

Лихова С.Я.

*Національний авіаційний університет,
завідувач кафедри кримінального права і процесу
Навчально-наукового юридичного інституту,
доктор юридичних наук, професор*

СВОБОДА ВІРОСПОВІДАННЯ В УКРАЇНІ ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Кримінальну відповідальність за посягання на свободу віросповідання в КК України слід розглядати як результат реалізації (дотримання) принципу верховенства права ЄС, що накладає на країни-учасниці цієї спільноти, а також на країни, які планують вступити в ЄС, а нині є учасницями Ради Європи, привести своє законодавство у відповідність до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Свобода віросповідання трактується в різних джерелах неоднозначно. Так, в ст. 9 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод говориться, що кожен має право на свободу думки, совісті і релігії. Застосовувати ст. 9 Конвенції в практичній діяльності Європейського Суду з прав людини досить проблематично, тому що такі терміни як «думки», «переконання», а іноді навіть і «релігія» характеризують певні види інтелектуальної та духовної діяльності і буває дещо складно встановити, чи була така діяльність державою порушена і яким чином держава допустила втручання в такого роду діяльність. Найбільш конкретний зміст має термін «релігія», але і тут є певного роду проблеми, тому що держава не може знати, сповідує людина будь-яку релігію, виходячи з поведінки людини, наприклад, чи відвідує вона богослужіння, чи бере участь в релігійних обрядах, тобто з яких-небудь зовнішніх проявів релігійних переконань людини. Практика Європейського Суду з прав людини показує, що лише в деяких випадках відповідні органи доходили висновку, що на ту чи іншу практичну діяльність людини або сповідування переконань поширюється сфера дії п. 1 ст. 9 Конвенції. З одного боку, заявник може щиро дотримуватися думки, що держава обмежує його в свободі думки, совісті і релігії, а Суд може зажадати докази того, що оспорювана дія була прямо і тісно пов'язана саме з

цими переконаннями, а не була скоєна лише під непрямим впливом. З іншого боку, необхідною вимогою є доказова база того, що держава, яка, як стверджує заявник, обмежує його права, діє умисно, з наміром обмежити саме ці права людини. Наприклад, якщо працівника або службовця звільняють за прогул, який він допустив через те, що йому в робочий час потрібно було бути присутнім в храмі на релігійному святі. Навряд чи це є достатньою підставою для звернення до Європейського Суду на підставі порушення положень ст. 9 Конвенції.

Взагалі слід зазначити, що Європейський Суд лише в одиничних випадках розглядає справи, пов'язані зі ст. 9 Конвенції. Пояснюється це тим, що складно дати правове тлумачення таким, в цілому, не зовсім правовим, а скоріше соціальним, філософським, психологічним термінам як «совість», «думка» і навіть «релігія». Як вказують автори одного з коментарів до Європейської конвенції про права людини і Європейської соціальної хартії права на свободу думки, совісті і релігії здійснюються людьми в своїх серцях і умах, і їх нелегко відокремити одне від одного, а Європейський Суд не часто розглядає питання про характер і змістовне значення термінів «совість» і «переконання» відповідно до ст. 9 Конвенції і жодного разу не розглядав питання про будь-які відмінності між цими двома термінами.

У КК України передбачена кримінальна відповідальність за конкретні дії, пов'язані з порушенням права людини сповідувати будь-яку релігію або не сповідувати ніякої релігії. У ст. 178, 179, 180, 181 КК України не йдеться про свободу совісті, думки, переконань. Ці статті є свого роду гарантією конституційного права людини на свободу світогляду і віросповідання. У ст. 35 Конституції України (на відміну від ст. 9 Конвенції) свобода віросповідання асоціюється не зі свободою совісті, думки, переконань, а зі світоглядом. З таким трактуванням свободи віросповідання складно погодитися, бо світогляд має інший зміст, більш широкий, ніж віросповідання, і останнє не завжди є складовою частиною світогляду. Ці два феномени лежать як би в двох різних площинах, що характеризують людське буття. Однозначного визначення такого терміну як «світогляд» не існує. Тому з усіх можливих термінів, які вживаються в Конвенції та Конституції України для позначення релігійних переконань людини найбільш конкретним є термін «віросповідання». Саме його взяв за основу при формулюванні диспозицій відповідних статей КК України

законодавець. Але аналіз їх диспозицій свідчить, що зроблено це було швидше інтуїтивно, ніж усвідомлено, тому зараз виникає ціла низка питань і проблем не тільки на рівні застосування цих статей, але навіть на рівні їх коментування.

Наприклад, в ст. 180 КК України передбачена кримінальна відповідальність за незаконне перешкоджання здійсненню релігійного обряду, яке зірвало або поставило під загрозу зриву релігійний обряд, а в ч. 2 цієї статті встановлено кримінальну відповідальність за примус священнослужителя шляхом фізичного або психічного насильства до проведення релігійного обряду. Ми розглядаємо конструкцію цієї статті як нетрадиційну, тобто ми вважаємо, що в ч. 2 передбачений не кваліфікований вид складу, передбаченого в ч. 1, а це два окремих склади двох різних однорідних злочинів. У рідкісних випадках, релігійний обряд може здійснювати не лише священнослужитель. Питання, кого слід вважати саме священнослужителем, є досить складним, так як ні КК України, ні Закон України «Про свободу совісті та релігійні організації», ні будь-які інші нормативні акти України не дають визначення таких спеціальних релігійних термінів як «священнослужитель», «релігійний обряд» і т. д. Таким чином, ці питання, як і оціночні категорії, залишаються на розсуд правозастосувачів, а тут, як ми знаємо, вступає в дію суб'єктивний фактор і, найчастіше, брак спеціальних знань.

За загальною практикою всі релігійні обряди здійснюються священнослужителями. Але проблема полягає в тому, що не у всіх релігіях є священнослужителі, або, правильніше сказати, не всі люди, які проводять обряди, з точки зору канонічної церкви, можуть вважатися священнослужителями. Навіть, наприклад, в православній церкві в деяких випадках допускається обряд хрещення мирянином. У православній і католицькій церквах, наприклад, існує чітко регламентований обряд, в результаті якого особа набуває статусу священнослужителя, а також існує певна ієрархія священнослужителів.

Безумовно, в ст. 180 КК України йдеться про священнослужителів православної і католицької церков. Але це навряд чи дає привід стверджувати, що КК України захищає тільки представників цих двох християнських конфесій, тим більше що в Україні проживає велика кількість людей, які сповідують інші релігії (наприклад, іудаїзм, іслам тощо). В іудаїзмі та ісламі проблему з визначенням змістовного значення

терміну «священнослужитель» взагалі, практично не можна вирішити. Як таких, з канонічної точки зору, в іудаїзмі та ісламі священнослужителів немає. У зв'язку з цим доводиться дійти висновку, що відповідна норма захищає права тільки певної частини віруючих, або погодитися з тим, що диспозиція цієї статті поверхнева і не свідчить про глибоке знання релігійної матерії і традицій світових релігій.

Окремого дослідження заслуговують і питання, які стосуються тлумачення таких термінів як «релігійні споруди», «культові будинки», «релігійні святині». Не існує «абстрактної» релігії, те, що для православного може бути святинею, для іудея або мусульманина – ні.

Сьогодні однозначно відповісти на питання, чиї ж релігійні права захищають норми кримінального законодавства, не уявляється можливим, тим більше, що в Україні, Православна Церква, хоча і почала відігравати значну роль в суспільному житті, але вона все ж відділена від держави. Норми кримінального законодавства спрямовані не стільки на захист проголошених в ст. 9 Конвенції (і визнаних у більшості країн світу) свободи думки, совісті і релігії, скільки на захист матеріальних і фізичних благ – конкретних будівель, що виконують релігійні функції, конкретних предметів, проголошених релігійними святинями, громадського порядку та фізичної недоторканності окремих осіб. Це свідчить, що слід з правової точки зору переглянути зміст такого феномена як «релігія», дати йому конкретне визначення як об'єкта кримінально-правової охорони і конкретизувати кримінально-правові норми з урахуванням європейських стандартів.