

Х.МАРТИНЕЗ -ТОРРОН, Р.НАВВАРО-ВАЛЛС (Испания)

ЗАЩИТА РЕЛИГИОЗНОЙ СВОБОДЫ В СИСТЕМЕ ЕВРОПЕЙСКОЙ КОНВЕНЦИИ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕКА

Система Европейской конвенции часто представлялась как эффективная модель защиты прав человека не только ради текстуального описания прав, но также – и больше всего – как модель для судебных механизмов, в центре которых находится Европейский Суд по правам человека (Страсбург) и структура которых вскоре изменится, созданных для введения в силу прав, включенных в Конвенцию и Протоколы. Однако, европейская система далека от совершенной, по крайней мере, если речь идет о защите свободы религии, совести и мысли.

Самым несомненным фактором, который мы можем найти в международных действиях, касающихся религии, вероятно, является усилие к тому, чтобы глубоко внедрить представление о том, что любая конфессия имеет право на свободу религии вне зависимости от того, является ли она главной традиционной церковью или недавней и нетипичной группой. Другими словами, следует утвердить взгляд, что все религиозные деноминации должны иметь право свободно действовать в любой стране, не оказываясь объектом неоправданных ограничений или преследования, даже если они представляют группы меньшинства, и даже если они защищают нравственные ценности, конфликтующие с ценностями, общепринятыми определенным обществом.

Если сейчас мы переключим внимание от изложенного выше на прецедентное право Европейской Комиссии и Суда по правам человека, то мы можем увидеть, что судебная практика суда отметила некоторые юридические следствия права на религиозную свободу, которые должны быть признанными религиозными конфессиями.

Одно из важных утверждений судебной практики Страсбурга относится к политическим принципам, которые определяют отношения между Государством и религией.

Суд безоговорочно принял, что может существовать сотрудничество между Государством и религиозными конфессиями, даже когда это сотрудничество не осуществляется в соответствии с правилами строгого равенства. Равенство (ст. 14 Европейской Конвенции) должно быть строго приложимым к свободе, не обязательно к сотрудничеству. Даже ситуации привилегированного коллаборационизма между Государством и определенной церковью, в форме скрытой конфессиональности Государства (как в Греции) или в форме Государственной церкви (как в Англии или скандинавских странах), не рассматривались как противоречащие религиозной свободе в таком виде, как она защищена Европейской Конвенцией. Важным, по мнению Суда, является то, что отношения привилегированного коллаборационизма не приводят как к побочному эффекту, ни к какому неоправданному вреду свободе действовать, какой должны пользоваться остальные группы и отдельные лица в религиозных и идеологических вопросах.

Другими словами, судебные инстанции по вопросам применения Европейской Конвенции по правам человека сделали ясным, что ст. 9 нацелена на обеспечение адекватной гарантии права на свободу религии и мировоззрения. Ее цель не в том, чтобы установить определенный единообразный критерий для

церковно-государственных отношений в Совете Европейских членов-государств, даже меньше, не в том, чтобы навязать принудительный секуляризм (*laïcité*). Тыльной стороной этого подхода является идея о том, что отношение Государства к религии является главным образом политическим вопросом, и результатом – в значительной степени – исторической традиции и социальных обстоятельств каждой страны.

Таким образом, в деле Коккинаки после тщательного рассмотрения греческой политики, касающейся правовых ограничений на религиозный прозелитизм – и несмотря на тот факт, что греческое правительство получило обвинительный приговор – Европейский Суд не поставил под сомнение то обстоятельство, что конкретное правовое положение Греческой Православной Церкви, имеющей тесную связь с Государством, является полностью законным политическим выбором.

Далее, Комиссия явно подтвердила, что система Государственной церкви сама по себе не составляет нарушения ст. 9 Конвенции, пока членство официальной церкви не является принудительным. Комиссия также приняла, что некоторые формы Государственного сотрудничества с религиозными органами не обязаны отвечать принципу равенства для того, чтобы рассматривать их законными с точки зрения Европейской Конвенции. Например, предоставление финансовой помощи церквям в виде освобождения от налогов, или в виде распределения некоторых налогов, собираемых для того, чтобы поддержать официальную церковь или церковь, к которой принадлежит налогоплательщик, обеспечение церкви правоспособностью преследовать в судебном порядке своих последователей в Государственных судах для того, чтобы принудить их к выплате религиозных налогов; проведение совместных работ по обучению Христианской доктрине, которое выполняет официальная церковь в общественных школах, в той мере, насколько оно осуществляется в объективной и плюралистической манере, и в предпосылке, что такая совместная работа Государства не может квалифицироваться как “индоктринизация”.

Положение главных традиционных церквей настолько заметно уважалось, что Европейский суд принял постановление о том, что защита религиозных чувств верных этих церквей должна превалировать над защитой определенных форм свободы высказываний, которые могут быть квалифицированы как богохульство. В недавнем деле *Otto-Preminger-Institut and Wingrove*, Суд поддержал запрет соответственно австрийских и британских властей на коммерческое распространение некоторых фильмов, которые рассматривались как оскорбляющие чувства христиан.

Однако, Страсбургское прецедентное право не ограничивается утверждением о том, что ст. 9 Европейской Конвенции не является несовместимой с некоторыми традиционными привилегиями главных церквей. За несколько последних лет Суд подчеркивал, что Конвенция требует, чтобы права групп религиозных меньшинств были должным образом защищены. Они наделяются правом свободно действовать, а не просто на то, чтобы их терпели. Следствия этого утверждения разнообразны.

Одним из них является то, что каждая религиозная деноминация имеет право не только на принятие ее как существующей *de facto*, но и на то, чтобы быть наделенной законной правосубъектностью на справедливых условиях. Согласно решению в последнем деле *Canea Catholic Church*, правительства не могут

безосновательно проводить различие между религиозными конфессиями в отношении требований, которые они должны выполнять для того, чтобы быть признанными как юридические лица, прежде всего, когда законная правосубъектность является для них необходимой в борьбе за свои права в гражданских судах.

Религиозные группы имеют также право на свои собственные места богослужения. В делах *Manoussakis and Pentidis*, Суд постановил, что попытки препятствовать религиозным группам иметь и управлять своими собственными местами для богослужения и встреч находятся в противоречии с Европейской Конвенцией. Оба дела были результатом исков Свидетелей Иеговы, которые заявили, что греческий закон о местах для богослужения был применен к ним в дискриминационной и враждебной форме. Греческое законодательство предписывает, что открытие публичных мест для богослужения требует предшествующего явного разрешения со стороны гражданских властей. Утверждаемая цель – в интерпретации Кассационного Суда – обеспечить, чтобы место не использовалось секретной сектой, что нет опасности общественному порядку или нравственности, и что место для богослужения не будет ширмой для актов прозелитизма, который недвусмысленно запрещен греческой конституцией.

Другие важные утверждения Европейского Суда в отношении религиозных меньшинств касаются прозелитизма и были высказаны в двух других делах против Греции. В деле *Kokkinakis* Суд постановил, что ст. 9 Конвенции включает право лиц и религиозных групп распространять свои доктрины и приобретать новых последователей посредством прозелитизма при условии, что они не используют, вводящих в заблуждение, мошеннических или насильственных способов. Позже, в деле *Larissis* Суд добавил новые интересные контуры в эту доктрину, когда прозелитизм осуществляется в определенной специфической обстановке такой, как в вооруженных силах. Более точно, было решено, что ограничения на прозелитизм являются обоснованными, когда они относятся к отношениям начальник-подчиненный, т.е. когда вышестоящий пытается обратить в свою веру подчиненного, даже если это было сделано в чисто уважительных беседах на религиозные темы. Ограничение оправдывается необходимостью избежать риск вырождения этих отношений, когда подчиненных заставляют поступать под неправомерным давлением со стороны вышестоящих. Однако, ограничения прозелитизма неоправданны, когда такие же религиозные беседы имеют место между офицером вооруженных сил и гражданским лицом, даже если последнее также принадлежит к военной среде, ибо в таком случае нет отношения подчинения.

Проблемы возникают также в связи с терминологией, используемой в международных текстах, которые описывают содержание свободы религии и мировоззрения. Чтобы продолжить изложение в рамках условий Европейской Конвенции по правам человека, проанализируем ст. 9.1. Среди аспектов, заслуживающих защиты, текст упоминает право проявлять свою религию или мировоззрение в богослужении, учении, практике и соблюдении обрядов. Если мы направим наше внимание на термин *практика*, то кажется, что наиболее очевидная интерпретация состоит в том, что ст. 9 предоставляет гарантию на право отдельных лиц вести себя в соответствии с запретами и повелениями своей собственной совести, вне зависимости от того, соответствуют они или нет догматам определенной учрежденной религии – конечно же, это с необходимостью

ограниченная гарантия (ст. 9.2), поскольку свобода действовать никогда не бывает абсолютной.

Эта широкая конструкция прав индивидуальной совести – пусть это религиозная или нерелигиозная совесть – была предложена в Общем Замечании Комитета по правам человека к ст. 18 Международного Договора по правам человека от 1966 года. Мы опасаемся, однако, того, что отношение Европейского Суда и Комиссии к ст. 9 Европейской Конвенции по правам человека было, несомненно, иным. Мы попытаемся суммировать их подход к этому.

Прецедентное право Страсбурга подчеркивает, что необходимо проводить различие между внутренним и внешними аспектами религиозной свободы. Первый есть свобода верить, которая охватывает свободу выбора своего мировоззрения – религиозного или нерелигиозного – и свободу менять свою религию. Второй аспект состоит в свободе проявлять свою религию или мировоззрение. Внутреннее измерение религиозной свободы является абсолютным и не может ограничиваться, в то время как свобода действовать является относительной по самой своей природе и может быть ограничена на основании ст. 9.2 Конвенции.

Все это кажется бесспорным. Очевидно, государственными властями не может быть предпринято – или разрешено – ни одного прямого действия с тем, чтобы принудить граждан верить или не верить во что-то. По тем же соображениям, в 1976 году в деле *Kjeldsen*, Суд вынес решение о том, что Государству при создании системы образования не разрешено предпринимать никакой деятельности, равнозначной индоктринации студентов определенными религиозными или нравственными взглядами на жизнь вопреки убеждениям их родителей.

Но решающим является вопрос о том, как понимать относительный характер свободы отдельных лиц поступать в соответствии с повелениями своей собственной совести, который является вопросом, тесно связанным проблемой конфликтов между законом и совестью, между правовыми и нравственными обязанностями. По нашему мнению, путь, предложенный Европейской судебной практикой, не является наиболее адекватным.

Действительно, ее подход состоял в основном в проведении линии разделения между концепциями *проявления* и *мотивации*. Европейская Конвенция необязательно гарантирует право следовать любому виду внешнего поведения, приведенного в соответствие со своими убеждениями. Другими словами, термин *практика*, утверждала Комиссия, не включает каждый и любой поступок, мотивированный или испытавший влияние религии или убеждения.

Поведение, *связанное обязательством совести* – кажется, что оно является одним из таких, которые принимаются во внимание статьей 9 – очень отличается от поведения, просто *разрешаемого* совестью. Тем не менее, истина заключается в том, что прецедентное право Комиссии и Суда показывает, что они приняли достаточно ограничительное отношение. Они склонялись к тому, чтобы считать, что защитный зонтик статьи 9 не распространяется на поведение отдельного лица, побуждаемое его собственной совестью.

По их мнению, Европейская Конвенция всего лишь защищает от вмешательства Государства, которое *непосредственно* направлено на ограничение богослужения или экспансию некоторых религий (таковой действительно была ситуация в деле *Коккинаки*, процитированном выше). Наоборот, статья 9 не предоставляет никакой защиты от вмешательства, являющегося результатом

“нейтрального” закона, т.е. закона, который преследует легитимные светские цели. Проблема возникает тогда, когда правовые обязанности, налагаемые “нейтральным” законом, вступают в противоречие с нравственными обязательствами некоторых лиц, которые осознают свое право на практику своей религии или мировоззрения как на *косвенно* и тем не менее неизбежно ограничиваемое. Немедленным следствием является то, что моральное бремя взваливается на плечи этих людей, так как они должны выбирать между неподчинением закону и непослушанием своей совести: одни получают мирское наказание, другие навлекают на себя духовные санкции.

Эта аргументация уже присутствовала в решении по делу *Kjeldsen* в 1976 году, где Суд вынес решение о том, что Государство вправе организовывать систему образования, и в частности *учебные планы*, в общественных школах, даже если религиозные или философские убеждения родителей фактически игнорируются. Цель индоктринации, как мы замечали прежде, была единственным ограничением, которое не могло быть превзойденным.

Тот же критерий был вновь подтвержден спустя двадцать лет в двух делах, также относящихся к проблемам, возникающим в образовательной среде. Одинаковые решения по делам *Efstathiou* и *Valsamis* (1996) закрыли дела двух учащихся средних школ в Греции, оба из которых являлись последователями Свидетелей Иеговы, по религиозным соображениям отказавшихся от участия в школьных парадах, организованных по случаю национальных праздников, чтобы отметить вспышку войны между Грецией и фашистской Италией в 1940. Они утверждали, что их совесть запрещала им присутствовать на гражданском празднике, в котором сберегалась память о войне и в котором принимали участие военные и церковные власти. Обоим учащимся было отказано в выдаче разрешения на то, чтобы не присутствовать на параде, и отказ принимать участие повлек наказание в форме недопущения к занятиям в школе на один день. Суд поддержал наказание, считая что статья 9 не гарантирует право ни на какое отклонение от правил, которые применяются в целом и в нейтральной форме.

По нашему мнению, такая интерпретация статьи 9 Европейским Судом в сущности переворачивает логический порядок концепций в этом вопросе. Общепринято, что права человека должны истолковываться в широком смысле. Следовательно, кажется, для того, чтобы понять точный смысл свободы проявлять свою религию или мировоззрение на “практике”, нам следует подойти к проблеме по пути двойной последовательности следующим образом: I) свобода практиковать свою религию или мировоззрение должна пониматься как защита, в принципе, каждого действия отдельного лица, когда он подчиняется повелениям своей собственной совести; II) параграф 2 статьи 9 – пределы религиозной свободы – будет использоваться, когда это необходимо, как корректирующий элемент для свободы, которая, по ее собственной природе, стремится к осуществлению неопределенным и непредсказуемым образом.

Таким образом, мы ухитряемся примирить два первостепенных интереса, которые предрасположены к тому, чтобы конфликтовать друг с другом: максимальная степень начального подтверждения свободы мировоззрения и безопасность, которую требует общий правовой порядок. Далее, мы вводим важное предположение: на Государство возлагается бремя по предоставлению доказательства о необходимости ограничительной меры, т.е. оно должно утвердительно доказать, что в конкретном случае конфликта необходимо “в

демократическом обществе” ограничить осуществление религиозной свободы. Следование этому подходу создало бы препятствия для развития политики, которая пренебрегает потребностями в религиозной свободе и которая является в особенности губительной для групп меньшинства.

Причина, по которой свобода совести каждой личности должна уважаться, заключается не в том, что она является объективно правильной – тогда судам пришлось бы выносить решения в отношении истинности объявляемого мировоззрения, быть чем-то вроде новой Инквизиции. Свобода совести должна уважаться по той причине, что в современном демократическом обществе принято считать ее существенной областью автономии личности, и, следовательно, законодательная система определила, что она не будет служить препятствием совести личности до тех пор, пока не подвергаются опасности превалирующие законные интересы других людей. То, что защищает свобода религии и мировоззрения, как раз есть право выбирать истины, в которые хотят верить. Поэтому статья 9.2 Европейской Конвенции обуславливает, что Государственный контроль должен сводиться к ограничению осуществления свободы, когда это является “необходимым в демократическом обществе”.

Другими словами, правительство не обязано уважать – и защищать – свободу религии и мировоззрения, потому что оно считает убеждения своих граждан правильными, или потому что просто удобно так делать. Оно обязано защищать свободу верить или свободу поступать соответственно, потому что они составляют существенный элемент демократической системы. Защита такой свободы представляет собой первостепенный *общественный* интерес, а не только *частный* интерес отдельных лиц или групп. Это есть нечто такое, что легко постигается в отношении других свобод – например, свободы высказываний, или свободы ассоциаций – но иногда необъяснимым образом игнорируется, когда имеют дело с религиозной свободой.

Законы, считающиеся “нейтральными” обычно согласовываются – как это делает любой закон – с этическими ценностями, которые являются доминирующими в определенной социальной среде в определенный момент времени. “Нейтральные” законы будут редко конфликтовать с этикой главных церквей, но они могут чаще приводить к конфликтам с религиозными группами меньшинств, которые являются социально нетипичными (например, мусульмане или свидетели Иеговы). Тот факт, что “нейтральный” закон будет автоматически превалировать и что Государство никак не обязано оправдывать то, что его отказ от предоставления освобождения от общего применения закона есть мера “необходимая в демократическом обществе” (статья 9.2 Конвенции), представляет значительный риск для прав меньшинств.

Если мы проанализируем разные сложные ситуации, в которые попадает защита религиозной свободы в мире, то мы можем утверждать, что с точки зрения закона Государства основной проблемой является нетерпимость. В этом отношении важно отметить, что мы различаем два вида нетерпимости.

Один вид – это религиозно ориентированная нетерпимость. Правовое и конституционное устройство Государства рассчитано в соответствии с диктатами одной религии, а другие религии или мировоззрения либо не принимаются в расчет, либо преследуются, в зависимости от того, насколько враждебно правительство или иерархия официальной церкви. Это – нынешняя ситуация, например, для многих мусульманских стран, или в некоторых где учреждена

сильная Христианская Ортодоксальная Церковь (как это встречается в большей части Восточной Европы).

Другой вид – это светски ориентированная нетерпимость. Государство решает быть безусловно светским или мирским (*laïc*) (в соответствии со значением слова *laïcité* во французском языке – светский характер) и устанавливает линию раздела между Государством и религией. Этот выбор стандартно оправдывается либо обращением к историческим причинам (напр., Франция), либо аргументацией в пользу необходимости сохранения взаимно обязывающей автономии Государства и церкви (напр., Соединенные Штаты), либо провозглашением того, что необходимо удерживать Государство свободным от религиозной нетерпимости, проявляемой значительной частью населения (напр., Турция). В любом случае, опыт показывает, что эти Государства часто выбирают агрессивный секуляризм и пытаются устранить любую реальную связь с религиозными воззрениями и практикой из социальной общественной жизни. Секуляризм становится тогда одним из видов официальной “религии”.

Религиозная нетерпимость превращает религиозную догму в закон Государства. Светская нетерпимость превращает закон Государства в религиозную догму. Кажется, что ни одна из них не является адекватным решением для того, чтобы гарантировать свободу религии и мировоззрения.

Если мы возвратимся к прецедентному праву Европейского Суда по Правам Человека, то мы сможем сделать вывод, что он хотел осудить религиозно ориентированную нетерпимость, но потерпел неудачу в осуществлении этого, в его доктрине автоматического преобладания “нейтральных” законов над свободой совести может присутствовать косвенное и опасное оправдание светски ориентированной нетерпимости.

Прецедентное право Страсбурга обнаруживает, насколько это касается религиозной свободы, очень позитивную сторону: оно придает особенное значение представлению о том, что предоставление привилегий главным церквям должно сопровождаться признанием, и реальной защитой, прав религиозных меньшинств. Сотрудничество Государства с церквями допускает различные степени, но свобода религиозных групп должна пониматься согласно строгому равенству. Сотрудничество может быть различным, свобода – нет. Вот это действительно является идеей, которая может быть “экспортирована” в другие страны и в другие культуры.

Негативная сторона Страсбургского прецедентного права, как мы видели, состоит в предрасположении к тому, чтобы лелеять абсолютное превосходство “нейтральных” законов над правами индивидуальной совести. Результат этого подхода губителен не только для отдельных лиц, но также и для тех религиозных конфессий меньшинств, которые отстаивают нравственные ценности, не полностью отвечающие западному наследию – т.е. ценностям иудео-христианской традиции, объединенными с другими ценностями, типичными для секуляризма.