

# Дискриминация по признаку вероисповедания и убеждений

Эйлин Макколган<sup>1</sup>

Нет никаких сомнений в том, что религиозные и другие убеждения, а также их проявление серьезно охраняется международным и национальными режимами обеспечения прав человека. Это неудивительно, ведь свобода исповедания и выражения и иного проявления основополагающих взглядов имеет ключевое значение для автономии личности. Кроме того, многие придерживаются мнения, что следование религиозным верованиям и их проявление, в частности, составляют и/или поддерживают важные коллективные блага, хотя этот вопрос вызывает противоречия, учитывая вред, который может проистекать из религии или, во всяком случае, ею закрепляться.

Эта короткая статья посвящена не тому, должна ли свобода вероисповедания и других убеждений охраняться в рамках традиционной системы прав человека как структуры, которая защищает людей от необоснованного вмешательства *со стороны государства*, и какой должна быть эта охрана. Меня больше интересует вопрос о том, должна ли религия и другие убеждения охраняться в более широком смысле, в т. ч. от вмешательства со стороны частных лиц, и если да, то как именно, и должны ли (и если да, то в какой степени) последователи религиозных и других убеждений иметь возможность требовать *примирения* с их убеждениями со стороны государства или частных лиц. Я рассматриваю юрисдикцию ЕС/Великобритании, но меня интересует более широкая нормативная защита, которая должна быть обеспечена для религиозных и других убеждений. Кроме того, одной из интересующих меня тем является не объем полномочий, предоставляемых (или которые должны быть предоставлены) религиозным или другим *организациям* для дискриминации по признаку вероисповедания или убеждений, а право *человека* требовать защиты от такой дискриминации.

С момента включения «вероисповедания или убеждений» наряду с «полом, расовым или этническим происхождением (...), инвалидностью, возрастом или сексуальной ориентацией» в Статью 13 Договора об учреждении Европейского сообщества (Договора о ЕС) в 1997 году, когда речь идет о реализации положений по борьбе с дискриминацией, на уровне ЕС наблюдается тенденция квалифицировать вероисповедание и другие убеждения аналогично таким характеристикам, как пол, этническая принад-

---

1 Барристер адвокатской фирмы Matrix Chambers и преподаватель законодательства в области прав человека, Школа права им. Диксона Пуна, Королевский колледж Лондона.

лежность и инвалидность. Пак, в 1999 году Европейская комиссия опубликовала пакет из трех предложений по борьбе с дискриминацией в соответствии со Статьей 13 Договора о ЕС. Они включали в себя, соответственно, предложения по:

1. директиве о создании общей основы для равного обращения в сфере труда и занятости, которая в целом на одинаковых условиях охватывала возраст, инвалидность, расу, религию или убеждения и сексуальную ориентацию (пол уже имел относительно всесторонний охват на уровне ЕС);
2. директиве о реализации принципа равного обращения с людьми, независимо от их расового или этнического происхождения (прошу обратить внимание на то, что раса должна была получить большую степень защиты, чем другие признаки, которые должны были рассматриваться схожим образом в широком смысле); и
3. Программе действий 2001–2006 гг., цель которой состояла в противодействии дискриминации по признакам, указанным в Статье 13.

Предложенные директивы были введены в действие в 2000 году, частично как результат испуга государств-членов от активизации крайне правых в Австрии. Раса была исключена из Директивы о занятости (Директива Совета 2000/78/ЕС), поскольку она была более широко защищена Директивой о расовом равенстве (Директива Совета 2000/43/ЕС). В Директиве о занятости были проведены небольшие различия между запрещенными признаками: прямая и косвенная дискриминация по возрасту отныне требовала оправдывающих оснований защиты, дискриминация по инвалидности получила более широкое определение, а религиозным сообществам было предоставлено немного больше свободы для дискриминации по признаку вероисповедания и других убеждений, нежели другим органам, или чем по другим признакам. Статья 4(2), которая был результатом активного лоббирования со стороны церковью, предусматривает (помимо стандартного «профессионального требования», изложенного в Статье 4(1)), что:

*2. Государства-члены могут поддерживать национальное законодательство, действовавшее на момент принятия настоящей Директивы, или предусмотреть не будущее законы, включающие в себя национальную практику, существовавшую на дату принятия настоящей Директивы, в соответствии с которыми, что касается профессиональной деятельности в церквях и других общественных или частных организациях, идейный дух которых основывается на вероисповедании или убеждениях, различие в обращении, основанное на вероисповедании или убеждениях человека, не считается дискриминацией, если в силу характера этой деятельности или условий, в которой она осуществляется, вероисповедание или убеждения человека представляют собой подлинное, законное и обоснованное профессиональное требование, принимая во внимание идейный дух организации. При этом считается, что различие в обращении осуществляется с*

*учетом конституционных положений и принципов Государств-членов, а также общих принципов права Сообщества, и не оправдывает дискриминацию по другим признакам.*

*При условии соблюдения положений данной Директивы во всех других отношениях, настоящий документ не ограничивает право церквей и других общественных или частных организаций, идейный дух которых основывается на вероисповедании или убеждениях, действующих в соответствии с конституциями и законами их стран, требовать от своих сотрудников добросовестного выполнения работы в соответствии с идейными принципами организации.*

Данное положение идет несколько дальше, чем Статья 4(1) Директивы о занятости, которая предусматривает в целом применимое исключение из запретов дискриминации по возрасту, инвалидности, вероисповеданию или убеждениям и по признаку сексуальной ориентации:

*[в] случае, когда из-за специфических действий в сфере занятости или контекста, в котором они осуществляются, (...) такая характеристика [связанная с запрещенным признаком] представляет собой истинное и определяющее профессиональное требование, при условии, что цель законна, а требование соразмерно.*

Соответственно, она предоставляет религиозным организациям дополнительные «возможности для маневра» в дискриминации по признаку вероисповедания или убеждений, но не по другим признакам (по крайней мере, по тексту первого абзаца Статьи 4(2)).

Большая часть дискуссии, вызванная Статьей 4(2), касалась того, какой объем полномочий *на самом деле* она предоставляет религиозным организациям для дискриминации по признаку сексуальной ориентации и ограничения поведения сотрудников, требующего от них «добросовестного выполнения работы в соответствии с идейными принципами организации», оставляя возможность для включения запрета (например) на однополые сексуальные отношения. Меньше внимания было уделено тому, что указанная выше статья предоставила некоторым организациям, более широкий, чем другим, простор для дискриминации по признаку вероисповедания или убеждений. (Другими словами, только организации, которые являются «церквями», или «идейный дух которых основывается на вероисповедании или убеждениях», могут воспользоваться полномочиями для дискриминации, предоставленными Статьей 4(2)). Но по большей части защита, предусмотренная Директивой о занятости, является одинаковой независимо от того, идет ли речь о возрасте, инвалидности, вероисповедании или убеждениях, либо о сексуальной ориентации.

Как уже упоминалось выше, я не ставлю в этой работе цель изучить полномочия для дискриминации, предоставленные религиозным или другим организациям; меня

интересует защита, обеспечиваемая *людям* в отношении их религиозных или иных убеждений не через такие положения о свободе вероисповедания, как Статья 9 Европейской конвенции о правах человека (ЕКПЧ) и Статья 10 Хартии ЕС об основных правах. Основным источником такой защиты являются положения о борьбе с дискриминацией (в Великобритании это закон «О равенстве» от 2010 г.).

Великобритании последовала руководству Директивы о занятости, приняв законы, направленные на внедрение запрещение дискриминации в сфере занятости по признаку возраста, вероисповедания или убеждений и сексуальной ориентации (дискриминация по признаку инвалидности была отрегулирована до принятия Директивы о занятости). Совсем недавно в Великобритании расширили сферу применения законодательства о защите от дискриминации по признаку вероисповедания и убеждений, включив в него образование, доступ к товарам, удобствам и услугам, жилье, принадлежность к ассоциациям и общественные функции.<sup>2</sup> При этом Великобритания продолжила тенденцию рассмотрения вероисповедания и убеждений в целом так же, как и пола, сексуальной ориентации и этнической принадлежности. Многие европейские государства используют схожий подход, за исключением, по состоянию на сентябрь 2013 г., Германии (которая предусматривает слабую защиту в связи с убеждениями за пределами занятости,<sup>3</sup> Норвегии (в которой охрана свободы вероисповедания или убеждений имеет более широкий смысл, чем возраст или сексуальная ориентация) и Дании (где защита свободы убеждений и сексуальной ориентации более широкая, чем защита от дискриминации по признаку возраста или инвалидности). В предложении по Директиве от 2008 г., расширяющем защиту от дискриминации по признаку возраста, инвалидности, вероисповедания или убеждений и сексуальной ориентации за пределами занятости, и которое застопорилось на уровне государств-членов, вероисповедания или убеждения тоже считаются эквивалентными другим запрещенным признакам дискриминации.<sup>4</sup>

Однако отнюдь не очевидно, почему в таком большом количестве юрисдикций вероисповедание или другие убеждения считаются характеристикой, во многом схожей с инвалидностью, сексуальной ориентацией, полом и этнической принадлежностью. Есть ситуации, в которых вероисповедание или другие убеждения являются очевидными «компаньонами» этих признаков; когда женщине отказывают в работе, потому

---

2 Это произошло в Великобритании через закон «О равенстве» от 2006 г. и позднее через закон «О равенстве» от 2010 г., а также в Северной Ирландии через Положения о законе «О равенстве» (сексуальная ориентация) (Северная Ирландия) от 2006 г.

3 Признаки, кроме вероисповедания, см. в Маккоган, Э., *Национальная защита за пределами двух антидискриминационных директив ЕС*, Европейская сеть юридических экспертов в области защиты от дискриминации, Европейская комиссия, 2013 г., Глава 1.

4 Европейская комиссия, *Предложение по Директиве Совета о реализации принципа равного обращения с лицами независимо от их вероисповедания или убеждений, инвалидности, возраста или сексуальной ориентации*, июль 2008 г., Статьи 1 и 2.

что она носит хиджаб, идентифицирующий ее как мусульманку, или мужчине отказывают в обслуживании, потому что он носит кипу, наносимый при этом вред похож на вред, причиняемый человеку, когда ему отказывают в работе или обслуживании (без учета соответствующих исключений), потому что азиатского происхождения, или потому что это женщина, или потому что этому человеку был поставлен диагноз рак или ВИЧ. Но есть и другие случаи, в которых защита от дискриминации по признаку вероисповедания и (в особенности) убеждений работает совершенно иначе, нежели защита от других форм дискриминации.

Возьмем, к примеру, ситуацию, в которой между людьми возникает спор по поводу одного из аспектов религиозной доктрины; католик и лютеранин горячо спорят о том, присутствует ли Христос или представлен ли он в евхаристии, или является ли евхаристия единственным и исключительным истинным Телом Христа (католическая доктрина *пресуществления*), или она является *одновременно* истинным Телом Христа и хлебом (лютеранская доктрина *соприсутствия*). Католик является работодателем лютеранина, и после долгого спора, который остается нерешенным и приводит к кризису в отношениях (оба человека очень серьезно относятся к своей вере и не желают принимать рациональность или иначе уважать точку зрения друг друга, будучи твердо уверенными в том, что их собственную точку зрения должны уважать, если с ней не согласны), увольняет лютеранина.

С одной стороны, такое увольнение, возможно, является несправедливым (все зависит от обстоятельств, например, поведения лютеранина, процедуры, которую использовал католик, характера и размера предприятия и от того, насколько близко пришлось бы контактировать работодателю с лютеранином, если бы не увольнение). Но гораздо меньше определенности по поводу того, может ли такое увольнение даже теоретически стать поводом для успешного иска о *дискриминации*.

Также может возникнуть желание защитить мусульман и иудеев, лютеран и католиков (вместе с представителями других религий и неверующих) от дискриминации просто на основании их отождествления (реального или воображаемого) с группами, определяемыми путем ссылки на религию (или ее отсутствие). Причины для предоставления такой защиты включают в себя то, что религиозная или иная принадлежность (или предполагаемая принадлежность) зачастую является приблизительным показателем этнической принадлежности (как в Северной Ирландии католики и протестанты, а в Великобритании мусульмане: по крайней мере, относительно недавние события стали основанием для принижения этой группы по признаку религии, которая является приблизительным показателем того, что ее последователи – выходцы из Азии).

Даже в других ситуациях тесная связь между религией и этнической принадлежностью нередко производит эффект, при котором лишения, возникающие из-за религии, сильно сказываются на этнических подгруппах. Многочисленность сикхов в строительной отрасли и признание того, какой урон будет нанесен этому сообществу, если

мужчины-сикхи не смогут продолжать работать строителями, стало причиной того, что закон «О занятости» от 1989 г. позволил сикхам, которые носят тюрбаны, не надевать шлемы безопасности на строительных площадках. В более широком смысле, если религиозные или культурные нормы (например, правила ношения одежды, конкретные формы молитв или празднование дней святых и праздников) распространены в общинах меньшинств, и если непринятие таких традиций препятствует или затрудняет участие членов этих общин в жизни общества в целом, существует настоятельная необходимость уладить вопрос отправления этих традиций. Это не означает, что люди должны всегда иметь право одеваться так, как им заблагорассудится (или когда им кажется, что их стиль одежды ограничен религиозными или культурными нормами), или что должно быть право на освобождение от работы для отправления религиозных или культурных обрядов; скорее, есть аргументация в пользу обязанности обеспечить разумное приспособление для облегчения и поощрения вовлеченности меньшинств в жизнь общества.

Однако защита вероисповедания ради вероисповедания (тем более убеждений ради убеждений) порождает самые разные проблемы. Если мы хотим уважения как автономные личности, мы должны нести ответственность за убеждения, которые мы имеем, отстаиваем и используем в качестве оснований для действий. И мы должны быть готовы нести адекватные расходы за эти убеждения. Как было сказано выше, религиозные и другие убеждения, а также их проявление имеют защиту (абсолютную и квалифицируемую соответственно) от санкций со стороны государства наряду с ограниченной защитой от санкций со стороны частных лиц (благодаря опять-таки ограниченным позитивным обязательствам, налагаемым на государства). Однако не существует принципа в области прав человека, который бы требовал, чтобы мне было позволено «сидеть на двух стульях» (через право на защиту от всех последствий моих религиозных или других убеждений), есть лишь принцип, который дает мне право на работу по собственному выбору, если я как личность реализовала свое право на ношение татуировки на лице. Так, например, несмотря на некоторое расширение за последние годы судебной практики по Статье 9 ЕКПЧ,<sup>5</sup> если моя религия (или просто мое мировоззрение) не позволяет мне (как женщине) работать вне дома, или в одном помещении с мужчинами, или в четверг, или заставляет меня выходить на публику (если это вообще позволено) укутанной в одеяние длиной до пола и в высокой шляпе или с полностью разукрашенным лицом, мне, вероятно, придется расплачиваться за эти убеждения моим карьерным ростом, и Статья 9 в этом мало чем мне поможет. А если мои убеждения заставляют меня думать, что я вправе рассчитывать на поклонение со стороны представителей определенных этнических групп, каст или мужчин, Статья 9 мне вообще не пригодится.

---

5 См. дело *Сахин против Турции*, Заявление №44774/98, 10 ноября 2005 г. (принятие аргумента о том, что запрет на ношение хиджаба является посягательством на Статью 9), дело *Эвейда и другие против Великобритании*, Заявления № 48420/10, №59842/10, №51671/10 и №36516/10, 27 мая 2013 г. (принятие аргумента о том, что запрещение частным работодателем ношения работником нательного креста является нарушением Статьи 9).

Как я попыталась пояснить выше, вполне могут быть веские основания для примирения общества с религиозными и культурными верованиями и традициями, чтобы не допустить дальнейшего усугубления ситуации меньшинства. Но мне бы хотелось заметить, что мы должны проводить различие между этим прагматическим подходом и подходом, который основывается на выводе или предположении о том, что религиозные или иные убеждения заслуживают такого примирения, *потому что они являются религиозными или иными убеждениями*. Даже если отставить в сторону сложности, связанные с требованиями верующих исключительного обращения, когда речь идет о защите других людей от дискриминации по признаку сексуальной ориентации и особенно гендера, запрещение дискриминации по признаку вероисповедания или убеждений может лечь значительным бременем на частные организации и на государство. Набор свобод работодателей и поставщиков услуг и т. д.<sup>6</sup> (в т. ч., например, свобода ассоциаций и выражения мнения) ограничен, и, по крайней мере, когда косвенная дискриминация регулируется, или когда предписываются обязанности обеспечения разумного приспособления, налагаются административные и другие затраты. Соответственно, возникает вопрос: какие блага могут оправдать затраты, налагаемые положениями о защите от дискриминации?

Учитывая все зверства, совершаемые во имя религии, трудно поддерживать аргументацию в пользу религии как таковой, в отличие от права на религиозные взгляды и их проявление, которое является общественным благом. Нельзя утверждать, что «убеждение» – это благо, ведь «убеждения» бывают пошлыми, пагубными или дискриминационными, равно как они могут быть прогрессивными, проповедующими терпимость или приободряющими. И поскольку, как отметила Люси Викерс,<sup>7</sup> «уважение к свободе вероисповедания и религиозного равенства может (...) быть востребовано как один из аспектов защиты прав меньшинств», есть определенный пробел между этим утверждением и заявлением о том, что:

*[Е]сли не поддерживать определенные мнения, необходимо уважать религиозные взгляды других людей, потому что в противном случае не получается уважать их видение добра.<sup>8</sup>*

В равной степени можно привести аргументы в пользу того, что – хотя это может быть удачной отправной точкой для обсуждения – ответ на вопрос, должно ли быть «уважение к религиозным взглядам других людей», зависит исключительно от содержания этих взглядов, и что в этом отношении религиозные верования не должны выделяться на фоне других убеждений. И если это так, я бы сказала, что аргументация в пользу защиты от дискриминации по признаку вероисповедания (или убеждений) ради вероисповедания (или убеждений) является просто несостоятельной.

---

6 В зависимости от реальной сферы применения законодательства.

7 Например, см. Викерс, Л., *Дискриминация по признаку вероисповедания и убеждений – законодательство ЕС*, Европейская комиссия, 2006 г.

8 Там же, стр. 38.