

ОКРЕМА ДУМКА

судді Конституційного Суду України Гультая М.М. стосовно Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частини п'ятої статті 21 Закону України „Про свободу совісті та релігійні організації“ (справа про завчасне сповіщення про проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій)

На підставі статті 64 Закону України „Про Конституційний Суд України“ висловлюю окрему думку щодо Рішення Конституційного Суду України від 8 вересня 2016 року № 6-рп/2016 (далі – Рішення), у резолютивній частині якого Конституційний Суд України визнав, зокрема такими, що не відповідають Конституції України положення частини п'ятої статті 21 Закону України „Про свободу совісті та релігійні організації“ (далі – Закон).

Вважаю, що у Конституційного Суду України (далі – Суд) не було правових підстав для визнання положень частини п'ятої статті 21 Закону неконституційними, а саме Рішення є немотивованим та помилковим.

1. В абзаці першому підпункту 2.2 пункту 2 мотивувальної частини Рішення Суд послався на Рішення Суду у справі щодо завчасного сповіщення про мирні зібрання від 19 квітня 2001 року № 4-рп/2001 (далі – Рішення № 4-рп/2001) та зазначив, що „право, передбачене частиною першою статті 39 Основного Закону України, є однією з конституційних гарантій права громадянина на свободу свого світогляду і віросповідання, думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, на використання і поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір, права на вільний розвиток своєї особистості тощо“.

Таке посилання є немотивованим та помилковим, оскільки наведений витяг з Рішення № 4-рп/2001 в дійсності є попутно сказаним (*obiter dictum*), а

отже, не є правовою позицією, як про це стверджується в мотивувальній частині Рішення.

2. Стаття 21 Закону має назву „Релігійні обряди і церемонії“ та встановлює правове регулювання здійснення богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій.

В Україні святкування релігійних свят, у тому числі таких, як Різдво Христове, Пасха (Великдень), Трійця, та проведення під час цих свят богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій відбувається відповідно до частини другої статті 21 Закону, якою передбачено, що богослужіння, релігійні обряди, церемонії та процесії безперешкодно проводяться в культових будівлях і на прилеглий території, у місцях паломництва, установах релігійних організацій, на кладовищах, в місцях окремих поховань і крематоріях, квартирах і будинках громадян, а також в установах, організаціях і на підприємствах за ініціативою їх трудових колективів і згодою адміністрації.

Отже, у частині другій статті 21 Закону не передбачено надання дозволу для релігійних організацій на проведення ними богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій.

Однак, виходячи зі змісту положень статті 21 Закону богослужіння, релігійні обряди, церемонії та процесії не є зборами, мітингами, походами та демонстраціями в значенні статті 39 Конституції України. Статті 35, 39 Основного Закону України є цілком відмінними за предметом правового регулювання.

Так, згідно з Великим тлумачним словником сучасної української мови *зборами* є зустріч, зібрання членів якого-небудь колективу, організації з метою обговорення або проведення чого-небудь; *мітингом* є масові збори з приводу обговорення якихось злободенних питань, переважно політичних; *походом* є пересування, перехід організованої групи людей, рідше однієї людини з певною

метою, завданням; *демонстрацією* є процесія людей на знак вираження яких-небудь громадсько-політичних настроїв¹.

У Великому тлумачному словнику сучасної української мови наведено визначення таких понять, як: *богослужіння* – є виконання в церкві релігійних обрядів; церковна служба, відправа; *обряд* – сукупність установлених звичаєм дій, пов'язаних з побутовими традиціями або з виконанням релігійних настанов; *церемонія* – це прийнятий або встановлений порядок здійснення якого-небудь урочистого обряду, а також сам обряд; *процесія* – урочистий багатолюдний похід, часто пов'язаний із весіллям, святом, похороном і т. ін.²

З названих понять вбачається, що проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій за своєю суттю та призначенням відрізняється від богослужінь, релігійних обрядів, церемоній та процесій, а тому вони не можуть бути ототожнені.

Тому Суд помилково дійшов висновку про ототожнення проведення богослужінь, релігійних обрядів, церемоній і процесій як форми реалізації права на свободу світогляду і віросповідання (стаття 35 Конституції України) з проведенням зборів, мітингів, походів і демонстрацій, право на яке закріплено у статті 39 Основного Закону України, оскільки у зазначених статтях встановлено різні за змістом та своєю сутністю права людини.

3. На сторінці 7 Рішення Суд стверджує, що „положення статті 35 Основного Закону України кореспондуються з положеннями статті 9 „Свобода думки, совісті і релігії“ Конвенції, а положення статті 39 Конституції України – з положеннями статті 11 „Свобода зібрань та об'єднання“ Конвенції, то Конституційний Суд України при вирішенні цієї справи враховує наведений підхід Європейського суду з прав людини, згідно з яким *релігійні зібрання є видом мирних зібрань*“.

¹ Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. — К.; Ірпінь: ВТФ „Перун“, 2005. — 1728 с.

² Там само.

Проте, у статті 35 Конституції України міститься чотири частин, а у статті 39 – дві. Так само статті 9 та 11 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція) містять по два пункти.

Оскільки у Рішенні не вказано, які саме частини статей 35, 39 Конституції України кореспондуються з конкретними пунктами статей 9 та 11 Конвенції, то залишилося невизначеним, які положення Основного Закону України кореспондуються з положеннями Конвенції. Цим Суд допустив правову невизначеність.

Водночас такого підходу Європейського суду з прав людини (далі – Європейський суд), як про це зазначив Суд „релігійні зібрання є видом мирних зібрань“, не існує ні в пункті 112 його Рішення у справі „Свято-Михайлівська парафія проти України“ від 14 червня 2007 року¹, ні в пунктах 15, 25 Рішення у справі „Баранкевич проти Росії“ від 26 липня 2007 року².

Зокрема, в Рішенні у справі „Свято-Михайлівська парафія проти України“ від 14 червня 2007 року Європейський суд лише зазначив, що стаття 9 має тлумачитися в світлі статті 11 Конвенції, яка захищає громадські об'єднання від невинуватеного втручання з боку держави (пункт 112).

Однак стаття 11 „Свобода зібрань та об'єднання“ Конвенції, відповідно до пункту 1 якої кожен має право на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами, включаючи право створювати профспілки та вступати до них для захисту своїх інтересів, не містить ототожнення проведення релігійних обрядів і церемоній з правом на свободу мирних зібрань і свободу об'єднання з іншими особами.

У Рішенні „Баранкевич проти Росії“ від 26 липня 2007 року Європейський суд зазначив, що відповідно до російського законодавства публічні богослужіння проводяться в порядку, встановленому для проведення публічних зборів, а тому в цій справі питання щодо свободи релігії не може бути розглянуто окремо від питання про свободу зібрань. Європейський суд

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі „Свято-Михайлівська парафія проти України“ від 14 червня 2007 року // http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/974_254

² Рішення Європейського суду з прав людини у справі „Баранкевич проти Росії“ від 26 липня 2007 року // http://europeanecourt.ru/uploads/ECHR_Barankevich_v_Russia_26_07_2007.pdf

дійшов висновку, що стаття 11 Конвенції має перевагу як *lex specialis* над іншими нормами щодо питань регламентації проведення зборів, а отже буде розглядати цю справу головним чином у контексті статті 11 Конвенції, даючи їй тлумачення в світлі положень статті 9 Конвенції (пункт 15)¹.

Тому довільна інтерпретація рішень Європейського суду у справі „Свято-Михайлівська парафія проти України“ від 14 червня 2007 року та у справі „Баранкевич проти Росії“ від 26 липня 2007 року, яку надав Суд, не відповідає обставинам, змісту та сутності цих рішень та не може вважатися належно мотивованою та безспірно аргументованою.

Вказана правова невизначеність у Рішенні стосовно положень статей 35, 39 Конституції України та статей 9, 11 Конвенції є неприпустимою для Суду як єдиного органу конституційної юрисдикції в Україні, оскільки не узгоджується з принципами верховенства права та правової визначеності (частина перша статті 8 Конституції України).

4. Суд помилково не взяв до уваги, не проаналізував та не врахував у своєму Рішенні положення частини другої статті 35 Конституції України, у якому встановлено застереження щодо здійснення права на свободу світогляду та віросповідання.

Відповідно до частини другої статті 35 Основного Закону України здійснення цього права (на свободу світогляду і віросповідання) може бути обмежене законом лише в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей.

Наведене положення частини другої статті 35 Основного Закону України встановлює правомірне та допустиме в правовій державі обмеження щодо здійснення зазначеного права – відповідно до закону в інтересах охорони громадського порядку, здоров'я і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей.

¹ Рішення Європейського суду з прав людини у справі „Баранкевич проти Росії“ від 26 липня 2007 року. Там само.

Аналогічні обмеження встановлені у Конституції України і щодо здійснення громадянами права збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації (частина друга статті 39).

У Рішенні Суд мав би проаналізувати положення частини першої статті 35 Конституції України у системному зв'язку з її частиною другою, положеннями статті 21 Закону для того, щоб дійти висновку, що під дозвільним порядком проведення релігійними організаціями богослужінь, релігійних обрядів, церемоній і процесій передбачається обмеження, встановлене частиною другою статті 35 Основного Закону України.

Суд навіть не згадав у Рішенні про існування частини другої статті 35 Конституції України, яка має безпосереднє значення для правильності вирішення цієї справи.

Тому виходячи з положень частини другої статті 35 Конституції України та частини п'ятої статті 21 Закону, за наявності обґрунтованої загрози щодо порушення громадському порядку, заподіяння шкоди здоров'ю і моральності населення або захисту прав і свобод інших людей місцева державна адміністрація, виконавчий орган сільської, селищної, міської ради повинні мати право відмови у видачі релігійним організаціям дозволу на проведення таких заходів.

Зважаючи на те, що частина п'ята статті 21 Закону за своїм змістом спрямована на забезпечення дії частини другої статті 35 Основного Закону України, а не на обмеження права на свободу світогляду і віросповідання, визнання Судом неконституційності оспорюваних положень Закону є безпідставним.

6. Необґрунтованим є також і посилання на статтю 24 Конституції України, яку застосував Суд як підставу для визнання неконституційності частини п'ятої статті 21 Закону.

Посилання Суду на статтю 24 Конституції України як на аргумент неконституційності частини п'ятої статті 21 Закону є немотивованим виходячи з такого.

У статті 24 Конституції України закріплюється рівність прав і свобод громадян, тобто фізичних осіб.

Оскільки здійснення богослужінь, релігійних обрядів, церемоній і процесій стосується релігійних організацій (частина п'ята статті 21 Закону), а не окремих фізичних осіб, то посилання на статтю 24 Основного Закону України є безпідставним.

Таким чином, допустивши ряд методологічних помилок, Суд прийняв необґрунтоване Рішення, яке не узгоджується з положеннями статей 8, 24, 35, 39 Конституції України.

7. Визнання неконституційності частини п'ятої статті 21 Закону може призвести до негативних правових наслідків.

По-перше, це може спричинити виникнення прогалини в законодавстві України щодо обмеження проведення релігійних обрядів і церемоній, якщо такі заходи, спрямовані на порушення громадського порядку, здоров'я і моральності населення або можуть завдати шкоди захисту прав і свобод інших людей.

По-друге, Рішенням Суду *de jure* встановлене нічим не обмежене право релігійних організацій проводити обряди і церемонії за наявності застережень, передбачених у частині другій статті 35 Конституції України.

Таке тлумачення Судом реалізації права на свободу світогляду і віросповідання надає не передбачені Основним Законом України переваги релігійним організаціям в частині проведення публічних богослужінь, релігійних обрядів, церемоній і процесій порівняно з іншими громадськими організаціями та об'єднаннями, у тому числі політичними партіями, що не узгоджується з принципами демократичної, правової держави.

Крім довільної інтерпретації положень статей 24, 35, 39 Конституції України, посилання на Рішення № 4-рп/2001 та на рішення Європейського суду, Суд не навів інших беззаперечних правових аргументів на підтвердження неконституційності частини п'ятої статті 21 Закону.

Суддя
Конституційного Суду України

М. М. ГУЛЬТАЙ