плюралізму в демократичному суспільстві. Замість того, щоб усувати причину, яка утворила напругу шляхом викорінення релігійного плюралізму, влада повинна була б позитивними діями забезпечити прояв терпимості конкуруючих релігійних груп по відношенню однієї до іншої.

Положення про охорону «громадського порядку» часто використовувалося державами для виправдання надмірних обмежень свободи релігії позбавлених волі осіб. Незважаючи на той факт, що дотримання порядку в місцях позбавлення волі робить певні обмеження релігійній свободі позбавлених волі осіб необхідними для охорони громадського порядку або навіть громадської безпеки, Європейська Комісія з прав людини обґрунтовувала свої рішення на погано продуманій концепції «невід'ємних обмежень» [inherent limitations], а не застосовувала обмежувальне положення пункту 2 статті 9 ЄКПЛ. Наприклад, згідно з її доповідями, відмова адміністрації місць позбавлення волі надати ув'язненому особливу їжу, відповідну його релігії, яка не була релігією, зазвичай сповідуваної в даній державі, була виправдана.

Посилаючись на свободу совісті, релігії або переконань, заявники намагаються доводити невиконання загальних, встановлених законом обов'язків, а держави відповідають на це або постановкою під сумнів самого факту існування втручання в користування цим правом, або ж виправданням такого втручання положенням про «суспільний порядок». Перша група справ стосується відмови від дотримання вимог закону з міркувань совісті [conscientious objection]

стосовно податків, що стягуються від імені держави, зокрема, щодо військових витрат. Як Європейська Комісія з прав людини, так і Комітет з прав людини ООН постійно відхиляли скарги у таких справах на тій підставі, що звичаєвого зобов'язання по внесенню внесків на придбання зброї за допомогою сплати податків не є втручанням в свободу релігії або переконань.

Друга група справ торкається питань відмови від несення військової служби з міркувань совісті. Спочатку Європейська Комісія з прав людини виносила рішення про те, що свобода совісті і релігії не включає в себе право на відмову від проходження військової служби з міркувань совісті. У світлі пізніших процесів в Раді Європи і в Організації Об'єднаних Націй, в ході яких було визнано право на відмову від проходження військової служби з міркувань совісті, дана практика вирішення справ стала повільно змінюватися. Комітет з прав людини (1993) висловив переконання, що «таке право може витікати зі статті 18 Пакту тією мірою, в якій зобов'язання застосовувати смертоносну силу може вступати в серйозне протиріччя зі свободою совісті і правом сповідання релігії або переконань». Оскільки дане право було визнано в принципі, будь-яке втручання в користування цим правом має обґрунтовуватися, що не завжди дотримувалося.

Так, у справі «Вестерман проти Нідерландів» Комітету з прав людини необхідно було вирішити питання, чи порушило свободу совісті або релігії заявника накладення на нього кримінальних санкцій з метою забезпечення виконання військового обов'язку, якщо

він не був визнаний особою, що ухиляється від проходження військової служби з міркувань совісті, а також відмовився одягати військову форму. Комітет спочатку підтвердив, що накладенням кримінальних санкцій на заявника було допущено втручання в права, гарантовані статтею 18 Пакту. Але пізніше Комітет несподівано змінив свій підхід і відмовився визнати порушення свободи релігії, посилаючись на те, що Комітет не може замінити оцінку даного питання національними властями своєю оцінкою. Шість членів Комітету написали особливі думки, в яких вони представили переконливі докази про порушення статті 18 Пакту.

Іншим наслідком визнання права на відмову від несення військової служби з міркувань совісті є зобов'язання держав не допускати дискримінації на підставі невиконання військового обов'язку щодо осіб, які відмовляються нести військову службу з міркувань совісті. Кілька заявників оскаржили дискримінаційний характер різних термінів проходження військової та альтернативної служби. У той час як Європейська комісія з прав людини визнала недискримінаційною навіть фінську систему подвоєного терміну альтернативної служби, Комітет з прав людини знайшов таку ж систему у Франції, що суперечить статті 18 і статті 26 Пакту. Інші заявники оскаржили нерівність у відношенні зі Свідками Єгови (які автоматично звільняються від несення військової служби в ряді країн, а іноді навіть і від альтернативної служби) та іншими особами, які відмовляються виконувати військовий обов'язок з міркувань совісті. Винесення рішення в Страсбурзі або

Женеві, який задовольняє подібну скаргу, залишається неприйнятним.

Остання група справ знаходиться на кордоні між публічно-правовим і приватно-правовим порядком і відноситься до конфлікту між свободою релігії або переконань, з одного боку, і договірними зобов'язаннями, з іншого боку. Держави часто намагаються виправдовувати необхідністю охорони громадського порядку правові наслідки порушення договірних зобов'язань за релігійними підставами (наприклад, в разі звільнення працівника). Справа «Дельгадо Паес проти Колумбії» стосується вчителя релігії та етики, якому заборонили далі викладати в світській середній школі в зв'язку з його «прогресивними ідеями з питань теології і суспільствознавства». Комітет з прав людини відмовився визнати порушення права заявника сповідувати релігію в навчанні на тій підставі, що влада Колумбії мала право передавати церковній владі повноваження щодо вирішення питань релігійного викладацького складу і способів викладання. Згідно з доповіддю Європейської Комісії з прав людини, шкільний викладач-мусульманин, регулярно нехтує своїми обов'язками через участь у спільній молитві в мечеті, що знаходиться поруч зі школою, щоп'ятниці в післяобідній час, повинен робити вибір між виконанням цього релігійного обов'язку і позицією викладача. З іншого боку, скарга викладача-єврея, який не міг проводити іспити по суботах у зв'язку з його релігійними обов'язками, була задоволена Судом Європейських співтовариств. Дані обрані рішення свідчать про те, що дуже важко дотримати справедливий баланс між обов'язками

загального характеру, що впливають із законів або договірних зобов'язань, з одного боку, і свободою віросповідання релігії - з іншого. Хоча свобода релігії накладає на держави позитивний обов'язок брати до уваги різні релігійні звичаї і зобов'язання, все ж необхідно також допускати і таку ситуацію, що свобода совісті і релігії не надає людині необмеженого права діяти завжди згідно з правилами і вимогам своєї совісті і релігії.

### **С. Обмеження, що встановлюються з метою охорони громадського здоров'я**

Обмеження, які дозволяються на підставі охорони громадського здоров'я, мають своєю головною метою дозволити втручання держави в релігійну свободу з метою запобігання епідемічним та іншим захворюванням. Коли реалізація такого обов'язкового державного заходу, як вакцинація, є необхідною в інтересах публічного здоров'я, тобто в інтересах охорони здоров'я інших осіб, то релігійні переконання, що суперечать цьому, неодмінно можуть бути обмежені. Європейська Комісія з прав людини в своїй доповіді у справі «Х проти Нідерландів» встановила, що вимога голландського законодавства, яке зобов'язує власників молочних ферм ставати членами служби охорони здоров'я, було прийнято з метою попередження туберкульозу у великої рогатої худоби. Даною обставиною, що стосується охорони громадського здоров'я, були виправдані правові заходи, вжиті щодо голландського фермера-протестанта, який з міркувань своєї релігії відмовився вступати в службу охорони здоров'я з обов'язковим членством для захисту своїх тварин.

Аналогічні міркування можна застосувати до випадків, коли сповідання будь-якої релігії тягне за собою дії, що завдають шкоди її послідовникам, а також, можливо, й іншим особам. При розгляді справи «Асамблея вселенської церкви» проти Канади Комітет з прав людини ООН повинен був вирішити питання, чи порушила свободу віросповідання членів даної «секти» зорієнтоване проти них кримінальне переслідування відповідно до закону Канади «Про контроль наркотиків». Релігійна практика цієї «секти» обов'язково включала догляд, культивування, володіння, розповсюдження та шанування марихуани («божественне дерево життя»). Комітет визнав це неприйнятним, оскільки, «як видно, не можна охопити рамками дії статті 18 Пакту про громадянські і політичні права віру, яка головним чином або винятково полягає в шануванні і розповсюдженні наркотичних речовин». Це рішення було піддано справедливій критиці як рішення, яке не відповідає загальній думці Комітету про те, що термінам «переконання» і «релігія» «має даватися широке тлумачення». На нашу думку, було б більш правильним визнати, що практика «Асамблеї вселенської церкви» охоплюється термінами «релігія або переконання», і застосувати положення про допустимі обмеження свободи релігії, що стосується охорони громадського здоров'я або громадської безпеки. Однак, як і у випадку з положенням про охорону «громадської безпеки», можна поставити під сумнів питання, чи вправі також держава охороняти здоров'я людини проти її власних релігійних переконань. Наприклад, така ситуація може виникнути при відмові Свідків Єгови

від будь-яких переливань крові, навіть якщо на кону стоїть остання можливість врятувати життя.

Нарешті, порцію критики заслуговує доповідь Європейської Комісії з прав людини у справі «Х проти Сполученого Королівства». Заявник був високим за матеріальним становищем сикхом. Працівники британської в'язниці змушували його мести підлогу в своїй камері, чого він не хотів робити. Комісія була готова допустити, що його релігія могла вимагати від нього поведінки високого по положенню сикха, які не чистять підлоги, і це могло бути допущено як втручання в його права, гарантовані статтею 9 Конвенції. Однак вона підтримала дане втручання «як необхідне в демократичному суспільстві для охорони здоров'я заявника та інших ув'язнених». Хоча, без сумніву, можна зрозуміти аргумент про те, що, якщо ув'язнені повинні чистити свої камери, то кожен з них повинен це робити, проте важко зрозуміти, чому чистка тюремних камер необхідна для охорони «громадського» здоров'я, і, якщо це насправді так, чому дана мета, беручи до уваги принцип пропорційності, повинна досягатися примусом ув'язнених діяти таким чином, що суперечить їх свободі релігії.

#### **D. Обмеження, що встановлюються з метою охорони моралі**

Термін «мораль», безумовно, є найменш чітким і найбільш спірним з усіх правомірних підстав, які виправдовують обмеження свободи віросповідання, релігії, а чи ж переконань. Як уточнив Комітет з прав людини ООН в своєму Коментарі, «концепція моралі походить з безлічі громадських, філософських і релігійних

традицій; відтак, обмеження свободи віросповідання релігії або переконань, що встановлюються з метою охорони моралі, повинні ґрунтуватися на принципах, які не впливають виключно з якоїсь однієї традиції». Представники релігій зазвичай заявляють, що їх відповідні системи цінностей утворюють найважливіші правила моралі. У зв'язку з цим важко уявити собі більш високу і практично загально-визнану концепцію моралі, яку держави могли б використовувати з метою обґрунтування обмежень зовнішніх проявів релігійної свободи, хоча, звичайно ж, можна уявити такі сфери, де відмінні між собою релігійні та світські цінності могли б об'єднуватися в рамках «часткового консенсусу». Однак, беручи до уваги високу цінність свободи релігії або переконань, важко уявити моральні цінності достатньої сили, якими можна було б виправдати обмеження цієї свободи, щоб самі вони не ставилися до сукупності цінностей, які знаходяться в рамках захисту основних прав і свобод інших осіб. Тому, згідно з функціональним підходом, обмеження, які могли б бути правомірно виправдані на підставі необхідності охорони моралі, можна було б здебільшого також виправдати необхідністю охорони основних прав третіх осіб.

З іншого боку, можна стверджувати, що, при відсутності єдиного загального або регіонального стандарту моралі, держави користуються досить великими межами розмірковувань у встановленні обмежень щодо релігій на підставі охорони моралі. У розглянутій вище справі про ритуальне жертвоприношення тварин влада землі Форарльберг приводила як аргумент те, що мета захисту тварин була моральним обґрунтуванням

встановлення заборони на ритуальне жертвоприношення овець без попередньої анестезії. Однак Конституційний суд Австрії постановив, що споконвічна єврейська та ісламська традиції забою і жертвоприношення овець повинна фактично користуватися пріоритетом по відношенню до моральної цінності захисту тварин від зайвих мук. Це справа добре ілюструє труднощі дотримання балансу між релігійними і моральними цінностями. Однак, якби якась релігійна група знову почала приносити в жертву людей, держави виразно мали б право і були б зобов'язані втручатися в таку практику з метою охорони права на життя.

Ситуації жертвоприношення тварин і людей представляють собою два полюси: на одному кінці досить очевидно, що навіть порівняно широко поширені цінності, які лежать поза зоною захисту прав людини, не володіють достатньою силою над свободою релігії; що стосується іншої крайності, то жодна сучасна система не може бути терпимою до ритуального жертвоприношення людей. Однак, у міру розвитку плюралізму соціальних укладів, можна розумно очікувати збільшення числа випадків, в яких певна релігійна практика буде вступати в конфлікт із поширеними моральними цінностями. Так, як європейські країни будуть обходитися з мусульманської полігамією? Подібні проблеми змушують шукати відповіді на питання про те, коли допустимо забезпечувати дію норм моралі: коли держава в ім'я забезпечення дії моральних цінностей може вторгтися не тільки в загальну свободу, але і в більш вузьку (що сильніше охороняється) сферу релігійної свободи? Однак, незважаючи

на те, що в даній області можуть виникати гострі, такі, що привертають до себе увагу проблеми, на практиці існує порівняно невелика кількість справ, де держави правомірно виправдовували б таке втручання на підставі охорони моралі та де б не застосовувалася б підстава необхідності захисту основних прав інших осіб.

### **Е. Обмеження, що встановлюються з метою захисту основних прав і свобод інших осіб.**

#### *1. Прозелітизм*

Оскільки кожній релігії властива тенденція до взаємодії з іншими релігіями, яка іноді може реалізовуватися особами, що порушують релігійну свободу інших осіб, то держави досить часто відчують необхідність втручатися в свободу віросповідання з метою захисту релігійної свободи інших осіб. Тією мірою, якою держави намагаються проявляти нейтральність, подібні заходи зазвичай не постають як серйозні проблеми. Однак, якщо уряди підтримують систему державної церкви і / або з очевидною перевагою відносяться до якоїсь однієї релігійної спільноти, то виникає небезпека довільного або дискримінаційного поводження. Типовим прикладом такої тенденції, про що свідчить судова практика Європейського Суду з прав людини, є грецька система підтримки Православної Церкви на шкоду іншим релігійним спільнотам, включаючи мусульман, католиків або СС.

Прозелітизм в Греції вважається неприпустимим втручанням у діяльність інших релігій і фактично утворює кримінальне правопорушення, яке визнається як «будь-яка пряма або непряма



спроба вторгнення в релігійні переконання людини іншого релігійного спрямування, що здійснюються з метою підриву таких переконань як шляхом створення будь-якої спонукаючої мотивації, пропозиції моральної підтримки чи ж матеріальної допомоги, так і шляхом застосування шахрайських засобів або використання недосвідченості, довіри, потреби, низького інтелекту чи ж наївності такої особи».

Одним з найбільш характерних справ про прозелітизм є справа «Коккінакіс проти Греції». Заявники-подружжя були Свідками Єгови. Вони були засуджені за такий спосіб проповідницької діяльності, яким славиться ця релігійна спільнота як ходіння від одних дверей до інших з метою схилення інших приєднатися до їх релігії. Вони, зокрема, проявили наполегливість по відношенню до дружини співака православної церкви, який звернувся зі скаргою в поліцію. Європейський Суд з прав людини визнав допустимими критерії, застосовані грецьким законодавцем при прийнятті закону проти прозелітизму, в тій мірі, в якій вони переслідували законну мету (захист прав і свобод інших осіб) та були зорієнтовані тільки на встановлення санкцій щодо неналежного прозелітизму. Однак Європейський Суд піддав критиці рішення грецьких судів за недостатнє визначення того, яким чином обвинувачені використовували неналежні засоби в своїх спробах переконати людей прийняти їх релігію. Тому вирок не був обґрунтований наявністю нагальної суспільної потреби і порушив гарантії статті 9 Конвенції.

У справі «Ларіссіс проти Греції» троє заявників були військовослужбовцями

Військово-повітряних сил Греції і послідовниками церкви п'ятидесятників. Вони були засуджені військовими судами за спроби навернення до своєї віри цивільного населення, а також підпорядкованих їм православних військовослужбовців ВПС. Європейський Суд дотримався принципів своєї постанови у справі «Коккінакіс» і підтвердив, що свобода віросповідання релігії включає право намагатися переконати свого ближнього, але не «неналежний прозелітизм», до складу якого відноситься, наприклад, пропозиція матеріальної або соціальної вигоди або ж застосування неналежного тиску з метою залучення в релігію нових членів. Суд не знайшов доказів того, що заявники вийшли за рамки даного правила щодо їх спроб долучити цивільних осіб до їх релігії і, таким чином, постановив, що в цьому відношенні було допущено порушення статті 9 Конвенції. Однак в питанні про трьох військовослужбовців ВПС, які відчували певний тиск у зв'язку з тим, що їх звання були нижче за військовою ієрархією, Європейський Суд постановив, що винесені вирокі були пропорційними і обґрунтовувалися необхідністю захисту прав і свобод інших осіб.

## *2. Богохульство*

Закріплення грецьким кримінальним правом злочину на ґрунті прозелітизму націлене на захист свободи совісті, релігії або переконань проти неналежної місіонерської діяльності інших релігійних груп, проте кримінально-правову заборону богохульства захищає релігійні почуття людей від образи іншими. Встановлюючи покарання за прозелітизм, держава втручається в свободу віро-

сповідання релігії за допомогою місіонерської діяльності для того, щоб захистити релігійну свободу інших від звернення в іншу віру. Караючи за богохульство, держава втручається в свободу вираження поглядів з метою захисту релігійних почуттів або релігійної моралі, але не обов'язково свободи релігії. Тому можна поставити під сумнів причини, за якими проблема богохульства регулюється статтею про допустимі обмеження свободи релігії або переконань. Однак Європейський Суд з прав людини розробив досить спірну судову практику щодо захисту релігійних почуттів, як частини об'єкту, що охороняється статтею 9 ЄКПЛ «мирного користування» [peaceful enjoyment] свободою релігії, від образливих публікацій.

Основною справою тут є справа «Інститут Отто-Премінгер проти Австрії» про фільм «Порада любові», на який було накладено арешт, а потім проведена і його конфіскація за богохульство відповідно до австрійських прав. Фільм, показаний в рамках анонсів в кінотеатрі заявника, змалював Бога у вигляді старої людини, що поклоняється дияволу, відобразив еротичну напругу між дияволом і Дівою Марією й виставив Христа в образі розумово неповноцінної особи. У той час як Європейська Комісія з прав людини визнала фільм переважно сатиричним, а його арешт і повна заборона на його показ непропорційною і такою, що суперечить статті 10 ЄКПЛ, Європейський Суд підтримав накладення арешту і конфіскацію фільму на підставі пункту 2 статті 10 ЄКПЛ, виходячи з того, що дані заходи були необхідні для захисту права послідовників Римо-Като-

лицької Церкви, які становили більшість жителів австрійської землі Тіроль, на належну повагу їх свободи думки, совісті і релігії, що охороняється статтею 9 ЄКПЛ. Цей підхід був підданий різкій критиці за свою помилковість.

Проте незрозуміло, яким чином сам факт показу цього фільму обмежив би або допустив би втручання в сповідання релігії членів Римо-Католицької Церкви. Обставини справи не вказують на те, що показ фільму привів би до погроз або насильства щодо католиків. Європейський Суд фактично надав перевагу свободі релігії перед свободою вираження поглядів введенням концепції «мирного користування свободою релігії» (термін, запозичений зі статті 11 ЄКПЛ) поза образливою або «аморальною» критикою.

Досить сумнівно, чи буде Європейський Суд застосовувати такий же стандарт для захисту почуттів релігійних меншин, наприклад, у справі «Чудхарі проти Сполученого Королівства». Європейська Комісія з прав людини визнала неприйнятною скаргу заявника-мусульманина про те, що відмова британської влади порушити кримінальну справу проти Салмана Рушді і видавця його книги «Сатанинські вірші» порушує його релігійні почуття і його право на свободу релігії. Однією з причин, за якою було відмовлено в порушенні кримінальної справи проти Рушді за законодавством Великобританії про богохульство, стало поширення даного складу злочину тільки на захист релігійних почуттів християн. На практиці Страсбурзький суд раніше підтверджував засудження за богохульст-

во щодо християнської релігії на підставі даного законодавства.

Посилаючись на деякі інші судові практики, можна зробити висновок, що Європейський Суд з прав людини спрямований на захист моральних стандартів, які прирівнюються до релігійних почуттів більшості людей у відповідних країнах або до почуттів меншин, по відношенню до яких існує стійка симпатія. У цьому підході можна виявити елемент дискримінації. Однак якби Європейський Суд застосовував цю судову практику до всіх релігійних почуттів однаковою мірою, то свобода вираження думки в цій галузі могла б бути піддана сильній загрозі.

### *3. Інші права і свободи інших осіб*

Не існує сумнівів в тому, що держави можуть й іноді навіть зобов'язані обмежувати зовнішні прояви свободи релігії або переконань, які ставлять під загрозу основні права інших людей, зокрема, право на життя, свободу, особисту недоторканність, повагу до приватного життя, вступ до шлюбу, право власності, право на охорону здоров'я, право на освіту, право на рівне ставлення, право на забезпечення заборони на рабство і тортури, а також права меншин. Мета захисту даних прав деякою мірою перетинається з іншими вищезгаданими підставами обмеження релігійної свободи. Ухвалення державою заходів щодо захисту життя, здоров'я і особистої недоторканності від насильства, яке заподіюються релігійними спільнотами, можна, звичайно, також обґрунтувати необхідністю охорони громадської безпеки, порядку і здоров'я. Однак якщо такі заходи спрямовані на захист життя і

здоров'я особи або осіб, які сповідують релігію собі на шкоду, їх не можна виправдати необхідністю захисту прав інших людей.

Цю відмінність можна проілюструвати добре відомим прикладом відмови Свідків Єгови від переливання крові. Якщо лікар державної лікарні з метою порятунку життя Свідка Єгови пропонує йому переливання крові проти його чітко вираженої волі, то таке втручання в свободу віросповідання Свідка Єгови не може бути виправдане як необхідне для захисту права на життя інших осіб. Чи може воно бути виправдане в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я чи моралі, питання досить спірне. На нашу думку, така ситуація в принципі буде відноситися до непропорційного втручання в свободу релігії. Вона також утворює непропорційне втручання в право на повагу до приватного життя, яке, в принципі, також охороняє «право на смерть». Подібне втручання в права дорослої людини, яка знаходиться при повному розумі і яка недвозначно висловлює своє рішення, ґрунтоване на релігійних міркуваннях, віддати перевагу смерті замість прийняття переливання крові, на нашу думку, також не може бути обґрунтоване загальним зобов'язанням держав охороняти право кожного на життя, що впливають з пункту 1 статті 2 Конвенції. Однак якби Свідок Єгови відмовився від переливання крові для порятунку життя своєї дитини, держава (відповідний лікар), на нашу думку, не тільки б мали право, а й обов'язок втручатися в подібний прояв релігійної свободи та здійснення батьківських прав для порятунку життя дитини.

Постанова Європейського Суду з прав людини у справі «Хоффманн проти Австрії» порушує питання дотримання балансу між правами дитини та релігійними правами батьків. Хоффманн, спочатку сповідувала релігію Римо-Католицької Церкви, була одружена з членом цієї церкви, і подружжя мало двох хрещених дітей. Згодом вона перейшла до Свідків Єгови, але її чоловік цього не зробив. Після розпаду шлюбу вона покинула родинний дім разом з дітьми. Обое батьків подали заяви на опіку над дітьми. Суди нижчих інстанцій присудили опіку матері, а Верховний суд Австрії скасував дане рішення, посилаючись на релігію матері і її повну відмову від переливання крові не тільки для себе, але і для дітей у разі відсутності відповідного судового рішення. Європейський Суд постановив, що таке втручання в права матері було непропорційним, а відтак було допущене порушення статті 8 в сукупності зі статтею 14 ЄКПЛ. Іноді буває дуже важко вибрати в разі зіткнення релігійних і батьківських прав людини з кращими інтересами дитини. Однак в цілому вимоги статті 9 Конвенції, очевидно, мають передбачати такі ж заходи правового захисту, як і ті, які згідно зі статтею 8 Конвенції надані матері, котра сповідує релігію Свідків Єгови.

Окремий розділ статті присвячений *забороні дискримінації за релігійними підставами і підбурювання до релігійної ненависті*.

У своєму Зауваженні загального порядку (Коментарі) про право на свободу думки, совісті і релігії, Комітет з прав людини ООН приділив значну увагу принципам рівності і недискримінації. Так, в

Коментарі Комітет відзначає, що факт визнання релігії як державної, чи той факт, що її послідовники утворюють більшість населення, не повинен призводити до надання будь-яких привілеїв даній релігії або ж до виявів дискримінації щодо послідовників інших релігій або невіруючих осіб ( частина 9 Коментаря). Це правило однаковою мірою може бути застосоване до тих випадків, коли певні переконання зводяться в ранг офіційної ідеології в текстах конституцій або в деклараціях правлячих партій (частина 10 Коментаря). Навчання певної релігії або переконань у системі публічної освіти допустимо тільки в разі, якщо приймаються норми про недискримінаційні винятки або ж альтернативи такій системі навчання (частина 6 Коментаря). Нарешті Комітет з прав людини нагадав державам про зобов'язання забороняти будь-яке сповідання свободи релігії або переконань, яке полягає в пропаганді війни або ж у виступах на користь національної, расової чи релігійної ненависті, що призводять собою підбурювання до дискримінації, ворожнечі або насильства ( частина 7 Коментаря).

#### **А. Загальні моделі дискримінації**

На практиці лише кілька держав в дійсності є нейтральними по відношенню до різних релігійних спільнот, що діють на їх території. Більшість держав, так чи інакше, надають державній релігії, релігії більшості або іншим «традиційним» релігіям певні привілеї і тим самим ставлять інші релігії або переконання в не вигідне становище. Якоюсь мірою такі відмінності можуть мати пояснення і бути

виправдані здавна існуючими традиціями або особливостями культури. Історія і культура, звичайно ж, не виправдовують дискримінацію. Однак найчастіше нерівне ставлення до релігій призводить до відкритої дискримінації - чи то навмисної або ненавмисної.

Рішення судів різних країн дивують своєю непослідовністю. Так, «Справа про розп'яття» в Німеччині, в якому суд ухвалив, що обов'язкове розміщення розп'яття Римо-Католицької Церкви в світських школах Баварії порушує свободу релігії, призвела до сильного обурення серед переважно католицького населення Баварії. Водночас дотримання такої ж практики вивішування розп'яття Римо-Католицької Церкви в Австрії та інших країнах залишилося без якоїсь реакції з боку віруючих католиків.

Упередженість рішень судів очевидна. Так, австрійський Верховний суд прийняв рішення проти Свідків Єгови на користь католиків. У Сполученому Королівстві закон про богохульство у відкритку проводить відмінність між християнськими і нехристиянськими релігіями або переконаннями на користь перших.

Більшість постанов Європейського Суду з прав людини у справах про свободу релігії на цей момент винесені проти Греції, тобто країни, де є державна церква. Розгляд сукупності різних постанов у справах про прозелітизм, реєстрації місць для проведення богослужінь та інше, виявляє щось подібне на модель систематичної дискримінації проти Свідків Єгови, мусульман, католиків і представників інших релігій. Ще більша кількість подібних прикладів серйозної релігійної

дискримінації існує в інших регіонах світу.

## **В. Дискримінація в сфері освіти**

Сферою регулярного втручання держав, яке найчастіше відбувається на дискримінаційній основі, є сфера освіти. Уже в постанові по справі «Про статеvu освіту в Данії» Європейський Суд з прав людини зробив висновок, що право батьків за статтею 2 Протоколу № 1 до Конвенції зобов'язує держави поважати релігійні погляди або інші переконання батьків «протягом всієї програми державної освіти», і стежити за тим, щоб «інформація або знання, що включаються в навчальну програму, передавалися на основі їх об'єктивності, критичності і плюралізму і не переслідували мети нав'ювання». У своїх міркуваннях у справі «Теему Хартікайнен проти Фінляндії» Комітет з прав людини ООН висловив думку, що обов'язкове навчання в світських школах таких предметів, як спільна історія релігій і етики, задовольняє вимогам пункту 4 статті 18 МПГПП, якщо тільки воно здійснюється нейтральним і об'єктивним чином при дотриманні поваги до переконань батьків, в тому числі не віруючих ні в яку релігію. У разі якщо публічні школи включають в навчальну програму викладання певної релігії або переконань, воно не повинно бути обов'язковим, і держави зобов'язані надавати винятки або альтернативи на недискримінаційній основі.

Міжнародно-правові акти гарантують право засновувати приватні школи, включаючи релігійні. Держави, при цьому, не зобов'язані їх фінансувати. Якщо ж держава вирішує надати бюджетне фінансу-

вання релігійним школам, то воно повинно зробити його доступним на недискримінаційній основі.

Заява батька-єврея, діти якого ходять в єврейську денну приватну школу в канадській провінції Онтаріо, де школи Римо-Католицької Церкви є єдиними не-світськими школами, які отримують повне і пряме бюджетне фінансування, про дискримінацію щодо інших релігійних шкіл, які не отримують держпідтримку, було визнано правомірним. Комітет визнав заявника жертвою порушення права на рівний і ефективний захист проти дискримінації, що гарантується статтею 26 МПГПП. Це рішення могло б мати глибокі наслідки для багатьох країн світу, де державна релігія чи релігія більшості користується привілейованим становищем, і, в числі іншого, державним фінансуванням своїх шкіл.

### **С. Клятви релігійного характеру**

Інша сфера, де державні релігії часто користуються привілейованим становищем, допускає можливість дискримінації щодо послідовників інших релігій або переконань, пов'язана з вимогами проголошення публічних клятв перед судом або іншими державними органами. У справі «Бускаріні проти Сан-Маріно» Європейський Суд з прав людини повинен був винести рішення з питання, чи відповідає свобода совісті та релігії закон, що стосується членів парламенту. Закон вимагав від них вимовляти при вступі на посаду клятву із згадуванням Євангелія під загрозою позбавлення їх мандатів. Уряд Сан-Маріно вказував на особливий характер держави, де історія і національні традиції були прив'язані до хри-

стіянства з моменту заснування Республіки християнським святим. Однак Європейський Суд постановив, що вимога від заявників вимовляти клятву на Євангелії було рівнозначно вимозі, що пред'являється двом обраним представникам народу клястися у вірності конкретній релігії. Така вимога не була сумісною зі статтею 9 Конвенції. Держави традиційно надавали великого значення вимогам, пов'язаним із клятвами, і такі вимоги цілком можна було б виправдати необхідністю охорони громадської безпеки та порядку. Однак їх очевидний дискримінаційний і винятковий ефект вже давно робить їх одним із класичних способів порушення свободи релігії і переконань.

### **Д. Звільнення від військової служби**

Держави також традиційно проводять відмінності між окремими релігіями в сфері надання звільнення від військової служби. Як було показано вище, держави все ж більшою мірою визнають право на відмову від несення військової служби з міркувань совісті як право, що впливає з свободи совісті, релігії або переконань. Згідно з коментарями Комітету з прав людини ООН, якщо дане право визнається законом або є на практиці, то «не повинні проводитися відмінності між особами, які відмовляються нести військову службу з міркувань совісті, за підставу їх індивідуальних переконань».

Незважаючи на такий чіткий і суворий вислів мови Коментаря з даного питання, Комітет з прав людини лише через тиждень після його прийняття вирішив справу «Брінкхоф проти Нідерландів». Зі

скаргою звернувся голландський пацифіст, який відмовлявся нести як військову, так і альтернативну службу. Його засудили до дванадцяти місяців позбавлення волі згідно з голландським Військово-кримінальним кодексом. У своїй скарзі пацифіст посилався на нерівне поводження з ним в порівнянні зі Свідками Єгови, які за голландським законодавством звільняються від військової та альтернативної служби. Комітет не знайшов доказів дискримінаційного поводження із заявником, що було піддане критиці з боку юристів.

#### **Е. Інші приклади дискримінаційного поводження**

Європейський Суд з прав людини в рішенні у міждержавній справі «Кіпр проти Туреччини» засудив дискримінаційне поводження з греками-кіпріотами на підставі їхнього етнічного походження, раси і релігії на території анклаву в північній частині Кіпру - районі Карпас. Розглянуті порушення, що стосувалися жорстких обмежень свободи пересування, включаючи доступ до місць проведення богослужінь, були визнані грубими, принижуючими гідність, діючими в порушення статті 3 Конвенції.

Показовими є справи по Боснії та Герцеговині. У справі «Ісламська спільнота проти Республіки Сербської» треба було вирішити питання про те, чи була дискримінаційною і такою, що порушує свободу мусульманського населення сповідувати свою релігію, відмова муніципальної влади Бані-Луки видати дозвіл на реконструкцію мечетей, які були повністю зруйновані в 1993 році. Було встановлено, що влада допустила

дискримінацію щодо віруючих мусульман в Бані-Луці щодо їх користування правом на свободу релігії і правом власності (зокрема, в порівнянні з місцевим сербським православним населенням, що становить більшість жителів даного району). Відзначено обов'язок влади охороняти і забезпечувати дотримання даного права проти втручання з боку приватних осіб.

Коли міжнародній спільноті навесні 2001 року вдалося змусити владу Республіки Сербської видати дозвіл, щоб почати реконструкцію мечеті Ферхад, це призвело до насильницьких акцій боснійських сербів проти мусульман і представників міжнародної спільноти.

**Висновки.** На підставі розглянутої міжнародної судової практики, що відноситься до питання про допустимі обмеження свободи релігії та переконань, ми можемо зробити висновок, що держави втручаються в користування даною свободою з різних причин: для правомірної охорони суспільних інтересів (таких, як громадська безпека, порядок, здоров'я чи мораль), для охорони релігійної свободи та інших прав людини проти втручання з боку інших осіб, а також на підставі менш правомірних по суті інтересів, включаючи збереження привілеїв державних релігій або релігій більшості, дискримінацію щодо релігійних меншин або навіть підбурювання до релігійної ненависті і насильства щодо них.

Свобода віросповідання і релігійних переконань, а також внутрішня свобода думки, совісті і релігії часто є предметом всіляких обмежень з боку державних органів і приватних осіб. Коли уряди нама-

гаються виступати посередниками в приватних релігійних конфліктах, то прийняті ними обмеження, як правило, не виходять за рамки правомірних меж державного втручання, і міжнародні органи, що здійснюють моніторинг дотримання прав людини, часто надають їм досить широкі межі розсуду. Однак якщо уряди стають на бік певної релігії (як правило, державної або релігії більшості), то втручання з їх боку незабаром стає дискримінаційним і може спричинити серйозні і систематичні порушення прав людини.

Втручання в свободу думки, совісті і релігії часто починається прямо з моменту народження дитини. Якби немовля ставало членом політичної партії або профспілки, то ми б розглядали таку ситуацію як досить глибоке втручання в його приватне життя або свободу спільнот. У випадку з релігійними організаціями подібне втручання, визнаємо, в цілому допускається. Якщо воно відбувається з боку батьків дитини, воно навіть охороняється свободою батьків надавати своїм дітям освіту відповідно до їх власних релігійних переконань.

Держави ж повинні охороняти цю свободу, виступати проти втручання з боку інших осіб, таких як школи або релігійні групи. Однак існують межі такому праву батьків. Наприклад, якщо Свідки Єгови перешкоджають порятунку життя їх дітей шляхом переливання крові, держави можуть або навіть повинні втручатися в свободу батьків з метою порятунку життя і здоров'я дітей.

Якщо держави намагаються нав'язати дітям певну релігію або ідеологію, міжнародне право і судова практика

встановлюють щодо цього досить жорсткі обмеження. Обов'язкове релігійне навчання в світських школах заборонено, «етична освіта» допускається тільки у випадках, якщо вона ведеться нейтрально, позаконфесійно. Надання державами бюджетного фінансування приватним релігійним школам має проводитися на рівній основі.

Коли діти переходять в підлітковий вік, вони поступово набувають приватне право вибору релігії або переконань, яке навіть може включати право змінювати їх релігію всупереч запереченням батьків.

Держави зобов'язані забезпечувати відповідні правові процедури і, в разі необхідності, ставати на шляху батьків для того, щоб захистити свободу релігії і переконань дітей. У цьому віці молоді люди найбільш вразливі для місіонерської або проповідницької діяльності інших релігійних груп і сект і, зокрема, для спроб впливу з боку вчителів, старших та інших осіб, від яких вони залежать. Держави також зобов'язані захищати підлітків та інших вразливих осіб від неналежного прозелітизму. З іншого боку, занадто сильні обмеження щодо прозелітизму можуть призвести до порушення прав релігійних груп, які прагнуть навертати інших в свою віру.

Коли підлітки виростають, вони стають придатними до військової служби або до виконання інших обов'язків, що накладаються на них державами, які можуть стосуватися їх релігійних переконань. Протягом багатьох років передбачені міжнародними договорами європейські органи з прав людини і відповідні органи ООН, використовуючи сумнівні аргументи, стверджували, що обов'язкова



військова служба не порушує свободу релігії. Однак поступово міжнародне співтовариство стало визнавати право на відмову від військової служби з міркувань совісті і в якості особливого права, яке витікає з свободи совісті і релігії. Якщо держави визнають альтернативну службу, вони не можуть займатися дискримінацією осіб, які відмовляються нести військову службу з міркувань совісті. Влада повинна ставитися до різних релігій на основі принципу рівності щодо звільнення від військової і / або альтернативної служби їх священнослужителів або послідовників.

Відмова від виконання інших правових обов'язків з міркувань совісті, таких, зокрема, як сплата податків на військові витрати або договірні зобов'язання, або не були визнані принципово як права, що охороняються свободою релігії та переконань, або їх відповідні обмеження були виправдані чіткими положеннями про допустимі обмеження прав. Автори не впевнені, що в ряді справ ці обмеження були насправді необхідні для охорони громадської безпеки, порядку, здоров'я або моралі, тобто, чи був належним чином застосований критерій пропорційності таких обмежень. Наприклад, сумнівною є суворі необхідність охорони громадської безпеки або здоров'я у випадку з сикхами, до яких застосовувалися законодавчі або договірні вимоги про носіння захисних головних уборів (а не тюрбанів) при водінні мотоциклів або під час роботи в залізничній корпорації. Такі ж сумніви викликає заборона для мусульманських жінок носити хустки в світських університетах. Що стосується позбавлених волі осіб, то здається, що судова

практика ще сильніше обмежує їх релігійну свободу визнанням, як мінімум, в неявно вираженій формі так званих «невід'ємних обмежень».

З іншого боку, Європейський Суд з прав людини визнав допустимість вельми значних обмежень на свободу вираження поглядів, включаючи повну заборону на показ блюзнірського фільму або відеосюжету на тій підставі, що були порушені релігійні почуття послідовників релігії більшості. Дана судова практика справедливо критикується як така, що надає пріоритет свободи релігії по відношенню до свободи вираження поглядів та не відповідає принципам пропорційності і недискримінації.

Розглянуте прецедентне право виявляє труднощі проведення справедливого балансу, з одного боку, між зовнішніми проявами свободи релігії і, з іншого боку, захистом громадських інтересів, а також прав приватних осіб. Деякі з таких труднощів пов'язані з тим фактом, що релігійні групи часто зловживають свободою релігії та тим самим втручаються в права інших. Інші труднощі ґрунтуються на впливі цінностей будь-якої однієї релігії, існуючої в суспільстві, на дане співтовариство, як це відбувалося в багатьох державах протягом століть, і на тому, що уряди таких держав не бачать нічого хибного в підтримці певних привілеїв домінуючих релігій або релігій в своїх країнах. Найчастіше мораль або цінності, пов'язані з концепцією *ordre public*, які держави намагаються охороняти, фактично засновані на одній конкретній релігії. Такий традиційний підхід стає менш прийнятним у міру переходу наших спільнот в спільноти, що об'єднують безліч культур. Навіть міжнародні і

регіональні органи, які здійснюють моніторинг дотримання прав людини, іноді підпадають під вплив моральних і релігійних переконань і, в разі сумнівів, надають державам без необхідності широкі межі розсуду. У той час, коли спостерігається зростання підтримуваного державами релігійного фундаменталізму, стає дуже важко застосувати головний принцип, що лежить в основі самої концепції свободи релігії та переконань: держави повинні займати нейтральну позицію по відношенню до всіх релігій, не повинні втручатися в користування даної свободою. Таке втручання можливе тільки якщо це абсолютно необхідно для посередництва між конфліктуєчими релігійними течіями і спільнотами або ж для охорони певних суспільних інтересів і прав інших осіб.