

# Запрет притеснений на религиозной почве: продвижение взаимной терпимости или поощрение взаимного невежества?

Паола Учеллари<sup>1</sup>

*«Ронни одобрял религию, если она не отвергала национальный гимн, но он возражал, когда она пыталась влиять на его жизнь. И тогда он говорил почтительным и в то же время решительным тоном: «Не думаю, что это заслуживает обсуждения: у каждого человека должна быть своя религия» и всякий, кто его слышал, пробормотал в ответ: «Понимаю!»»*

*(Э. М. Фостер, «Поездка в Индию»)*

## 1. Вступление

Когда законодатели вводят законодательство о равноправии для продвижения взаимной терпимости между разными религиозными и светскими группами, они должны найти способ, посредством которого будет воспитываться уважение к правам групп, чтобы они могли существовать и выражать свои убеждения, и при этом совсем не обязательно требовать уважения к самим этим убеждениям. Достижение этого баланса в законодательстве, запрещающем притеснения на религиозной почве, оказалось для законодателей задачей не из простых.

В 2005 году в Великобритании Палата лордов изъяла из Билля о равенстве<sup>2</sup> один пункт, который расширял защиту от притеснений на религиозной почве за пределами сферы занятости. Это отражает опыт США, где рекомендации, определявшие притеснения на религиозной почве так же, как и притеснения по другим призна-

кам, были насколько раскритикованы, что их попросту изъяли из рассмотрения.<sup>3</sup> В последних предложениях по капитальной реформе антидискриминационного законодательства, где, казалось бы, должен был быть учтен опыт 2005 года, правительство Великобритании объявило, что не будет расширять положения о притеснениях на религиозной почве.<sup>4</sup> Однако пару недель назад, Европейская Комиссия приняла директиву, которая требует от государств-членов предоставлять такую защиту.<sup>5</sup> В данной статье рассматривается, почему положения о притеснениях на религиозной почве вызывают такую полемику, а также проводится анализ того, как британские законодатели могут подойти к этому вопросу, чтобы избежать проблем, с которыми они сталкивались в прошлом.

В целом, в статье утверждается, что так же, как и с другими основаниями, в неко-

торых областях должны быть запрещены очень обидные направленные против людей оскорбления по признаку вероисповедания или убеждений. Запрет на прямую дискриминацию по признаку вероисповедания будет малоэффективным, если поставщик услуг будет дискриминировать, не отказываясь обслуживать человека, исповедующего ту или иную религию, а делая процесс обслуживания настолько неприятным, что позиция пользователя услуг станет недоказуемой. Однако это объясняет, что размах положений о притеснениях при их применении к вероисповеданию и убеждениям, может быть гораздо шире, чем в этом случае, и еще шире, чем при применении к другим основаниям, если положения не будут тщательно проработаны. Вторая часть данного анализа посвящена исследованию объема и содержания британского определения притеснений на религиозной почве и типам запрещенной деятельности.

В Великобритании в целом одинаковое определение притеснений применяется ко всем защищенным основаниям, но имеет определенный скрытый смысл, когда речь идет о вероисповедании и убеждениях. Есть веские причины стремиться к единообразной защите всех главных охраняемых законом оснований. Однако основания имеют свои особенности, которые препятствуют применению единого режима во всех отношениях. В третьей части статьи описана специфика вероисповеданий и убеждений, которая выделяет их как основание, требующее особого режима в рамках законодательства о равенстве, в частности, учитывая положения, запрещающие притеснения.

В четвертой и пятой частях изучается тесная связь между вероисповеданиями/убеждениями и фундаментальными правами на свободу совести и самовыражения. Эта связь объясняет, почему данные права человека требуют осторожности в разработке законодательства для защиты людей от оскорблений на религиозной почве и ограничения выражения религиозных воззрений. В статье используются ссылки на требования международного законодательства в области прав человека, в частности, европейского. Анализ совместимости британских положений с нормами о правах человека используется для извлечения уроков для установления соответствующей сферы применения законодательства, запрещающего притеснения на религиозной почве.

Государства-члены Европейского Союза уже сейчас обязаны объявить вне закона притеснения на религиозной почве в сфере занятости и в связанных с ней областях.<sup>6</sup> Именно контекст предложения о расширении защиты от притеснений на религиозной почве в образовании, распоряжении и управлении недвижимостью и выполнении общественных функций правительство Великобритании было вынуждено отклонить в 2005 году. Оно самостоятельно решило не обеспечивать защиту от притеснений на религиозной почве в сфере, связанной с товарами, удобствами и услугами. Предложенная Директива ЕС обеспечивает защиту во всех этих областях. В пятой части статьи будет рассмотрен вопрос, можно ли оправдать правительства, которые назначают разные подходы к притеснениям на религиозной почве в разных направлениях деятельности.

## 2. Что такое притеснения на религиозной почве?

Последствия запрета притеснений на религиозной почве можно правильно понять только после изучения сферы применения этих положений. Правило №5 (Вероисповедание или убеждения) британских Правил №2003<sup>7</sup> о равенстве в сфере занятости (Правила о вероисповедании и убеждениях) определяет притеснения следующим образом:

«(1) человек («А») притесняет другого человека («В») по признаку вероисповедания или убеждений; А позволяет себе нежелательное поведение, целью или результатом которого является:

(а) оскорбление достоинства В; или  
(б) создание угрожающей, враждебной, унижительной, обидной или оскорбительной среды для В.

(2) Считается, что поведение имеет результат, указанный в п. (1)(а) или (б), только если с учетом всех обстоятельств, включая, в частности, восприятие В, можно обоснованно считать, что оно имеет такой результат».<sup>8</sup>

При применении положений о притеснениях ко всем основаниям британские суды используют субъективный критерий для определения, может ли поведение считаться нежелательным и создавать угрожающую, враждебную, унижительную, обидную или оскорбительную среду или унижать достоинство человека:

«Поскольку каждый человек сам определяет, что, по его мнению, является нежелательным или оскорбительным, может возникнуть несоответствие между

тем, что суд считает приемлемым, и тем, что человек готов терпеть. Из этого не следует, что если суд не сочтет обжалуемое поведение недопустимым, жалоба должна быть отклонена».<sup>9</sup>

По мнению Люси Викерс, именно термины «унижительный» и «оскорбительный» позволяют истцам утверждать, что поведение представляет собой притеснение даже в тех случаях, когда другие могут не счесть его таковым.<sup>10</sup> Термин «достоинство» также много критиковали за его неопределенность, из-за которой его могут толковать по-разному.<sup>11</sup> В зависимости от критерия приемлемости, установленного в Правиле №5(2), если жертва считает поведение оскорбительным или считает, что ее достоинство было оскорблено на почве религии, такое поведение расценивается как притеснение. Из этого следует, что человек может притеснять другого, совершенно этого не осознавая.

Критерий приемлемости, определенный в Правиле №5(2), предназначенный для отсева исков сверхчувствительных жертв, не имеет особого влияния на иски, основанные на притеснениях на религиозной почве. «Религия» – широкое и неопределенное основание, и британское законодательство о равенстве запрещает дискриминацию не только по религиозным мотивам, но и по причине чьего-то убеждения или его отсутствия.<sup>12</sup> Таким образом, широкий спектр систем верований и мировоззрений может претендовать на защиту от запрета притеснений на религиозной почве. Даже приверженцы одной веры могут по-разному понимать ее требования. Судьям было бы очень тяжело установить, что является достаточно оскорбительным с точки зрения любой религии, поэтому им не следу-

ет пытаться это делать. Лорд Николс от Беркенхеда сказал:

«[P]азумеется, суд не должен расследовать суть заявляемого убеждения и судить о его «справедливости» по какому-либо объективному стандарту в качестве исходного материала, на котором истец основывает свою веру или ортодоксальное учение о рассматриваемой религии, или в какой степени вера истца совпадает или отличается от мнения других людей, исповедующих ту же религию. Свобода религии защищает субъективные убеждения каждого отдельного человека... [P]религиозная вера – вещь глубоко личная и может быть очень разной у разных людей. Каждый человек волен следовать собственным религиозным убеждениям, какими бы иррациональными, противоречивыми или странными они бы ни казались некоторым людям».<sup>13</sup>

Личный и субъективный характер веры означает, что, равно как и суд не может определить, что верование или убеждение находится за пределами той или иной религиозной веры, невозможно сказать, что является «достаточно» оскорбительным или унижительным для человека, исповедующего определенную религию. Правило №5(2) особо требует считаться с точкой зрения жертвы, и это, безусловно, правильно. Было бы крайне неуместным, если бы судьи выработали понимание какого-либо религиозного учения или системы убеждений, чтобы определять, что в соответствии с ней является достаточно оскорбительным. На самом деле, «определяющим аспектом большинства религиозных взглядов является отсутствие восприимчивости к доказательствам и разумным доводам».<sup>14</sup> Если суды и трибуналы должны

уважать субъективность религиозного чувства, они также должны избегать навязывания своих собственных мнений или взглядов большинства относительно того, насколько оскорбительным может быть то или иное высказывание. Парламентская ассамблея Совета Европы отметила, что

«... есть значительные различия как между религиями, так и внутри них, по поводу того, какое поведение или действие считается обидным с религиозной точки зрения. Сложной ситуацию делает то, что, хотя на абстрактном догматическом уровне религиозные оскорбления зачастую сравнительно легко определить, на практике понимание, ответы и реакции на такие оскорбления не следуют логике, а, скорее, переплетаются со многими другими проблемами. Например, реакция на книгу Салмана Рушди «Сатанинские стихи» многих мусульманских и этнических общин была на удивление разной. Это касается и реакции на карикатурный скандал, возникший в связи с публикацией карикатуры на пророка Мухаммеда в газете *Jyllands-Posten*».<sup>15</sup>

Викерс слишком подчеркивает отсутствие общего понимания в отношении возможных последствий поведения, связанного с религией, которое приводит к затруднению применения объективного стандарта в тех случаях притеснений на религиозной почве.<sup>16</sup> Если исходить из этого, критерий приемлемости применительно к религии дает мало возможностей для объективности, кроме как в случае явно безобидного поведения.

Поведение обязательно должно иметь только рассматриваемый «эффект», и поэтому обидчик не сможет уйти от ответ-

ственности, ссылаясь на свои невинные намерения. Если автор высказывания имел намерение создать враждебную среду, был просто неосторожен или даже не знал, к чему приведут его слова, то, что он сказал, будет расцениваться как притеснение, если, по сути, так оно и есть. Нет требования, которое гласит, что оскорбительное поведение, направленное на жертву дискриминации и притеснения, может включать в себя самые разные действия, включая нападение, словесные оскорбления и демонстрацию надписей или предметов. Притеснения не ограничиваются «очевидными» случаями оскорбления верующего человека неверующим. Притеснения также возможны со стороны верующих в отношении против неверующих, между людьми разного вероисповедания или внутри одной религии, например, против тех, кто, по мнению говорящего, живет в соответствии с его собственным толкованием веры.<sup>17</sup> Важно отметить, что особенно вредное поведение должно иметь место всего один раз, чтобы подпасть под определение притеснения.<sup>18</sup>

Запрещение притеснений на религиозной почве было включено в Правила о вероисповедании и убеждениях для реализации директивы Европейского сообщества в области занятости (Директива).<sup>19</sup> Безусловно, государственные органы могут выбирать формы и методы реализации Директивы, если они претворяют в жизнь ее суть. Однако, с другой стороны, Правила о вероисповедании и убеждениях обеспечивают меньшую защиту, чем требуется.<sup>20</sup> Согласно Правилам о вероисповедании и убеждениях, жертва должна показать, что она является участником притеснений на религиозной почве, будь то в силу собственных воззрений или точки зрения ее жертвы.<sup>21</sup>

В соответствии с Директивой, поведение должно быть запрещено, если оно относится к религии и нарушает достоинство или создает соответствующую среду вне зависимости от того, мотивированы ли действия человека религией. Женщина, обсуждающая аборт с коллегой не из-за собственных верований или убеждений, или верований или убеждений коллеги, а потому, что ее интересует позиция коллеги по этому вопросу, действует не на основании религии и не из-за нее. Если же ее коллега имеет религиозные убеждения касательно абортов, противоречащие воззрениям, высказанным женщиной, ее слова вполне могут создать оскорбительную среду, «связанную с» религией. Изменение или толкование британского законодательства в соответствии с Директивой еще больше расширяет сферу притеснений на религиозной почве путем отсева обсуждения светских тем, оскорбительных для верующих людей, но в которых дискуссия никак не основывается на религии.

Британское определение притеснения обширно и по отношению к религии утрачивает всякую объективность. Эта ситуация усугубляется особенностями религии и верований как основания, анализируемого в следующем разделе, что означает, что обсуждение практически любой темы может потенциально привести к религиозному преступлению, а пострадавшим от запрета будет сложно выяснить, нарушают ли они закон своими действиями.

### **3. В чем заключается особенность такого явления, как религия?**

В отличие от членства в других защищенных группах, следование определенной

религии или убеждениям предполагает близость к совокупности идей и мнений. Это имеет важные последствия для применения положений о притеснениях на религиозной почве. Отрицательное обсуждение принципов религии или системы убеждений вполне может создать враждебную среду, и, следовательно, попасть под запрет со стороны британского законодательства притеснений на религиозной почве, если говорящий руководствуется в своих высказываниях религией или убеждениями. Этот барьер устраняется, если, например, автор высказываний исходит из собственных религиозных убеждений, или потому что он знает, что обсуждение этой темы будет оскорбительным для слушателя. Некоторые связанные с религией идеи, являются теистическими. Утверждение или отрицание таких верований, можно сказать, создает враждебную среду для других людей. Выражение одобрения книги Ричарда Докинза «Бог как иллюзия» может оскорбить тех, кто верит в бога.<sup>22</sup> Одностороннее провозглашение веры или демонстрация плаката с похвалой господней любви может создать угрожающую обстановку для тех, кто с этим не согласен. Однако религиозные учения и нерелигиозные убеждения не ограничиваются вопросами духовности. В результате своих убеждений верующие имеют стойкие взгляды и на такие светские темы, как употребление алкоголя, сексуальное поведение, применение насилия и т. д. Обсуждение, критика или насмешливое отношение к взглядам и поведению, связанным с этими убеждениями, ограничиваются, если говорящий руководствуется религией или убеждениями. Человек может исходить из своей религии, критикуя «светское» поведение коллеги, противоречащее его убежде-

ниям, например, внебрачные сексуальные связи или использование средств контрацепции. Насмешливое одобрение войны с целью расстроить коллегу-пацифиста может в равной степени удовлетворять данному определению. Возможности совершения правонарушения на почве религии или убеждений огромны.

Есть важное различие между поношением человека из-за его религии и оскорблением идей, учения или догмы, связанных с его религией, которое не отражено в законодательстве, запрещающем притеснения на религиозной почве.

Спектр охраняемых антидискриминационным законодательством религий и верований с собственными вероисповеданиями и доктринами представляет собой огромный потенциал для противоречий между системами верований и, следовательно, огромный потенциал для притеснений. То, что для одного является убеждением, для другого богохульство. Атеисты могут возражать против всякого религиозного выражения. Религиозное разнообразие может нести не только взаимное обогащение, но и является потенциальным источником общественного разделения и напряжения.<sup>23</sup> Как никакое другое основание законодательство о равенстве в отношении к религии должно поощрять толерантность не только к людям, но и к их идеям. По этой причине религия требует особого подхода в соответствии с законодательством о дискриминационных притеснениях. Взаимное уважение может быть достигнуто путем подавления насилия и оскорблений, но взаимная терпимость к идеям, скорее всего, может быть достигнута посредством открытых дискуссий.<sup>24</sup>



В отличие от других защищенных групп, религии и системы верований стремятся привлекать новых последователей. Приверженцы определенных религий считают себя обязанными по своей вере распространять слово и убеждать других присоединиться к их вере или изменить свое поведение. Согласно британскому законодательству, попытки говорящего обратиться к другим в свою религию или убеждения запрещены, если объект таких попыток считает, что его достоинство при этом унижается, или если создается атмосфера страха или враждебности. Атеисты могут счесть оскорбительным рабочее место, оформленное плакатами религиозного толка. Мусульманин может визиты к врачу запугивающими, если в приемной его неоднократно призывают ходить в церковь.

Некоторые спорно высказываются о том, что в отличие от других оснований, которые являются неизменными личностными характеристиками, религиозные и другие убеждения человек себе выбирает сам.<sup>25</sup> На этом основании они утверждают, что нападки на жизненные решения человека, выбранную им религию, равно как и на выбранную им карьеру, не столь вредны, как нападки на саму его личность, и поэтому не требуют такой же степени защиты. Кроме того, поскольку убеждения выбираются и могут меняться, они должны быть открыты для критики и дискуссий, чтобы общественное большинство могло выбирать «правильные» убеждения.<sup>26</sup> Венецианская комиссия<sup>27</sup> заявила:

«Комиссия отмечает, что если говорить о свободе выражения мнений, похоже, между расистскими и религиозными оскорблениями существуют различия:

расовая принадлежность является врожденной и неизменной, а религия таковой не является, а основывается на принципах и ценностях, которые верующий, как правило, считает единственной истиной. Это, по всей видимости, признает правомерным более широкую сферу критики в отношении религии, нежели неуважения к расовой принадлежности».<sup>28</sup>

Такие аргументы, безусловно, могут быть оспорены. Те, кто придерживается определенной религии или убеждений, вполне могут утверждать, что их верования определяют их личность так, как этого не могут сделать расовая принадлежность и пол делают, и поэтому верования являются гораздо более значимыми для их ощущения собственного я.<sup>29</sup> Поэтому нападки на эти убеждения будут крайне пагубными для права таких людей быть теми, кем они есть, и жить в соответствии со своим представлением о себе. Они, несомненно, станут утверждать, что вера или убеждения для получения защиты в соответствии с антидискриминационным законодательством не выбираются в процессе анализа, а, скорее, появляются интуитивно. Такие убеждения могут быть изменены только такой ценой, что они должны считаться «условно незыблемыми».<sup>30</sup>

Есть практические причины, по которым религия и вера должны рассматриваться как основание иначе. В отличие от большинства других охраняемых характеристик (хотя подобные соображения применимы в отношении сексуальной ориентации и инвалидности) вероисповедание или убеждения человека, сами по себе, невидимы. Кроме того, убеждения человека являются сугубо личными и частными и не могут быть легко раскрыты. Таким образом,

можно допустить оскорбление на религиозной почве, не зная степени чувствительности слушателя.<sup>31</sup>

Даже самому осторожному человеку нелегко избежать ответственности из-за трудности выявления чувствительности слушающего и широкого круга потенциально оскорбительных тем. Эти соображения делают запрет притеснений на религиозной почве, в том смысле, в каком они определяются в Великобритании, неосуществимым. В следующем разделе объясняется, что эти факторы также делают маловероятным совместимость таких положений о притеснениях на религиозной почве с законодательством о правах человека.

#### **4. Коллизия прав: притеснения на религиозной почве и свобода выражения мнений**

Статья 10(1) Европейской конвенции по правам человека (ЕСПЧ) предусматривает следующее:

«Каждый человек имеет право на свободное выражение своего мнения. Это право включает в себя свободу придерживаться своего мнения, получать и распространять информацию и идеи без вмешательства со стороны властей и независимо от государственных границ...»

Статья 19(2) Международного пакта о гражданских и политических правах (МПГПП) содержит похожие положения.<sup>32</sup> Запрет дискриминационных притеснений, независимо от оснований, требует должного баланса между правом на свободу выражения мнений и правом на защиту от дискриминации.

Запрет притеснений ограничивает определенные виды высказываний, чтобы обеспечить жертве право на защиту от дискриминации. Однако государствам разрешается препятствовать осуществлению человеком права на свободу слова в целях защиты прав других людей.<sup>33</sup> В Европе, как правило, принято считать, что когда на чашах весов находятся два права, общественный интерес к защите жертв от дискриминационных домогательств перевешивает право дискриминаторов на свободное выражение мнений.<sup>34</sup> Однако было бы неправильным считать, что из-за того, что этот вывод верен по отношению к другим основаниям, он также верен применительно к религии.

Конфликт между положениями о притеснениях на религиозной почве и свободе слова возникает только в том случае, если в нем фигурирует право на свободу слова. В решении, которое было названо «парадигмальным примером балансирования»,<sup>35</sup> Верховный суд Канады подчеркнул, что «[л]юбой потенциальный конфликт между свободой вероисповедания и равенством прав должен разрешаться путем надлежащего разграничения фигурирующих в нем прав и ценностей».<sup>36</sup> Если высказывания, подпадающие под запрет притеснений на религиозной почве, таковы, что они не получают защиту по положениям о свободе слова, не существует никакого вмешательства в это право, и запрет не будет объектом пристального рассмотрения по законодательству о правах человека.

Европейский суд по правам человека (ЕСПЧ) неоднократно подчеркивал, что статья 10 ЕКПЧ защищает право на распространение «не только» информации или «идей», которые одобрительно прини-



маются или расцениваются как безобидные или нейтральные, но и тех, которые оскорбляют, шокируют или беспокоят государство или какую-либо часть населения». <sup>37</sup> Дж. Седли заявил, что «[п]равно на свободное выражение только безобидных взглядов не стоит существования». <sup>38</sup> Однако право на участие в оскорбительных речах, согласно статье 17 ЕКПЧ, не распространяется на подстрекательства к вражде. <sup>39</sup> Решение ЕСПЧ по делу Норвуд против Великобритании особенно актуально для обсуждения темы притеснений на религиозной почве.

«Суд отмечает и согласен с оценкой национальных судов, а именно, что слова и изображения на плакате являлись публичным выражением нападок на всех мусульман Великобритании. Такие общие яростные нападки на религиозную группу, связывающие ее с серьезным террористическим актом, несовместимы с ценностями, провозглашенными и гарантированными Конвенцией, в частности, с толерантностью, социальной стабильностью и недопущением дискриминации. Поэтому демонстрация истцом плаката в своем окне представляет собой в понимании статьи 17, деяние, которое не получает защиту по статьям 10 или 14...»

«Если слова, надписи и т. д. используются с целью разжигания религиозной ненависти, мы не можем представить себе обстоятельства, при которых такое поведение не подпадает под действие статьи 17». <sup>40</sup>

Подобно этому, Комитет ООН по правам человека заявил, что статья 20(2) <sup>41</sup> МПГПП, которая требует от государств запрета подстрекательств к вражде, «полностью согласуется с правом на сво-

боду выражения мнений, закрепленное в статье 19, осуществление которого налагает особые обязанности и особую ответственность». <sup>42</sup> Это говорит о том, что запрет притеснений, касающийся только дискриминационных высказываний, являющихся подстрекательством к вражде, не препятствует осуществлению права на свободу слова. Однако большая часть высказываний, являющихся незаконными в контексте запрета притеснений на религиозной почве, получает защиту в рамках права на свободу выражения мнений и, следовательно, ее ограничение требует обоснования.

Статья 10(2) ЕКПЧ позволяет государствам препятствовать осуществлению права, закрепленного статьей 10(1), при условии, что ограничения запрещены законом, они преследуют законную цель, включая защиту прав других лиц, и если вмешательство необходимо в демократическом обществе, <sup>43</sup> то есть оно соответствует насущной общественной потребности, а принимаемые меры соразмерны преследуемой законной цели. <sup>44</sup>

ЕСПЧ считает защиту религиозных чувств людей законным основанием для ограничения прав других лиц. В решении по делу Уингроув против Великобритании отмечается:

«Суд сразу отмечает, что, как указал Совет, целью вмешательства было не допустить отношение к религиозной теме как к такой, которая «якобы рассчитана, (т. е. кажется, не имеет своей задачей) вызвать негодование у тех, кто имеет представление о христианской истории и этике, испытывает к ней симпатию и поддерживает ее, из-за презрительного, оскорбительного, непристойного или

нелепого тона, стиля и манеры, в которой тема представлена»...

«Это цель, которая, несомненно, соответствует цели защиты «прав других лиц» в значении п. 2 статьи 10 (ст.1–2). Также она полностью созвучна с целью защиты, предоставляемой статьей 9 (ст. 9) для свободу вероисповедания».<sup>45</sup>

Защита от религиозной дискриминации, скорее всего, получит похожее одобрение как законная цель.

Требование, чтобы любое вмешательство в осуществление права по статье 10(1) запрещалось законом, имеет своей задачей обеспечить правовую определенность в отношении масштабов такого ограничения. Недостаточно, чтобы соответствующее вмешательство в осуществление права было предметом законодательства. Люди должны еще уметь определять степень ограничения. Человек должен предвидеть, насколько это возможно, последствия, которые может иметь любое отдельно взятое действие.<sup>46</sup> Это условие очень важно, потому что оно позволяет людям осуществлять закрепленные статьей 10 права, будучи уверенными в том, что они не противоречат ограничению. Если бы законы с неясной сферой применения рассматривались как законные ограничения права на свободу слова, желающие обеспечить их выполнение, подвергали бы свои высказывания максимальной цензуре, требуемой законодательством.<sup>47</sup> Поэтому неясные положения будут иметь значительное негативное воздействие на возможность осуществления права. Установленный британским законодательством запрет дискриминационных притеснений узаконивает ограничение

права на свободу слова. Однако очень субъективный характер критерия оценки притеснения, когда он применяется к религии, и обширные и неопределенные рамки тематических вопросов, которые можно было бы считать «оскорбительными» или унижающими «достоинство», сильно затрудняют установление того, соответствует ли он критерию оценки правовой определенности.

Также размытость определения имеет отношение к применению теста соразмерности. При определении соразмерности ограничения ЕСПЧ рассматривает, было ли ограничение составлено таким образом, чтобы свести к минимуму вмешательство в реализацию права.<sup>48</sup> Масштабы налагаемого британским законодательством запрета притеснений на религиозной почве обширны и непонятны. Было подумать, что это ослабляет заявления о том, что он соразмерен. Однако ЕСПЧ демонстрировал широту в подобных делах. В деле Коккинакис против Греции он отклонил иск о том, что само существование какого-либо положения о криминализации прозелитизма нарушает статью 9 ЕКПЧ,<sup>49</sup> даже притом, что оспариваемая норма является расплывчатой и «позволяет в любой момент наказывать малейшую попытку любого человека убедить в своей правоте другого человека, к которому он обращается»,<sup>50</sup> если применение этой нормы не было ограничено «неприемлемым прозелитизмом».<sup>51</sup> Кроме того, в деле Уингроув против Великобритании «[с]уд признает, что богохульство как преступление по самой своей природе не поддается точному юридическому определению. Поэтому национальным властям необходимо предоставить определенную свободу в оценке того, подпадают ли факты конкретного

дела под принятое определение данного правонарушения».<sup>52</sup> По всей видимости, при узаконивании запрета притеснений на религиозной почве государства имеют значительную свободу усмотрения в оценке того, что требуется для защиты отечественных религиозных чувств, если можно полагаться на суды и трибуналы в том, что они будут применять данные положения соответствующим образом.

В Великобритании суды обязаны по возможности истолковывать положения о притеснениях в соответствии с правами, охраняемыми законом «О правах человека» от 1998 года.<sup>53</sup> Это может, если рассматривать эти случаи, обезопасить положения от нарушения международного законодательства в области прав человека. Однако, безусловно, предпочтительнее исключить неблагоприятные последствия в законодательстве, нежели полагаться на сдержанность судей, учитывая отрицательное воздействие, которое весьма вероятно в силу самого факта существования положения с широкой трактовкой.

Решая, является ли ограничение права на свободу выражения мнения соразмерным, ЕСПЧ подчеркнул, что значение ограниченных высказываний является решающим. Учитывая важность политических высказываний для демократии, вопросам, представляющим общественный интерес,<sup>54</sup> предоставляется самый высокий уровень защиты.<sup>55</sup> Особенно трудно оправдать вмешательство в осуществление права на такие высказывания. Ни расовые, ни религиозные прямые оскорбления не служат общественным интересам, и запрет таких оскорблений в целом нетрудно оправдать. Однако определение притеснений на религиоз-

ной почве, которое рассматривалось в 1-й части, потенциально ограничивает не только намеренно оскорбительные высказывания, но и критику принципов веры, религиозных взглядов на светские темы и даже, возможно, обсуждение светских тем по причинам, не связанным с религией, которое, тем не менее, на религиозном основании считается оскорбительным. Составление запрета притеснений на религиозной почве так, чтобы охватить эти «политические» высказывания, является фактором, который, вероятнее всего, сделает запрет несоразмерным.

Это правда, что некоторые политические высказывания могут подпадать под действие запретов расовых или гендерных притеснений. Однако эти запреты имеют значительно более узкий охват. Можно вспомнить только очень ограниченное число тем, которые не предполагают прямые оскорбления или нападки, но которые могут иметь последствия, запрещенные положениями о притеснениях. Обсуждение мнения о том, что женщины не должны работать, а должны сидеть дома, вполне может быть оскорбительным по признаку пола. Выражение негативного отношения к иммигрантам или одобрение внешнеполитического решения о начале войны с той или иной страной может считаться как такое, которое создает атмосферу вражды или запугивания по признаку расовой принадлежности.<sup>56</sup> Хотя это редкие примеры по сравнению с кругом тем, которые могли бы противоречить британскому запрету притеснений на религиозной почве. Кроме того, несмотря на то, что критерий приемлемости может оградить от ответственности тех, кого обвиняют в расовых или гендерных притеснениях, его ограниченное влияние

в случаях дискриминации по религиозному признаку означает, что иски о притеснениях на религиозной почве, связанные с политическими высказываниями, имеют больше шансов на успех.

Запрет политически ценных высказываний будет оправданным только в том случае, если государство может назвать для этого крайне важные причины. Низкий порог вреда в британских делах о притеснениях на религиозной почве и субъективный характер критерия, позволяющий истцу только доказать, что он считает высказывания «оскорбительными», означает, что таких веских причин, безусловно, не будет во всех случаях, в которых возникает ответственность за притеснения на религиозной почве. Эта точка зрения была продемонстрирована в одном недавнем деле. Автор статьи, касающейся обращения к истокам Холокоста Папой Римским в своем окружном послании, был осужден за клевету. ЕСПЧ постановил:

«Несмотря на то, что проблема, поднятая в данном деле, касается доктрины, поддерживаемой католической церковью, и, следовательно, относится к теме религии, анализ рассматриваемой статьи показал, что она содержит не нападки на религиозные убеждения как таковые, а мнение, которое истец желает выразить как журналист и историк».<sup>57</sup>

Исходя из этого, Суд постановил, что обвинительный приговор не отвечает насущной общественной потребности и, следовательно, нарушает статью 10 ЕКПЧ. Статья имела политическую ценность. Обида католиков на негативное изображение их религиозного учения была недостаточным основанием, чтобы

оправдать ограничение высказываний автора. Подобно этому, в деле Кляйн против Словакии об осуждении за клевету журналиста, критиковавшего архиепископа, Суд постановил:

«В отличие от выводов национальных судов, Суд не убежден, что своими заявлениями истец опозорил и унизил часть населения по причине ее католической веры.

Тот факт, что некоторых членов католической церкви могла оскорбить критика архиепископа истцом и его утверждение, что он не понимает, почему порядочные католики не покинули эту церковь после того, как ее возглавил архиепископ Й. Сокол, не может повлиять на позицию...

«По указанным выше причинам и несмотря на тон статьи..., невозможно сделать вывод, что данной публикацией истец помешал другим лицам осуществлять их права на свободу религии так, что его действия можно было бы привести в качестве оправдания для санкций против него. Поэтому вмешательство в реализацию им своего права на свободу выражения мнений не отвечало насущной общественной потребности и не было соразмерным преследуемой законной цели. Таким образом, оно не было «необходимым в демократическом обществе».<sup>58</sup>

Если запрет притеснений на религиозной почве ограничивает критику идей или лиц, связанных с религией или верой, а не с религией или самими верующими, он, как правило, не отвечает критерию соразмерности и необходимости демонстрации насущной общественной потребности. Также данные примеры предполагают, что намерения говоряще-

го имеют большое значение для установления того, является ли ограничение его высказываний соразмерным.

Помимо возможности оправдания вмешательства в осуществление права на свободу слова, статья 10(2) гласит, что право на свободное выражение мнения предусматривает определенные обязанности. В связи с этим ЕСПЧ заявил:

«Поскольку в п. 2 статьи 10 (ст. 10–2) прямо признается, что осуществление данной свободы влечет за собой обязанности и ответственность. К их числу в контексте религиозных убеждений можно на законных основаниях отнести обязанность избегать по мере возможности высказываний, которые по поводу объектов почитания являются непростительно оскорбительными для других людей...

«[С]уд отмечает, что английское законодательство о богохульстве не запрещает выражение в любой форме взглядов, враждебных по отношению к христианской религии. Также нельзя сказать, что мнения, которые являются оскорбительными для христиан, обязательно подпадают под его действие. Как указали английские суды (см. п. 27 выше), закон призван контролировать способ, которым взгляды отстаиваются (выделено автором), нежели сами взгляды».<sup>59</sup>

ЕСПЧ считает, что люди имеют право ставить под сомнение и критиковать верования других, но обязаны делать это так, чтобы не допускать ненужных оскорблений. Определение притеснения, которое ограничивается отражением данной ответственности, т. е. исключая непреднамеренно оскорбительные высказывания, может, исходя из этого, быть законным.

Несмотря на широту свободы усмотрения, которая, как правило, предоставляется договаривающимся государствам при регулировании высказываний, относящихся к религии, совместимость широко толкуемого запрета притеснений на религиозной почве и права на свободу выражения мнений остается под вопросом. Британское определение слишком расплывчато, чтобы позволить уверенное осуществление данного права, и слишком широкое в плане толкования, чтобы считаться соразмерным средством защиты других людей от дискриминации. Значение высказываний, подпадающих под запрет, предполагает, что для оправдания этого ограничения нужны особенно веские причины, которых не существует в случаях притеснения на религиозной почве. Эти особенности неодинаковы для притеснений по другим признакам.

Данный анализ совместимости положений британских законов о притеснениях на религиозной почве с правом на свободу слова учит законодателям несколькими вещам. Запрет может законно не допускать наиболее тяжелые и неоправданно оскорбительные формы притеснений на религиозной почве, если запрет налагается так, что при этом обеспечивается солидная правовая определенность в отношении сферы применения ограничений. Это должно защитить от ограничений политически ценные высказывания и предотвратить негативное влияние обширного и в то же время расплывчатого запрета.

## **5. Коллизия прав: притеснения на религиозной почве и свобода совести**

Наиболее значительным фактором, требующим иного подхода к притеснениям на религиозной почве, нежели к

притеснениям на других основаниях, является необходимость принимать во внимание фундаментальное право на свободу вероисповедания. Статья 18(1) МПГПП предусматривает:

«Каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии. Данное право включает в себя свободу принятия или следования религии или убеждениям по своему выбору, а также свободу исповедания своей религии или убеждений при отправлении культа, обрядов и в учении индивидуально или вместе с другими людьми, открыто или без свидетелей».

Статья 9(1) ЕКПЧ использует похожие термины.<sup>60</sup> И те, кто желает выражать свои взгляды, и те, кто заявляет о праве на защиту от притеснений, наделены правом на свободу вероисповедания. Оно включает в себя право на следование убеждениям и право на то, чтобы им не следовать.

Жертвы притеснений на религиозной почве указывают о своем праве на «свободу принятия или следования религии или убеждениям по своему выбору» в поддержку своего утверждения о том, что закон должен защищать их от обид или оскорблений, основанных на их религии, или от агрессивных попыток убедить их отказаться от своей веры или неверия. Довод против заключается в том, что нет никакой подлинной свободы следовать или нет традициям веры, если жизнь тех, кто это делает, как оказывается, невозможно защитить.<sup>61</sup> Похоже, данный аргумент находит поддержку в международном законодательстве о правах человека. Статья 18(2) МПГПП гласит, что никто не должен подвергаться принуждению, если при этом ограничивается его свобода приня-

тия или следования религии или убеждениям по своему выбору. Кроме того, ЕСПЧ постановил, что статья 9 ЕКПЧ включает в себя право на защиту от «неприемлемого прозелитизма».<sup>62</sup> Исходя из этого, чересчур напористые попытки обратить кого-либо в свою веру должны быть запрещены законом. Кроме того, в деле Института Отто Премингера ЕСПЧ пришел к выводу, что Конвенция налагает на государства позитивное обязательство по обеспечению мирного осуществления права на свободу религии, которое, в свою очередь, может подразумевать обязанность регулирования выражения взглядов, противоположных религиозным верованиям. Суд заявил:

«Те, кто желает реализовать свободу исповедания своей религии, объективно не могут надеяться на то, чтобы они будут ограждены от всякой критики. Они должны терпеть и принимать отрицание их религиозных убеждений другими людьми и даже распространение ими доктрин, враждебных для таких верований. Однако способ критики или отрицания религиозных верований и учений может требовать государственного регулирования, в частности, ответственности государства за обеспечение беспрепятственного осуществления права, гарантированного статьей 9 последователям этих учений и убеждений».<sup>63</sup>

Опять же, Суд подчеркивает обязательство государств регулировать способ выражения потенциально оскорбительных высказываний, а не выражение самой веры, как необходимый элемент защиты религиозных чувств жертв притеснений, предусмотренной статьей 9.

Однако право на свободу вероисповедания может также служить опорой для тех,



кто сталкивается с ответственностью за притеснения на религиозной почве. Свобода совести включает в себя не только право на следование каким-либо убеждениям, но и право следовать своей религии или убеждениям при отправлении культа, ритуальных обрядов и в учении. Запрет притеснений на религиозной почве, как следует неадаптированный, значительно затрудняет реализацию права на свободу вероисповедания.

Объяснение масштабов права на свободное следование религии и убеждениям иллюстрируют потенциальный конфликт.

Было высказано мнение, что «право на свободное следование религии и убеждениям, в принципе, следует понимать как защиту каждого действия человека, если он подчиняется велению собственной совести». <sup>64</sup> Опять же, это отражает субъективную природу религии. Если мы хотим, чтобы право на свободу вероисповедания имело ценность, оно не должно зависеть от взглядов большинства касательно того, что есть правильное выражение религиозных убеждений. Эта точка зрения поддерживается Палатой лордов у Уильямсона. <sup>65</sup> Однако право следовать религии и убеждениям не «распространяется на каждое действие, мотивируемое или осуществляемое под влиянием религии или убеждений». <sup>66</sup> В деле Арроусмит против Великобритании ЕСПЧ постановил, что распространение листовок с критикой государственной политики, хотя и мотивированной пацифистскими воззрениями, не было проявлением такой веры. <sup>67</sup> Поэтому многие решения по поводу того, являются ли высказывания о религии ее «проявлением», зависят от конкретных убеждений и от того, какое поведение они предус-

матривают, но можно сделать несколько общих замечаний.

Право следовать религии, безусловно, включает в себя право пытаться убедить других в этой вере:

«Предоставление доказательств в виде слов и дел неразрывно связано с существованием религиозных убеждений... право на свободное следование своей религии... в принципе включает в себя право пытаться убедить ближнего своего, например, через «учения», а невозможность его осуществления, помимо «права на свободную смену [своей] религии или убеждений», закрепленного в статье 9 (ст. 9), по всей видимости, делает это положение неактуальным». <sup>68</sup>

И все же предлагая ввести запрет притеснений на религиозной почве за пределами рабочего места, правительство Великобритании признало, что это ограничит право на обращение кого-либо в свою веру:

«Плакаты, которую имеют четкую цель обратить людей в определенную веру, а не прославить ее, можно было бы считать притеснением, если бы они были преднамеренно привнесены или введены в какую-либо ситуацию для обсуждения религии лица, обозначенного литерой В... В целом, мы считаем, правильным, что люди, посещающие государственные учреждения, должны иметь возможность делать это, не опасаясь неприятной агитации». <sup>69</sup>

Заявления о вере представляют собой четкое выражение религии, к которому также относится демонстрация религиозных артефактов или ношение рели-

гиозной одежды. Меньше ясности по поводу того, что критика образа жизни других людей, т. е. критика их религиозных убеждений, неверия, выбора светского образа жизни, будет защищена правом. Это зависит от того, свидетельствуют ли факты по делу о том, что данная критика равносильна выражению веры. Безусловно, это так и есть, если данные действия продиктованы религией<sup>70</sup> или являются неотъемлемой частью прозелитизма. Замечание общего порядка №22 по статье 18 МПГПП четко указывает на то, что «[в] соответствии со статьей 20, никакое исповедание религии или убеждений не должно превращаться в пропаганду войны или выступление в пользу национальных, расовых или религиозных распрей, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию».<sup>71</sup> Опять же, право на защиту от подстрекательств к религиозной вражде может быть защищено законом.

В таком случае право на свободное исповедание религии будет сильно взаимосвязано с высказываниями, подпадающими под британский запрет притеснений на религиозной почве. Однако данное право не является абсолютным, и вмешательство в его осуществление может быть оправдано.<sup>72</sup> Похожие соображения будут применяться в обосновании ограничения притеснений на религиозной почве, как объяснялось выше в связи с ограничением свободы слова. Великобритания может успешно утверждать, что ее запрет притеснений на религиозной почве преследует законную цель, но неопределенность и широта этого определения, по всей видимости, не удовлетворяют ни требованию правовой определенности, ни требованию соразмерности ограничения. Это особенно верно, если ограничиваются религиозные

заявления или неагрессивные попытки обратить кого-либо в свою веру или изменить его поведение. Ограничение поведения, предусмотренное любой человеческой религией, означает значительное посягательство на достоинство человека;<sup>73</sup> однако в данном определении нет ничего, что бы гарантировало, что такая деятельность будет запрещена только в том случае, если она особенно вредна.

Притеснения на религиозной почве должны определяться значительно более узко, чем это делается сейчас в британском законодательстве, если мы хотим избежать незаконного вмешательства в осуществление людьми их фундаментального права на свободу религии. Определение должно быть составлено так, чтобы ограничивались только очень грубые высказывания, которые наносят слушателю значительный ущерб, особенно если речь идет об ограничении деятельности, которой человек считает себя обязанным заниматься в силу своих религиозных убеждений.

Вполне вероятно, что международное законодательство о правах человека допустит только ограниченный запрет притеснений на религиозной почве. Однако когда идет балансирование противоречащих друг другу прав человека, особенно важно выполнить контекстуальный анализ. Поэтому есть смысл установить, относятся ли сделанные выше выводы в равной степени ко всем сферам деятельности, обычно регулируемым антидискриминационным законодательством.

## 6. Важность контекста

Контекст может быть в нескольких отношениях актуальным для вопроса о том,

соразмерно ли запрещать притеснения на религиозной почве. Контекст может определять относительный вес права на говорящего на свободное осуществление данного действия или исповедание своей религии, а также права жертвы на защиту от дискриминации. Также он способен определять влияние, которое притеснения могут оказывать на человека. Сфера деятельности, в которой происходят притеснения, также может иметь существенное значение с практической точки зрения, поскольку она может определять, в какой степени лица, потенциально ответственные за притеснения, способны принять меры, чтобы избежать причинения обиды.

При рассмотрении вопроса, следует ли полностью запретить притеснения, кто-то может упомянуть об «открытой» и «закрытой» среде. Среда является открытой, если люди могут свободно выбирать, стоит ли себя подвергать ее воздействию. В целом, запрет притеснений менее важен для открытой среды, поскольку жертва может избежать дискриминационного поведения. Это различие использовалось в Страсбургском суде. Он стремился достичь баланса между статьей 9 ЕСПЧ и противоречивыми правами, постановив, что человек, который может принять меры, которые позволяют ему избежать конфликта между его убеждениями и источниками вмешательства в них, но не делает этого, не вправе жаловаться на вмешательство в его право на свободное исповедание его воззрений.<sup>74</sup> Это может быть верно в принципе, но при всем моем уважении я утверждаю, что Страсбургский суд неверно применил принцип, определив контекст занятости как открытую среду.<sup>75</sup>

Классификация деятельности как создающая открытую или закрытую среду должна учитывать степень важности принятия участие в такой деятельности, и легко ли человеку перейти из одной среды в другую. Чем важнее конкретная деятельность для участия в жизни общества, тем более «закрытой» она будет. Большинству людей приходится работать. Любое предположение о том, что человек способен избежать притеснений на религиозной почве, став безработным, является заблуждением. Там, где есть препятствия для перехода из одной среды в другую, уменьшается степень «открытости» этих сред. Найти новое место работы – задача непростая. Опять же, идея о том, что человек может легко отстраниться от притеснений на религиозной почве, сменив работу, является заблуждением. Поэтому верным является то, что в закрытых средах должен быть высокий уровень защиты от дискриминации.

С другой стороны, многие места, в которых предлагаются товары, услуги и удобства, относятся к более открытым средам. Использование многих коммерческих товаров, удобств и услуг является вопросом выбора. Кроме того, коммерческие товары, удобства и услуги задумываются так, чтобы быть готовыми к конкуренции. Обычно покупатели не ограничены одним поставщиком, и поэтому для потребителей легко доступны альтернативные источники. Если среда в одном ресторане, баре или магазине враждебна из-за демонстрации религиозных предметов или религиозной музыки, вероятно, есть другие рестораны, бары или магазины, в которых людям намного комфортнее.

Однако невозможно классифицировать все товары, удобства и услуги таким спо-

собою. Многие коммерческие товары, услуги и сервисы можно также считать второстепенными, но это не относится к государственным услугам. Положения, запрещающие дискриминацию со стороны государственных органов, не применяются к случаям дискриминации, регулируемым другим положением антидискриминационного законодательства.<sup>76</sup> Поэтому если государственный орган предоставляет товары, услуги и удобства, его деятельность регулируется соответствующими положениями и не подпадает под действие положений о государственных функциях. Таким образом, предоставление медицинских услуг подпадает под действие положений, запрещающих притеснения при поставке товаров, удобств и услуг, однако эта услуга, несомненно, является существенной. Кроме того, существуют препятствия для доступа к «средам» альтернативной медицинской помощи. В Великобритании предоставлением медицинских услуг, главным образом, занимается Национальная служба здравоохранения (National Health Service, NHS). Есть относительно немного альтернативных медицинских поставщиков, услуги которых дороги. Это делает NHS сравнительно закрытой средой и означает, что в данном контексте должны быть обеспечены самый высокий уровень защиты от дискриминации. Британский гуманистическая ассоциация подчеркивает, что несмотря на то, что ценность положений о борьбе с притеснениями и об обеспечении свободы слова, как правило, перевешивает выгоды такой правовой защиты, это не имеет отношения к государственным услугам.<sup>77</sup> Исходя из этого, правительство Великобритании должно с осторожностью классифицировать виды деятельности как создающие «открытую» или «закрытую» среду на основе разделений, которые

проводятся действующим антидискриминационным законодательством.

Соразмерность запрета притеснения на религиозной почве частично зависит от ущерба, который может быть нанесен дискриминационными высказываниями, если их не запрещать. Если характер конкретной деятельности таков, что она, как правило, приводит к иерархическим отношениям, притеснения в такой среде лицом, наделенным властью, потенциально имеют большое влияние на жертв. Если бы работодатель заставлял сотрудницу отказаться от ее греховного образа жизни или, наоборот, отказаться от иррациональных религиозных убеждений, вероятно, это было бы вмешательством в право сотрудницы на свободное соблюдение или, по крайней мере, исповедание своей религии или неверия. Работодатель, наделенный властью, оказывает значительное давление на работника, когда заставляет его выполнять указания, даже если они непосредственно не связаны с работой. С другой стороны, поставщики коммерческих товаров, удобств и услуг редко наделены формальной властью над потребителями и их религиозными или иными убеждениями, поэтому поставщики вряд ли способны влиять на воззрения своих клиентов. В отличие от этого, врачи, полицейские и учителя имеют очевидные источники влияния и власти. Этот фактор повлиял на суждения ЕСПЧ. В деле Лариссиса Суд установил, что «иерархические структуры, которые являются характерной чертой вооруженных сил, способны придать определенной окраску каждому аспекту отношений между военнослужащими, что усложняет подчиненному задачу, когда нужно дать отпор лицу более высокого ранга или уйти от иницированного

им разговора. Таким образом, то, что в гражданском обществе можно считать безобидным обменом идеями, которые слушатель вправе принять или отклонить, в условиях военной жизни следует рассматривать как одну из форм притеснения или применения неправомерного давления в рамках злоупотребления властью». <sup>78</sup> Поэтому данный фактор может на законных основаниях учитываться при принятии решения о том, следует ли обеспечивать защиту от притеснений на религиозной почве в той или иной деятельности.

В одних средах формируются постоянные отношения, тогда как в других имеют место краткосрочные контакты, которые не обязательно повторяются. В контексте занятости длительный контакт между работниками и работодателем и коллегами позволяет узнать религиозные чувства того или иного человека. Это упрощает людям на рабочем месте, которые могли бы при иных обстоятельствах причинить обиду по религиозным соображениям, изменить свои высказывания и избежать ответственности за притеснения на религиозной почве. Контакт между «притеснителем» и «жертвой» в предоставлении услуг, пожалуй, намного более временный и происходит один раз. У людей, занимающихся предоставлением услуг, недостаточно знаний о чувствительности их клиентов, чтобы они могли соответствующим образом корректировать свои высказывания. Им просто рекомендуется избегать всех потенциально нежелательных высказываний со значительным негативным эффектом. Это дает основание предположить, что более разумно запретить притеснения по признаку вероисповедания и убеждений в контексте занято-

сти, нежели в контексте предоставления товаров, удобств и услуг. Однако есть уравнивающие аргументы, которые предполагают, что правонарушение в виде притеснения на религиозной почве может так же легко возникнуть и в контексте занятости. Поскольку жертва обычно должна указать на накопленные оскорбительные высказывания, чтобы доказать, что она притеснялась, притеснения чаще встречаются при расширенных контактах в сфере занятости, нежели в связи с товарами, услугами и удобствами. <sup>79</sup> Работодатель может нести ответственность за притеснения, накопившиеся за определенный промежуток времени в результате серии умеренно оскорбительных комментариев, сделанных разными сотрудниками в пределах слышимости одного обиженного сотрудника. Чтобы избежать ответственности, работодатель будет вынужден запретить все обсуждения, связанные с любыми потенциально оскорбительными темами. Поэтому, продолжительность отношений, по-видимому, не оправдывает различие между подходами к притеснению в их нынешней редакции.

В определенных условиях будет особенно важно обеспечить свободу слова и право следовать религии. Прецедентное право Канады показывает, что контекст может быть важным для определения, лежит ли деятельность в основе права, и если это так, она должна быть защищена за счет более периферийных видов деятельности конкурирующего права. <sup>80</sup> В области образования, которое направлено на открытие истины и обсуждение идей, законодатели не должны спешить с наложением ограничений на эти свободы. В отличие от этого, Высший суд провинции Онтарио постановил:

«[Ч]ем дальше деятельность от основных элементов свободы, тем вероятнее, что она будет влиять на окружающих и меньше заслуживать защиты. Обслуживание населения коммерческой службой должно рассматриваться на периферии видов деятельности, защищенных свободой вероисповедания».<sup>81</sup>

Подобно этому, Комиссия по правам человека провинции Онтарио утверждает, что «светские поставщики услуг, имеющие личные религиозные убеждения, не могут заявлять, что исполнение ими своих должностных обязанностей является выражением их глубоко религиозных верований».<sup>82</sup> Это вполне может быть правдой для некоторых конфессий, а если это относится ко всем им, это означает, что притеснения на религиозной почве могут быть законно запрещены в сфере предоставления коммерческих товаров, удобств и услуг. Однако данный довод выражает утверждение объективного мнения о том, что имеет решающее значение для исповедания религии, и противоречит сделанным выше замечаниям о том, что такие решения несут в себе очень мощную личную и субъективную составляющую. Он игнорирует тот факт, что во многих религиях убеждения проникают в каждый аспект жизни верующих и требуют, чтобы люди вели себя в соответствии с их вероисповеданиями во всех сферах деятельности.<sup>83</sup> В таких случаях запрет притеснений на религиозной почве при предоставлении товаров, услуг и удобств будет представлять собой значительным вмешательством в право человека на свободу вероисповедания.

Если бы правительствам пришлось запретить притеснения на религиозной почве только в определенных областях, из сфе-

ры действия запрета нужно было бы исключить только предоставление коммерческих товаров, удобств и услуг. Важно, чтобы основные государственные услуги и деятельность органов государственной власти имели максимальный уровень защиты, возможный по законодательству о равноправии. Но лучше всего было бы более узко определить запрет притеснений на религиозной почве и применять его одинаково во всех средах в соответствии с антидискриминационным законодательством.

## 7. Заключение

Определение притеснений на религиозной почве, используемое в британском законодательстве, является слишком широким, субъективным и расплывчатым. Его необходимо сузить и уточнить, если мы не хотим, чтобы оно нарушало основные права на свободу слова и свободу совести. Его следует ограничить так, чтобы оно распространялось только на серьезные оскорбления людей по признаку их религии, убеждений или неверия, и исключало предполагаемые оскорбления их религиозных идей и мнений, если они не выражаются в «неоправданно оскорбительной» форме. В частности, определение не должно объявлять уголовно наказуемыми «политические» высказывания. Положения, запрещающие притеснения на религиозной почве, не должны препятствовать прозелитизму, если только он не является «неприемлемым».

Кто-то может возразить, что в ответ на данный анализ нужно отменить положения о запрете притеснений на религиозной почве и в будущем не принимать законы в этой сфере. Положения, запрещающие пря-



мую дискриминацию по признаку религии, будут относиться к оскорбительным высказываниям, которые представляют собой ущемление человека из-за его вероисповедания. Криминализация подстрекательств к религиозной вражде позволит предотвратить самые оскорбительные нападки в адрес религиозных групп. Агрессивный и настойчивый прозелитизм может подпасть под определение нарушений общественного порядка, что позволит предотвращать оскорбительное и вызывающее поведение в общественных местах или наказывать за него.

Кроме того, эти цели могут быть достигнуты, если требовать, чтобы жертва доказала, что говорящий действительно намеревался совершить правонарушение. В контексте защищенной деятельности, если имеются доказательства того, что человек стремится создать оскорбительную или враждебную среду, правильно, что это должно быть запрещено, когда подобные деяния равносильны прямой дискриминации. Если высказывания настолько объективно оскорбительны, что они непременно составляют правонарушение, необходимое по закону намерение можно доказать путем логических умозаключений. Заявления о вере и демонстрация религиозных предметов не несут в себе никакого злого умысла, поэтому они не подпадают под такой запрет. Обсуждение принципов религии или светских тем также не относится к запрету, если способ выражения критики не является достаточно обидным, чтобы можно было говорить о намерении. Попытки обратить других людей в свою веру означают привлечение на свою сторону, а не притеснение.

В любом случае, притеснение, которое достигает степени тяжести, необходи-

мой для его запрета, должно быть объявлено вне закона во всех областях, в которых запрещена прямая и непрямая дискриминация.

Какой бы подход ни был выбран, самым важным выводом данной дискуссии является то, что законодатели не должны продолжать применять то же определение притеснений на религиозной почве, что и ко всем другим основаниям. Люси Викерс соглашается, что религия требует иного подхода, но утверждает, что благодаря открытости таких терминов, как «достоинство», «объективно» и «при любых обстоятельствах», определение может толковаться и применяться так, чтобы можно было избежать его потенциальных ловушек.<sup>84</sup> Однако такой подход не преодолевает фундаментальные проблемы, описанные выше. Он основан на самом факте, что термины, которые составляют определение, настолько неопределенны, что могут использоваться противоположными сторонами для поддержки одного и того же аргумента. Это не означает рекомендаций о его дальнейшем использовании, а, скорее, подтверждает, что оно не обеспечивает достаточную правовую определенность. Негативный результат такого смутного определения для свободы слова и следования религии является неприемлемым.

Даже хуже, открытость терминов для той или иной субъективной трактовки будет неизбежно приводить к судебному разбирательству и поощрять, а не устранять раскол в обществе.

Бывший генеральный прокурор Индии Соли Сорабджи считает поучительным законодательство Индии, запрещающее, подстрекательства к религиозной вражде:

«Опыт показывает, что уголовные законы, запрещающие подстрекательства и разжигание ненависти, способствуют нетерпимости, расколу и необоснованному вмешательству в свободу выражения мнений. Тогда христиане-фундаменталисты, религиозные мусульмане и благочестивые индуусы начинают пытаться запустить механизмы уголовного права против религии, принципов или обычаев друг друга. Это все чаще происходит сегодня в Индии. Нам не нужно больше репрессивных законов, нам нужно больше свободы слова для борьбы с фанатизмом и для поощрения терпимости».<sup>85</sup>

- 
- 1 Паола Учеллари является парламентским сотрудником по правовым вопросам фонда Odysseus Trust. Данная статья была написана по результатам исследования, проведенного ею по поручению правозащитного фонда Equal Rights Trust в 2007 году.
  - 2 Билль о равенстве [HL] (2005–06).
  - 3 Руководство по противодействию притеснениям по признаку расовой принадлежности, цвета кожи, вероисповедания, пола, национального происхождения, возраста или инвалидности, 58 Федеральный реестр 51,266 (1993).
  - 4 Правительственное бюро по вопросам равноправия, проект закона «О равенстве» – ответ правительства на консультации (См 7454, июль 2008 г.), п. 13.24.
  - 5 Проект Директивы Совета по реализации принципа равного обращения с людьми вне зависимости от их религии или убеждений, инвалидности, возраста или сексуальной ориентации COM (2008) 426, окончательный вариант, опубликовано на <<http://ec.europa.eu/social/BlobServlet?docId=477&langId=en>>, по состоянию на 30 июля 2008 года.
  - 6 Директива Совета 2000/78/ЕС, устанавливающая общие рамки для равного обращения в области занятости и трудоустройства [2000] OJ L 303/16, статья 2(3).
  - 7 Законодательный акт №1660.
  - 8 Правило №5.
  - 9 Дело Reed & Bull Information Systems Limited против Стедмана [1999] IRLR 299, п. 28. Данные комментарии связаны с понятием притеснения, разработанным в соответствии с положениями о прямой дискриминации, но отражают интерпретацию нормативных запретов.
  - 10 Викерс, Люси. Религиозная дискриминация в сфере труда, Институт трудовых прав, февраль 2008 г., стр. 35.
  - 11 Грэхэм, Эмили. «Закон против Канады: новые направления для равенства в рамках Канадской хартии?» (2002) *Oxford Journal of Legal Studies*, Том 22, №4, стр. 641–61, стр. 654.
  - 12 См. раздел 44 закона «О равенстве» от 2006 года.
  - 13 Дело Корона против министра по вопросам образования и занятости и других от имени Уильямсона и других [2005] 2 All ER 1, п. 22.
  - 14 Викерс, Люси. «Подход к религиозной дискриминации в сфере труда: уроки Канады», *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, 2004, Том 20/2, стр. 177–200, стр. 183.
  - 15 Комитет по культуре, науке и образованию Парламентской Ассамблеи Совета Европы. Пояснительная записка к Постановлению №1510 (2006) о свободе выражения мнений и уважении религиозных верований, док. 10970, 24 июня 2006 года, п. 20.
  - 16 Викерс, Люси. «Все ли притеснения равноценны? Дело о притеснениях на религиозной почве», *Cambridge Law Journal*, ноябрь 2006 года, Том 65(3), стр. 579–605, стр. 595.

- 17 Викерс, сноска 16, стр. 594.
- 18 Дело *Insitu Cleaning против Heads* [1995] IRLR 4.
- 19 См. Директиву Совета 2000/78/ЕС от 27 ноября о создании общей основы для равного обращения в области занятости и трудоустройства [2000] OJ L303/16. Статья 2(3) предусматривает: «Притеснение считается формой дискриминации в понимании п. 1, если оно выражается в нежелательном поведении, связанном с каким-либо из оснований, указанных в статье 1, возникает с целью или вследствие нарушения достоинства человека и создает угрожающую, враждебную, унижительную, обидную или оскорбительную среду. В этом контексте концепция притеснения может быть определена в соответствии с национальными законами и практикой государств-членов».
- 20 С одной стороны, определение, которое содержится в Директиве, является более узким, нежели то, которое предусмотрено Правилами о вероисповедании и убеждениях. Определение в Директиве требует, чтобы поведение имело своей целью или было следствием нарушения чести и достоинства жертвы и создавало угрожающую, враждебную, унижительную, обидную или оскорбительную среду.
- 21 Положение Билля о равенстве от 2005 года, которое расширяло защиту от притеснений на религиозной почве, исключая поведение, основанное на религии притеснителя, тем самым объявляя незаконным только поведение, связанное с религией других людей. Раздел 47(2)(а) предусматривал: «[В] подразделе (1) «вероисповедание или убеждения» означает вероисповедание или убеждения В или любого другого лица, кроме А». Однако данное положение, направленное на борьбу с притеснениями на религиозной почве, было изъято из Билля в полном объеме, и в Правилах о вероисповедании и убеждениях таких ограничений нет.
- 22 Bantam Press, 2006.
- 23 Комитет по культуре, науке и образованию Парламентской Ассамблеи Совета Европы, сноска 15, п. 5.
- 24 См. Дворкин, Рональд. «Право на высмеивание», *New York Review of Books*, 23 марта 2006 года, Том 53, №5, стр. 44.
- 25 Хэар, Айвэн. «Кресты, полумесяцы и священные коровы: криминализация подстрекательств к религиозной вражде», *Public Law*, 2006, стр. 521, стр. 538.
- 26 Хэар, сноска 25, стр. 540.
- 27 Европейская комиссия за демократию через право, более известная как Венецианская комиссия, является консультативным органом Совета Европы по конституционным вопросам. Комиссия, основанная в 1990 году, сыграла ведущую роль в принятии конституций в соответствии со стандартами конституционного наследия Европы.
- 28 Предварительный доклад о национальном законодательстве в Европе в отношении богохульства, религиозных оскорблений и разжигании религиозной ненависти, одобренный Венецианской комиссией на 70-й пленарной сессии (Венеция, 16–17 марта 2007 г.), исследование 406/2006, документ CDL-AD(2007)006, п. 28.
- 29 См. Дворкин, сноска 24.
- 30 Корбье против Канады (министр по делам индейцев и жителей Северных территорий) [1999] 2 Сборник решений Верховного суда Канады 203, п. 13.
- 31 Викерс, сноска 16, стр. 592.
- 32 Она гласит: «Каждый имеет право на свободу выражения мнений; оно включает в себя право на свободный поиск, получение и распространение любой информации и идей, независимо от границ, в устной, письменной или печатной форме, в виде произведений искусства или с помощью других средств по своему выбору».
- 33 Статья 10(2) ЕКПЧ гласит: «Осуществление этих свобод, налагающее обязанности и ответственность, может быть сопряжено с определенными формальностями, условиями, ограничениями или санкциями, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах национальной безопасности, территориальной целостности или общественного порядка, для предотвращения беспорядков или преступлений, для охраны здоровья или нравственности населения, для защиты репутации или прав других лиц, предотвращения разглашения информации, полученной на условиях конфиденциальности, или для поддержания авторитета и беспристрастности правосудия». Статья 19(3) МПГПП имеет похожее положение.

- 34 Викерс, сноска 16, стр. 587.
- 35 Комиссия по правам человека провинции Онтарио. Балансирование противоречивых прав: на пути к аналитической системе, август 2005 года, стр. 16. Критические замечания по данному случаю см. в убедительных аргументах Сандры Фредман в Фредман, Сандра. «Будущее равенства в Великобритании», серии EOC Research Discussion и Working Paper, Комиссия по равным возможностям, 2002, стр. 30–31.
- 36 Дело Университет Тринити Уэстерн против Педагогического колледжа (Британская Колумбия) 2001, решения Верховного суда Канады 31.
- 37 Дело Хэндисайд против Великобритании (1976) 1 Отчеты Европейского суда по правам человека 737, п. 49.
- 38 Дело Редмонд-Бейт против DPP (1999) 163 JP 789.
- 39 Статья 17 гласит: «Никакое положение настоящей Конвенции не может быть истолковано как предоставление какому-либо государству, группе лиц или отдельным лицам права заниматься деятельностью или совершать действия, направленные на уничтожение любых прав и свобод, изложенных в настоящем документе, или на их ограничение в большей мере, нежели предусмотрено Конвенцией».
- 40 Заявление №23131/03 (от 16 ноября 2004 года) п. 2.61.
- 41 Она гласит: «Всякое выступление в пользу национальной, расовой или религиозной ненависти, представляющее собой подстрекательство к дискриминации, вражде или насилию, должно быть запрещено законом».
- 42 Комитет по правам человека. Замечание общего порядка №11 в Сборнике замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых органами, учрежденными на основе договоров о правах человека, док. ООН HRI/GEN/1/Rev. 6, 2003, п. 2.
- 43 См. примечание 33.
- 44 Дело Сильвер против Великобритании (1983) 5 Отчеты Европейского суда по правам человека 347, п. 97.
- 45 Дело Уингроув против Великобритании (1996) 24 Отчеты Европейского суда по правам человека 1, п. 48.
- 46 Дело Гавелда против Польши (2002) 12 BHRC 486, п. 39.
- 47 Волох, Евгений. «Какие высказывания ограничивает законодательство о притеснениях и создании враждебной рабочей обстановки?», опубликовано на <<http://www.law.ucla.edu/volokh/harass/BREADTH.HTM>>, по состоянию на 1 июля 2008 года.
- 48 Дело Мерфи против Ирландии (2004) 38 Отчеты Европейского суда по правам человека 13, п. 74.
- 49 Дело было связано со статьей 9, но, тем не менее, имеет отношение к рассмотрению соразмерности в данном контексте.
- 50 Дело Коккинакис против Греции (1993) 17 Отчеты Европейского суда по правам человека 397, см. частично совпадающее мнение судьи Петтити.
- 51 Коккинакис, сноска 50, п. 48.
- 52 Уингроув, сноска 45, п. 49.
- 53 Раздел 3.
- 54 Темы, представляющие общественный интерес, считаются эквивалентными чисто политическим высказываниям ЕСПЧ в деле Торгерсон против Исландии (1992) 14 Отчеты Европейского суда по правам человека 843.
- 55 Уингроув, сноска 45, п. 58.
- 56 Викерс, сноска 16, стр. 588.
- 57 Дело Гиниевски против Франции (2007) 45 Отчеты Европейского суда по правам человека 589, п. 51.
- 58 Дело Кляйн против Словакии (2006) 21 BHRC 457, пп. 51–54.
- 59 Уингроув, сноска 45, пп. 52–60.
- 60 Статья 9(1) ЕКПЧ гласит: «Каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии; оно включает в себя право на свободную смену своей религии или убеждений, а также на свободное следование своей религии или убеждениям при отправлении культа, обрядов и в учении самостоятельно или совместно с другими людьми, открыто или без свидетелей».

- 61 Викирс, сноска 16, стр. 584.
- 62 Коккинакис, сноска 50, п. 48.
- 63 Дело Институт Отто Премингера против Австрии (1995) 19 Отчеты Европейского суда по правам человека 34, п. 47.
- 64 Мартинес-Торрон, Хавьер и Наварро-Вальс, Рафаэль. «Содействие свободе вероисповедания и убеждений: перспективы, импульсы и рекомендации Коалиции Осло», цитируется у Гэя Муна и королевского адвоката Робина Аллена. «Материальные права и равные условия в отношении вероисповедания и убеждений: на пути к лучшему пониманию прав и их последствий», опубликовано на <<http://www.justice.org.uk/images/pdfs/religiousdiscrim.pdf>>, по состоянию на 1 июля 2008 года, стр. 17, примечание 55.
- 65 Уильямсон, сноска 13, п. 32.
- 66 Дело Эроусмит против Великобритании (1978) 3 Отчеты Европейского суда по правам человека 218, стр. 228–229, п. 71.
- 67 Там же.
- 68 Коккинакис, сноска 50, п. 31.
- 69 Hansard HL, Том 674, кол. 826 (19 октября 2005 года), опубликовано на <<http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200506/ldhansrd/vo051019/text/51019-25.htm>>, по состоянию на 1 июля 2008 года.
- 70 В Уильямсона, сноска 13, Лорд Николс сказал: «Если, как здесь, вера принимает форму воспринимаемого обязательства действовать определенным образом, то, в принципе, совершение такого деяния в соответствии с этим убеждением само по себе является практическим исповеданием веры».
- 71 Замечание общего порядка №22 по статье 18 в Сборнике замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых органами, учрежденными на основе договоров о правах человека, док. ООН HRI/GEN/1/Rev. 6, 2003, п. 7.
- 72 Статья 9(2) гласит: «Право на свободное следование своей религии или убеждениям подлежит только таким ограничениям, которые предусмотрены законом и необходимы в демократическом обществе в интересах общественной безопасности, для охраны общественного порядка, здоровья или нравственности населения, либо для защиты прав и свобод других лиц».
- 73 Викирс, сноска 16, стр. 603.
- 74 ЕСПЧ установил, что условия работодателя, которые не предусматривали свободного времени для отправления религиозных культов, не создавали никакого вмешательства в право на свободу религии в деле Стэдман против Великобритании (1997) 23 Отчеты Европейского суда по правам человека 168. Также см. Калач против Турции (1997) 27 Отчеты Европейского суда по правам человека 552.
- 75 Рикс, Л. Дж. также сомневается в достоверности данной линии юриспруденции, утверждая, что «[р]ешения с трудом вяжутся с предполагаемым фундаментальным характером прав. Вряд ли фундаментальному характеру статьи 9 соответствует утверждение о том, что человеку можно сказать, что вмешательства в его право не было, потому что он может свободно перейти, например, на другую работу, где ничто не будет мешать осуществлению его фундаментального права, или даже стать безработным для того, чтобы выразить свое фундаментальное право». См. дело Корона (по заявлению Уильямсона и других) против министра по делам образования и занятости [2003] 1 All ER 385; [2002] EWCA Civ 1820.
- 76 Правила о вероисповедании и убеждениях, Правило №2(3).
- 77 Британская гуманистическая ассоциация. Качество и равенство: права человека, государственные услуги и религиозные организации, стр. 14–15.
- 78 Дело Лариссис против Греции (1998) 27 Отчеты Европейского суда по правам человека 329, п. 51.
- 79 Волох, Евгений. «Какие высказывания ограничивает законодательство о притеснениях и создании враждебной рабочей обстановки?», опубликовано на <<http://www.law.ucla.edu/volokh/harass/BREADTH.HTM>>, по состоянию на 1 июля 2008 года.
- 80 См., например, дело Комиссия по правам человека провинции Онтарио против Броки [2002] OJ №2375 и дискуссию Комиссии по правам человека провинции Онтарио, сноска 34, стр. 20.

- 81 Дело Комиссия по правам человека провинции Онтарио против Броки [2002] OJ №2375, п. 51.
- 82 Комиссия по правам человека провинции Онтарио, сноска 35, стр. 26.
- 83 Моэнс, Габриэль. «Дихотомия «действие–убеждения» и свобода вероисповедания» (1989) 12 Sydney Law Review, стр. 195–217, как упоминается у Люси Викерс, сноска 16, стр. 590.
- 84 Викерс, сноска 16, стр. 601.
- 85 Сорабджи, Соли. «Свобода слова в Индии», Развитие юриспруденции в области прав человека, Секретариат Содружества, 1999, Том 7, стр. 129–142, цитируется Специальным комитетом Палаты лордов по религиозным правонарушениям в Англии и Уэльсе, док. HL 95-I (2002–03), Том 1, п. 52.