СОДЕРЖАНИЕ СВОБОДЫ СОВЕСТИ И ИНДИЙСКАЯ ДОКТРИНА «ОСНОВНОЙ РЕЛИГИОЗНОЙ ПРАКТИКИ»: КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВОЙ ОБЗОР

Рассмотрена выработанная в практике Верховного суда Индии доктрина «основной религиозной практики», которая используется для определения содержания свободы совести и установления границ возможного государственного вмешательства в ее реализацию. Анализу подвергнут общественно-политический контекст страны, который оказывает влияние на правоприменительную практику в Индии. Делается вывод о том, что исследуемая доктрина является актуальным инструментом для толкования принципа секуляризма, который сыграл ключевую роль в определении идентичности постколониальной Индии.

Ключевые слова: свобода совести; светское государство; Верховный суд Индии; доктрина «основной религиозной практики»; религиозные объединения.

Введение

Вопрос о роли религии в публичной сфере приобретает все большую актуальность в Индийском Союзе со времен учредительных дебатов (1946–1950 гг.). Его правовое осмысление во многом основано на решениях Верховного суда (далее – Суд) страны. Из-за того, что религия занимает центральное место в регулировании социальной жизни индийских общин, Суд часто рассматривает дела о возможных нарушениях прав и принципов, закрепленных в Конституции 1949 г. [1], вытекающих из применения религиозных предписаний. Как будет показано далее, следование религиозным предписаниям зачастую идет вразрез с положениями Основного закона. Поэтому Суд разработал доктрину «основной религиозной практики». Она позволяет установить, какие элементы являются основополагающими для той или иной религиозной практики, а какие могут рассматриваться как простое суеверие, а потому подвергаться ограничениям путем вмешательства органов публичной власти без нарушения принципа государственного нейтралитета в религиозных делах. Таким образом, названная доктрина позволяет лучше выявить внутреннюю структуру свободы совести.

В российской практике такой опыт может быть весьма востребованным ввиду необходимости раскрытия в правоприменительных актах подлинной сущности свободы совести с учетом содержания самой Конституции 1993 г. и реалий общественно-политического развития государства в конкретный исторический период.

Неотъемлемым элементом структуры свободы лица является ее «ядро» [2. С. 226–231; 3. Р. 332–368], т.е. та часть, в которую недопустимо какое бы то ни было вмешательство и введение ограничений, так как это ведет к размыванию самой сущности свободы совести. Конституционный Суд РФ неоднократно в своих решениях подчеркивал, что ни законодатель, ни правоприменитель, включая суд, не должны посягать на само существо данной свободы [4, 5].

Однако отечественный орган конституционного нормоконтроля четко не раскрывает содержание сущности свободы совести или принципов, позволяющих его выявить. Поэтому доктрина «основной религиозной практики», позволяющая это сделать Верхов-

ному суду Индии в схожих с российскими условиях многоконфессионального общества и доминирования ряда религий, может быть востребована российской доктриной конституционного права и правоприменительной практикой. Исследуемая доктрина «основной религиозной практики» может быть рассмотрена как один из возможных подходов к выявлению сущностного «ядра» свободы совести.

В начале настоящего исследования представлено краткое изложение индийского общественно-политического контекста и основных дебатов по вопросу о роли религии. Затем изложены истоки доктрины «основной религиозной практики», то, как она развивалась и применялась, анализируется соответствующая прецедентная практика Верховного суда Индии. В заключении сделаны некоторые выводы о роли, которую доктрина «основной религиозной практики» сыграла в обеспечении уважения секуляризма в стране.

Роль религий в Индийском Союзе

Религии всегда оказывали значительное влияние на общественную жизнь страны, а индуистский «образ жизни» предопределял социальную структуру населения на протяжении всей истории Индии. Во времена Империи Великих Моголов (1526–1720 гг.) мусульманская элита доминировала в стране [6. Р. 391–413]. Ислам пронизывал закон и культуру индийского народа. Позже, во время британской колонизации (1757–1947), соединение в одном лице короля государства и главы Англиканской церкви повлекло за собой некоторые последствия для статуса христиан. Кроме того, во времена британского управления был признан религиозный плюрализм, и каждая община имела право регулировать свою жизнь в соответствии с предписаниями своей собственной религии в той мере, пока они не нарушали спокойствие «цивилизаторов».

В момент обретения независимости (1947 г.), страдая от разделения страны, включавшей два мусульманских образования на границах, и от столкновения между мусульманами и индусами внутри нее, «отцы-основатели» Индии должны были принять учредительный акт, способный сохранить огромное разнообразие языков, этнических и религиозных

групп, одновременно закрепляя принципы, позволяющие обеспечить равенство и недискриминацию. В результате в 1949 г. была принята очень объемная и подробная Конституция [7, 8].

Осознавая, что религии играют важную роль в самоидентификации отдельных групп населения, разработчики конституционного текста в первую очередь столкнулись с необходимостью закрепления «правильного значения религии», уважения религиозного плюрализма, а также принципа секуляризма, который они пытались провозгласить как фундаментальный¹. Но по этому вопросу возникли разные позиции. Бхимрао Рамджи Амбедкар, первый министр юстиции независимой Индии, предложил ограничить роль религии в публичной сфере, в то время как Канайялал Манеклал Мунши, член Учредительного собрания Индии, настаивал на необходимости признать, что религии имеют огромное значение для индийского народа. Окончательная и преобладающая позиция была выдвинута Джавахарлалом Неру, первым премьер-министром независимой Индии, который предложил равное уважение и признание всех религий, исповедуемых в стране, в соответствии с принципом секуляризма, который защищает все религии до тех пор, пока они не будут противоречить друг другу или основам конституционного строя самого государства. Однако, как будет показано далее, Верховный суд, вероятно, принял во внимание и предложение Бхимрао Рамджи Амбедкара, в частности, его заявление, что «нет ничего экстраординарного в том, чтобы сказать, что в дальнейшем мы должны стремиться ограничить влияние религии таким образом, чтобы мы не распространяли ее за пределы верований и таких ритуалов, которые могут быть связаны с церемониями, которые, по сути, являются религиозными» [цит. по: 9. Р. 98]. Это заявление легло в основу доктрины «основной религиозной практики», разработанной впоследствии Верховным судом.

Намерение как разработчиков Конституции 1949 г., так и Верховного суда состояло в том, чтобы предоставить стране правовую систему, способную преодолеть неравенство, с которым сталкивается население, и уделить особое внимание тем дискриминационным положениям, которые были связаны с системой индуистских каст [10. Р. 363] и предыдущим опытом обращения с религиозными меньшинствами².

Таким образом, сложность, обусловленная религиозным плюрализмом, сделала необходимым закрепление в Конституции Индии 1949 г. принципа равенства, призванного запрещать дискриминационное обращение между отдельными группами и меньшинствами, обеспечить нейтралитет государства по отношению к любым религиозным убеждениям. Тем не менее, принимая во внимание особенности страны, действующая Конституция налагает на государство также обязанность устранить все препятствия на пути осуществления основных прав людей, которые исторически были предметом традиционных культурных и религиозных догм [11. Р. 196].

Конституция Индии и положение доминирующих религий

Хотя общий подход Конституции 1949 г. был основан на секуляризме, только в 1976 г. 42-я поправка ввела секуляризм в качестве основополагающего принципа государства в преамбулу Конституции. Эта поправка также подтвердила намерение государства быть нейтральным по отношению ко всем религиям, что закреплено в ст. 25–28 Конституции, сгруппированных в специальный раздел, озаглавленный «Право на свободу религии». В частности, государство не должно принуждать какое-либо лицо платить какие-либо налоги, поступления от которых специально предназначаются для покрытия расходов на цели содействия или поддержания какой-либо определенной религии или религиозной секты (ст. 27), и никакое преподавание религии не должно иметь места в учебных заведениях, полностью содержащихся за счет государственных средств (ст. 28). Конституция также гласит, что все люди в равной степени имеют право на свободу совести и право свободно исповедовать религию, отправлять религиозные обряды и вести религиозную пропаганду, при условии соблюдения публичного порядка, морали и народного здоровья. Однако это не затрагивает действия какого-либо существующего закона и не препятствует государству в издании какого-либо закона: регулирующего или запрещающего какую-либо экономическую, финансовую или политическую, а также иную светскую деятельность, которая может находиться в связи с отпращиванием религиозных обрядов; имеющего в виду общественное благосостояние и реформы, а также открытие доступа в индуистские религиозные учреждения, носящие публичный характер, всем классам и слоям индусов (ст. 25).

Очевидно, что свобода религии возникла как индивидуальный факт, который не может быть предметом какого-либо различия между гражданами и негражданами или между лицами разного социального положения. Тем не менее эта свобода может быть ограничена, если она препятствует достижению других задач, выполнение которых призвана обеспечить Конституция. Под влиянием ч. 2 ст. 44 Конституции Ирландии (Эйре) 1937 г. индийская Конституция 1949 г. вводит возможность ограничения свободы религии, если это необходимо для защиты общественного порядка, нравственности и здоровья. В ней также делается особая ссылка на индийский общественно-политический контекст при закреплении принципа равенства путем упразднения традиционного разделения верующих на касты, с особой ссылкой на касту неприкасаемых (ст. 17 Конституции 1949 г.). Обязанность обеспечивать равенство лежит не только на государстве, но и на гражданах, которые обязаны содействовать «согласию и общему духовному братству между всеми народами Индии независимо от их религиозных, лингвистических и региональных или местных различий» (п. е ст. 51А Конституции 1949 г.).

Кроме того, Конституция гарантирует свободу управления религиозными делами, подтверждая права любой религиозной конфессии или любой ее части

создавать и поддерживать учреждения в религиозных и благотворительных целях, управлять своими собственными делами в религиозных вопросах и приобретать имущество и управлять им в соответствии с законом (ст. 26). В данном случае содержание ст. 26 заслуживает особого внимания, так как ее положения относятся не только в целом к религиозным организациям, но и к их составным частям. Это дает легальное признание их внутреннему разделению. В то же время, однако, она налагает на группу верующих обязательство получить юридическую идентификацию в качестве религиозной.

Наконец, с целью подтверждения нейтралитета государства ст. 60 Конституции Индии 1949 г. позволяет Президенту Союза указывать или не указывать Бога в клятве, которую она или он должны произнести перед вступлением в должность. На самом деле этот подход, по-видимому, влияет на всю Конституцию, где нет полного упоминания о существующей Церкви или доминирующей религии.

Доктрина «основной религиозной практики»

Как уже упоминалось, Конституция 1949 г. придает большое значение признанию групп верующих в качестве религиозных организаций и в целом той роли, которую они могут играть на общественной арене, но не дает четкого определения того, что следует понимать как религию. Поэтому эта очень сложная задача, которую приходится разрешать Верховному суду. Он должен определить понятие «религия», чтобы указать, какие виды практики могут иметь право на конституционную защиту, каковы пределы независимости религиозных конфессий и какое государственное законодательное вмешательство допустимо в деятельность религиозных объединений [12]. То есть отсутствие соответствующего определения в Конституции 1949 г. наложило на Суд обязанность решать, какие элементы являются по существу религиозными, превращая его в толкователя догматов религий. Это, в свою очередь, способно «разрушить те религиозные постулаты, которые вступают в противоречие с Конституцией» [13. Р. 259].

С этой целью в деле *Шурура Матта* [14] Суд впервые разработал так называемую доктрину основной религиозной практики, чтобы провести черту между тем, что является вопросом религии, а что нет, обратившись к прецедентной практике США и Австралии. В этом решении Суд сначала оценил определение религии, предложенное Верховным судом США в деле *Дэвиса против Бисона* [15], основанное на различии между отношением человека к его Создателю (религия) и формами поклонения (религиозная практика). Но оно было отвергнуто, так как Суд счел его несовместимым с индийскими условиями, где есть буддисты или джайны, которые не верят в Бога или в какую-либо Разумную Первопричину (англ. *Intelligent First Cause*). Вместо этого индийский суд, напомнив о влиянии Конституции Эйре 1937 г. на разработку ст. 25 и 26 Конституции Индии 1949 г., опирался на решение *Компания Аделаида Свидетелей Иеговы против Содружества* [16], где австралийские судьи

подтвердили, что Конституция защищает как религиозные убеждения, так и действия, совершаемые в соответствии с ними. Учитывая эту позицию, Верховный суд Индии постановил, что «ритуалы и обряды, церемонии и иные формы поклонения рассматриваются как неотъемлемая часть религии» [14]. В свою очередь, деятельность религиозных организаций может оцениваться правоприменителем с целью выяснения является ли она основной религиозной практикой или нет, так как последняя защищается государством до тех пор, пока она не нарушает пределы, предусмотренные ст. 25 и 26 Конституции 1949 г. [17]. Поэтому дело *Шурур Матта* стало знаковым для Суда. В заключении соответствующего решения отдельные статьи Мадрасского закона 1951 г., регулирующего деятельность индуистских храмов и учреждений, были признаны недействительными как противоречащие основным правам человека. Это дело послужило прецедентом для принятия решений по следующим обращениям о соответствии Конституции 1949 г. актов, регулирующих вопросы религии.

Следуя изложенной правовой позиции, Верховный суд отменил решение Высокого суда Бомбея 1952 г., где судья Чангла отметил, что Конституция 1949 г. под религией имеет в виду все, что связывает человека с его собственной совестью, и те моральные и этические принципы, которые регулируют жизнь людей. Аналогичную позицию, но не в столь развернутом виде, Верховный суд сформулировал в деле *Сарасвати Аммале* [18], в отношении богослужений, организованных женами в местах захоронения их мужей. В этом последнем случае Суд проанализировал индуистские писания и постановил, что общество должно признавать соответствующую практику, которая должна рассматриваться как религиозная.

Однажды созданная доктрина «основной религиозной практики» стала главной проверкой в судебных решениях, затрагивающих религиозные вопросы. Например, Суд использовал ее в деле *Шри Венкатрамана Девару* [19], когда ему нужно было решить, можно ли считать исключение некоторых людей, неприкасаемых, из числа тех, кому позволено входить в индуистский храм, неотъемлемой частью индуизма. Дело возникло ввиду традиционного для Индии деления общества на касты и поставило под сомнение попытку государства реализовать конституционный принцип равенства (ст. 14–15 Конституции 1949 г.). Суд опирался на решение Судебного комитета Тайного совета по делу *Санкарлинга Надан против Раджа Раджешвара Дорай* [20, 21, 22], а также на религиозные писания и индуистские традиции. Он напомнил, что, хотя согласно Упанишадам³ поклонение в храме не было задумано как неотъемлемая часть этой религии, оно стало обязательным для верующих во время пуранического периода⁴, и что Агамы⁵, когда предписывают верующим, как должны быть построен храм и где должны находиться идолы, разъясняют, где должны стоять верующие. Затем Суд напомнил, что в решении Судебного комитета Тайного совета судьи подтвердили, что в соответствии с церемониальным законом определение тех, кто имеет право входить в храм для поклонения, где они имеют

право стоять и поклоняться, а также то, как должно совершаться поклонение, – все это относится к вопросам религии. Действительно, однажды выяснив суть различия между верующими в соответствии с религиозными обычаями индусов и связанной с этим необходимостью защищать его в соответствии с положениями о свободе вероисповедания, Суду пришлось выяснить, препятствует ли та или иная практика выполнению обязанностей государства, установленных Конституцией 1949 г., в частности отменой неприкасаемости (ст. 17), и правом государства открывать публичные храмы для всех индуистов (ст. 25). Поэтому Верховный суд подтвердил, что ст. 17 не распространяется на деноминационные храмы, проводя различие между исключением лиц из храмов, открытых для целей поклонения индуистской общественности в целом, на том основании, что они принадлежат к исключенным группам лиц, и исключением лиц из деноминационных храмов на том основании, что они не являются их основателями. Напротив, суд счел ст. 25 Конституции 1949 г. применимой ко всем религиозным учреждениям индусов, включая деноминационные храмы. Таким образом, Суд объявил неконституционным исключение неприкасаемых из храма. Но была сделана и незначительная уступка браминам, которые основали храм. Решение позволяет им во время определенных церемоний сохранить различие между верующими, чья характеристика была установлена посредством теста основной практики.

Актуальность этого решения очевидна. Здесь Суд обосновывал свое решение интерпретацией религиозных положений, анализируя индуистские писания при определении того, является ли различие между верующими существенным для индуизма или нет и, принимая на себя ответственность за решение, из каких церемоний неприкасаемые могут быть исключены в соответствии с этими источниками.

Более шестидесяти лет этот прецедент оставался определяющим для соответствующей категории дел, что подтверждается решением Высокого суда Бомбея 2016 г., постановившим, что попечители гробницы Хаджи Али не могут запретить женщинам входить во внутреннее святилище. Суд, явно ссылаясь на аргументацию Верховного суда, утверждал, что конституционная защита религий применяется только к тем правилам, которые являются «основной и неотъемлемой частью религии». А так как Коран не запрещает женщинам входить в мечети или гробницы, попечители гробницы Хаджи Али не могли запретить женщинам входить во внутреннее святилище и претендовать на какую-либо конституционную защиту такого запрета.

В действительности правила, касающиеся храмов, часто давали Суду материалы для применения критерия «необходимой практики». Например, это имело место в Дурге, когда суфийские мусульманские хадимы храма Мойнуддин Чишти в Аджмере⁶ оспаривали закон Дурга Хаваджа Сахеб 1955 г., полагая, что он нарушил права мусульманского ордена суфийских Чиштия, лишив их возможности управлять святыней и получать подношения от паломников. В связи с этим судья Гаджендрагадкар взглянул на историю

аджмерского храма и, признав Чиштийский орден религиозным вероисповеданием, подтвердил, что со времен дохугальского периода его управление всегда осуществлялось должностными лицами, назначенными государством. Таким образом, обжалуемый закон был объявлен соответствующим Конституции, а нарушения религиозных прав не было установлено. Тест основной религиозной практики имел важное значение как предостережение, выявлял существующие практики, которые обычно рассматривались как часть религии, но на самом деле являлись просто суевериями, необязательными для религии и, следовательно, не подпадающими под защиту Конституции 1949 г.

Эти рассуждения, очевидно, явились значимым продвижением вперед для Суда, который не только подтвердил свою роль в определении того, что является сущностной составляющей в религии, а что нет, но также признал за собой способность рационализировать ее и очистить от простых суеверий.

В деле *Сардаре Сьедне* [23] относительно того, может ли отлучение от церкви считаться основной практикой для шиитской секты Давуди Бохра, Суд привел положения Корана и принципы, утвержденные во Всеобщей декларации прав человека 1948 г. Он постановил, что подобная практика существует вопреки обоим, а также утверждал, что она «устарела в наше время». Поэтому, учитывая, что отлучение от церкви может поставить под угрозу гражданские права на управление имуществом отлученных от церкви лиц, Суд подтвердил конституционность оспариваемого Закона Бомбей, запрещающего отлучение от церкви, и отклонил жалобу заявителя.

Вопрос о различии между суеверием и религией вновь был поставлен в деле *Тилкаят Шри Говиндладжи* [24], когда Суд, подтверждая свою уверенность в отличии светских и суеверных практик от религиозных, указал, что позиции, выраженные заявителями в отношении спорных религиозных практик, не могут рассматриваться как истинное толкование того, что организация считает неотъемлемой частью их религии, так как от ее лица выступает целое сообщество единомышленников. Действительно, вновь цитируя австралийское дело *Компания Аделаида Свидетелей Иеговы против Содружества* – что является религией для одного верующего, может быть суеверием для другого, Суд подчеркнул свою особую обязанность – анализировать, является ли эта практика основной частью религии, отграничивая ее от светских убеждений.

Такая позиция Суда при принятии решений по весьма спорным делам путем самостоятельного определения содержания религиозных убеждений остается неизменной в прецедентном праве. Например, в 2015 г. коллегия из трех судей отклонила два заявления в пользу общественного интереса, поданных католической монахиней, недопущенной к тестированию из-за ее отказа снять завесу с лица, и Студенческой исламской организацией Индии, утверждавшей, что «вера не исчезнет», если человек не наденет завесу на короткий период времени с целью соблюдения правил, установленных для обеспечения справедливости процедуры.

Позже не менее строгий и, как представляется, ограниченный подход Суд использовал при принятии решений, в которых рассматривался вопрос признания религиозного характера за некоторыми группами верующих. В деле *Шастри Ягнапуруидасджи против Мулдаса* [25] Суд подтвердил, что требование этой группы сатсанги быть признанной в качестве независимой конфессии наряду с учением Сваминараяна было основано на суеверии, невежестве и полном недопонимании истинного учения индуистской религии и реального значения принципов и философии, которой учил сам Сваминараян⁷. Однако решение Суда об отказе в признании этой группы в качестве религиозной может рассматриваться как следствие консолидации его прецедентного права, которое постепенно привело к консервативной позиции, исключающей возможность получения официального признания как религиозных нескольких объединений одного и того же исповедания.

Такой подход особенно очевиден в деле *С.П. Миттал* [26], когда мнение большинства постановило, что «учение Шри Ауробиндо представляло только его философию, а не религию», поэтому он лишил своих последователей религиозного статуса деноминации. Тем не менее судья Чиннаппа Редди, автор мнения меньшинства, утверждал, что понятие религии не может быть ограничено традиционной, устоявшейся, известной и популярной религией, прямо ссылаясь на индуизм, исланизм, буддизм и христианство, но должно быть интерпретировано в широком смысле.

Несмотря на это возражение, Суд продолжал придерживаться консервативного подхода, о чем свидетельствует серия жалоб, касающихся группы Ананда Маргис и признания танца тандава. Сначала в деле *Джагадешваран* [27] в 1984 г. Суд признал за Ананду Маргис статус религиозного вероисповедания и подтвердил, что типичный танец их последователей, тандава⁸, является частью необходимых обрядов, но из-за недавнего подтверждения этой формы поклонения танец не может рассматриваться среди его основных элементов. Однако в 1990 г. Высокий суд Калькутты безуспешно просил Верховный суд пересмотреть это решение, указывая, что тандава упоминалась в индуистской литературе, которую Суд должен тщательно изучить. Затем в деле *Комиссар полиции против Ачарьи Дж. Авадхута* [28] в 2004 г. Верховный суд вновь обсудил эту проблему, но так и не определил тандаву как основной элемент религиозной практики. Большинство рассматривало тандаву как простую «надстройку», а не как существенную часть религии, которая, по мнению Суда, должна состоять из основного убеждения и той практики, которая является фундаментальной для следования этому убеждению. Но мнение несогласных вызывало некоторые сомнения в таком жестком применении доктрины «основной религиозной практики». В частности, судья Лакшманан подчеркнул, что, поскольку основными религиозными практиками являются те, которые принимаются последователями духовного лидера как метод достижения их духовного подъема, тот факт, что такая практика была недавно введена, не может сделать ее тем более вопросом религии.

В свете этого ограниченного подхода при определении основных элементов религии, Суд также подтвердил, что управление религиозными учреждениями не является важной частью религиозной практики. В итоге это увеличивает влияние государства на них. В деле *Брахмачар Сидхесвар Бхай* [29] Суд заявил, что учреждение образовательных организаций для миссии Рамакришны не является основной практикой этой религиозной конфессии, как и обычная процедура назначения на должности в указанные учебные заведения. Представляется, это сделано с тем, чтобы государство могло вмешиваться в процедуры отбора кандидатов без нарушения конституционного положения о свободе вероисповедания. Точно так же в деле *А.С. Нараяна Дикиштулу* [30] Суд подтвердил, что назначение главы индуистского храма в соответствии с наследственными правилами не является основной частью поклонения. Следовательно, вмешательство государства в этой области должно рассматриваться в соответствии с Конституцией. Наконец, следуя этому же рассуждению, в деле *Панналал Бансилал Патил* [31] управление религиозными учреждениями было определено как светская деятельность, находящаяся вне религиозных практик.

Заключительные замечания

Доктрина «основной религиозной практики» представляет собой весьма актуальный инструмент для толкования основополагающего принципа секуляризма, который сыграл ключевую роль в определении идентичности постколониальной Индии.

Разрабатывая доктрину «основной религиозной практики» в 1950-е гг., Суд, казалось, строго следовал идее Неру о свободной игре для всех религий, отвергая слишком узкое определение религии и позволяя каждой религиозной конфессии определять основную практику своего поклонения. Однако в последующее десятилетие Суд признал защиту только тех религиозных практик, которые подходят для модернизации, тем самым констатируя сильное различие между религией и суевериями, несмотря на мнение представителей отдельных религиозных конфессий.

В течение этого периода была также подтверждена конституционность законов, регулирующих вмешательство государства в управление храмами. Такое толкование сформировалось в 1980-е и 1990-е гг., вероятно, из-за растущего политического влияния индуистского национализма, которое сместило роль Суда с толкования содержания религии и исключения иррациональных элементов к легитимации государственного вмешательства в религиозные дела [12].

В целом консолидация индуистского национализма представляет собой серьезную проблему для Суда. Суд уже в 1994 г. вынужден был напомнить об актуальности, которую секуляризм имел для формирования Союза, и подчеркнуть, что светский идеал в смысле государства, которое одинаково относится ко всем религиям и проявляет доброжелательность к ним, в большей степени соответствует индийской среде, чем идеал того типа светскости, под которым подразумевается государство, которое создает полное

разделение между религией и публичными институтами [32]⁹. Представляется, что Суд не всегда оказывался независимым от влияния набирающего силы индуистского национализма, как это было продемонстрировано в деле *М. Ислама Фаруки против Союза Индии* [33]. Судья Верма, которому было поручено написать решение, выражая мнение большинства, несмотря на желание защитить идеи секуляризма, закрепленные в Конституции Индии 1949 г., в итоге поддержал интерпретацию в соответствии с индуистским подходом, когда цитировал выступление действовавшего тогда президента Индии Шанкара Даяла Шармы, где говорилось, что индийский секуляризм опирается главным образом на индуистские писания и принцип религиозной терпимости.

Таким образом, можно согласиться с индийской правовой доктриной в том, что проверка «существенной религиозной практики» позволила Суду решить несколько вопросов, вытекающих из неточности конституционных формулировок. В частности, стало возможным определение того, какая практика считается конституционно защищенной как выражение религиозной свободы или легитимизация общественных целей государства. Но в то же время такой переход предоставляет широкие возможности для усмотрения со стороны судей [34. Р. 322–329]. Тем не менее последняя особенность существует не только в Индии, так как почти в каждой стране, когда суды должны принять решение по делам в сфере религии, они вынуждены выяснить, что важно для этой традиции, а что нет [35].

В этой сложной, а иногда и произвольно решаемой задаче правовые позиции, изложенные в предыдущих решениях по аналогичным делам, могут послужить точкой отсчета. По этой причине доктрина, разработанная в Индии, также актуальна при изучении влияния правоприменительной практики Индии на иностранные правовые системы, особенно Пакистана и Малайзии. Такое распространение моделей демонстрирует влияние, которое глобализация оказала на решения судов, поскольку они не могут избежать обсуждения и сравнения аргументов, выдвинутых заявителями, или опоры на иностранные прецеденты и доктрины, когда речь идет об одной и той же рас-

сматриваемой проблематике. Хотя стоит отметить, что, интерпретируя национальные конституционные нормы, проявляя живой интерес к опыту коллег других юрисдикций и тому, как те толкуют свои собственные традиции, судьи в Индии не склонны к простому заимствованию. Здесь правоприменители выбирают лишь те решения, которые могут соответствовать их точке зрения. Индийские судьи широко обсуждают иностранные интерпретации, решая следовать им или нет, обеспечивая адаптацию соответствующих подходов к своей внутренней ситуации. Таким образом, когда это уместно, сравнительные и зарубежные аргументы становятся инструментами для интерпретации национальных положений в свете международных стандартов или тенденций.

В заключение можно отметить, что, хотя доктрина «основных элементов религии» и не лишена критики, она является еще одним признаком, например, наряду с доктриной «базовой структуры Конституции», которая позволяет практике Верховного суда внести свой вклад в определение основ независимой правовой системы Индии.

В России индийский опыт может быть востребован. Конституционным судом Российской Федерации, хоть и не имеет столь обширной практики по религиозным вопросам, но он также не раз рассматривал дела о реализации свободы совести и принципа светского государства в нашей стране. С одной стороны, доктрина «основной религиозной практики» может быть использована для определения существования свободы совести, выявления в необходимых случаях того, что может пониматься под религией (определения которой нет в действующем российском законодательстве), и, соответственно, того, какие полномочия могут быть включены в ее объем. С другой стороны, опыт Индии может служить сигналом для отечественных правоприменителей учитывать выявленные риски, а именно: усмотрение со стороны суда и предпочтительное отношение к отдельным религиям в зависимости только лишь от срока существования в стране, а также легитимации государственного вмешательства в религиозные дела и вопросы внутренней жизни религиозных организаций.

ПРИМЕЧАНИЯ

¹ Секуляризм стал основополагающим принципом Конституции, признанным в преамбуле, после поправки, внесенной в 1976 г.

² В Индии живут последователи разных религий: индуисты (79,8%), мусульмане (14,2%), христиане (2,3%) и сикхи (1,7%) (CIA Factbook, 2011. URL: <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/in.html> (дата обращения: 01.07.2020)).

³ Упанишады – древнеиндийские трактаты религиозно-философского характера, которые подытоживают учения отдельных глав четырех Вед. Это тексты неизвестных авторов, представляющие философские принципы индуизма.

⁴ История индуизма традиционно делится на разные периоды: ведический период, начавшийся примерно с 1750 г. до н.э.; формирующий период индуизма, между 800 и 200 гг. до н.э.; пуранический период с 200 гг. до н.э. до 500 г. н.э., также известный как «золотой век» индуизма, совпадающий с империей Гупта; средневековые, примерно с 650 до 1100 г. н.э., когда началось исламское господство.

⁵ Агамы – термин в индуизме, который употребляется как общее название одной из категорий индуистских священных писаний и также применяется для обозначения конкретных текстов некоторых направлений индуизма.

⁶ Мойнуддин Чишти (1141–1236) был исламским ученым, который работал имамом в Южной Азии и окончательно обосновался в Адджмере. Он ввел Орден суфизма чишти в Индии и имел среди своих последователей нескольких императоров моголов.

⁷ Этимологически сатсанг означает «встреча в поисках истины». Так как в индуизме условием достижения спасения считается собрание группы для общей медитации и молитв, создание нескольких групп по учению конкретного лидера является обычной практикой среди верующих.

⁸ Название указывает на танец, который Шива сделал, чтобы начать круг «создание, сохранение, распад». В своей версии Ананды он отмечает создание вселенной.

⁹ В деле Боммае Суд также заявляет, что секуляризм является частью базовой структуры Конституции, еще одной фундаментальной доктрины, разработанной Судом в середине 1950-х гг.

ЛИТЕРАТУРА

1. Constitution of India 1949. URL: <https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india> (дата обращения: 01.06.2020).
2. Исаева А.А. Пределы свободы совести в практике Европейского суда по правам человека и Конституционного суда Российской Федерации // Вестник Томского государственного университета. 2019. № 448. С. 226–231.
3. Brkan M. The Concept of Essence of Fundamental Rights in the EU Legal Order: Peeling the Onion to its Core // European Constitutional Law Review. 2018. Vol. 14, Is. 2.
4. Постановление Конституционного суда РФ от 05.12.2012 № 30-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 5 статьи 16 Федерального закона “О свободе совести и о религиозных объединениях” и пункта 5 статьи 19 Закона Республики Татарстан “О свободе совести и о религиозных объединениях” в связи с жалобой Уполномоченного по правам человека в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 51. Ст. 7324.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 23.11.1999 № 16-П «По делу о проверке конституционности абзацев третьего и четвертого пункта 3 статьи 27 Федерального закона от 26 сентября 1997 года “О свободе совести и о религиозных объединениях” в связи с жалобами Религиозного общества Свидетелей Иеговы в городе Ярославле и религиозного объединения “Христианская церковь Прославления”» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1999. № 51. Ст. 6363.
6. Lapidus M. A History of Islamic Societies. Cambridge : Cambridge University Press, 2014. 1002 p.
7. Rau B.N. India's Constitution in the Making. Bombay : Orient Longmans, 1960. 510 p.
8. Kashyap S.C. Our Constitution: An introduction to India's Constitution and Constitutional Law. New Delhi : National Book Trust, 2008. 283 p.
9. Jacobsohn G.J. The Wheel of Law: India's Secularism in Comparative Constitutional Context. Princeton : Princeton University Press, 2009.
10. Shah G. Caste and Democratic Politics in India. London : Anthem Press, 2004. 363 p.
11. Alicino F. Libertà religiosa e principio di laicità in India // D. Amirante, C. Decaro, E. Poestl (eds). La Costituzione dell'Unione Indiana. Profili introduttivi. Torino : Giappichelli, 2013.
12. Sen R. Legalizing Religion: The Indian Supreme Court and Secularism. Washington, D.C. : East-West Center, 2007. 64 p.
13. Dhavan R., Nariman F. The Supreme Court and the Group Life: Religious Freedom, Minority Groups and disadvantaged Communities / B.N. Kirpal (ed). Supreme but not Infallible: Essays in Honour of the Supreme Court of India. Delhi : Oxford University Press, 2000.
14. Supreme Court of India. Commissioner, Hindu Religious Endowments, Madras v. Sri Lakshmindra Thirtha Swamiar of Sri Shirur Mutt. Judgment of 16 April 1954. URL: <https://main.sci.gov.in/jonew/judis/933.pdf> (дата обращения: 01.06.2020).
15. U.S. Supreme Court. Davis v. Beason, 133 U.S. 333 (1890). URL: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/133/333/> (дата обращения: 01.06.2020).
16. Adelaide Company of Jehovah's Witnesses Incorporated v The Commonwealth of Australia. 1943. 67 CLR 116. URL: <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1943/12.pdf> (дата обращения: 01.06.2020).
17. Mudaliar C. The Secular State and Religious Institutions in India: A Study of the Administration of Hindu Public Religious Trusts in Madras. Stuttgart : Schriftenreihe des Sudasien-Instituts der Universität Heidelberg, Steiner Verlag, 1974. 261 p.
18. Supreme Court of India. Saraswathi Ammal and another v. Rajagopal Ammal. Judgment of 20 October 1953. URL: <https://main.sci.gov.in/jonew/judis/1003.pdf> (дата обращения: 01.06.2020).
19. Supreme Court of India. Sri Venkatramana Devaru and other v. State of Mysore and others. Judgment of 8 November 1957. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1896039/> (дата обращения: 01.06.2020).
20. Supreme Court of India. ankarlinga Nadan v. Raja Rajeswara Dorai. Judgment of 1 July 1908. URL: <https://indiankanoon.org/doc/441330/> (дата обращения: 01.06.2020).
21. Bombay High Court. Dr. Noorjehan Safia Niaz and another. vs. State of Maharashtra and others. Judgment of 26 August 2016. URL: <https://indiankanoon.org/doc/139113138/> (дата обращения: 01.06.2020).
22. Supreme Court of India. The Durgah Committee, Ajmer Andanother vs. Syed Hussain Ali And Others. Judgment of 17 March 1961. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1262157/> (дата обращения: 01.06.2020).
23. Supreme Court of India. Sardar Syedna Taher Saifuddin Saheb vs. State of Bombay. Judgment of 9 January 1962. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1262157/> (дата обращения: 01.06.2020).
24. Supreme Court of India. Tilkayat Shri Govindlalji Maharaj v. The State of Rajasthan and others. Judgment of 21 January 1963. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1913766/> (дата обращения: 01.06.2020).
25. Supreme Court of India. Sastri Yagnapurushadji and others vs. Muldas Brudardas Vaishya and another. Judgment of 14 January 1966. URL: <https://indiankanoon.org/doc/145565/> (дата обращения: 01.06.2020).
26. Supreme Court of India. S.P. Mittal Etc. Etc vs. Union Of India And Other. Judgment of 8 November 1982. URL: <https://indiankanoon.org/doc/312939/> (дата обращения: 01.06.2020).
27. Supreme Court of India. Acharya Jagdishwaranand avadhuta, etc. vs. Commissioner Of Police, Calcutta & ANR. Judgment of 20 October 1983. URL: <https://indiankanoon.org/doc/798012/> (дата обращения: 01.06.2020).
28. Supreme Court of India. Commissioner Of Police & Others vs. Acharya J. Avadhuta And Another. Judgment of 11 March 2004. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1612501/> (дата обращения: 01.06.2020).
29. Supreme Court of India. Bramachair Sidheswar Bhai vs. State of West Bengal. Judgment of 2 July 1995. URL: <https://indiankanoon.org/doc/967081/> (дата обращения: 01.06.2020).
30. Supreme Court of India. Shri A.S. Narayana Deekshitulu vs. State Of Andhra Pradesh & Others. Judgment of 19 March 1996. URL: <https://indiankanoon.org/doc/28343/> (дата обращения: 01.06.2020).
31. Supreme Court of India. Pannalal Bansilal Pitti & Ors. Etc vs. State Of Andhra Pradesh & Another. Judgment of 17 January 1996. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1494202/> (дата обращения: 01.06.2020).
32. Supreme Court of India. Bommai v. Union of India. Judgment of 11 March 1994. URL: <https://indiankanoon.org/doc/60799/> (дата обращения: 01.06.2020).
33. Supreme Court of India. Dr. M. Ismail Faruqui Etc, Mohd. vs. Union Of India and others. Judgment of 24 October 1994. URL: <https://indiankanoon.org/doc/37494799/> (дата обращения: 01.06.2020).
34. Mehta P.B. Passion and Constraint: Courts and the Regulation of Religious Meaning // R. Bhargava (ed.). Politics and Ethics of the Indian Constitution. Oxford : Oxford University Press, 2008.
35. Sullivan W. The Impossibility of Religious Freedom. Princeton : Princeton University Press, 2005. 292 p.

Статья представлена научной редакцией «Право» 23 июля 2020 г.

The Content of Freedom of Conscience and the Indian “Essential Practice of Religion” Doctrine: A Constitutional Legal Review

Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal, 2021, 463, 218–226.

DOI: 10.17223/15617793/463/27

Anastasia A. Isaeva, Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation). E-mail: tess@mail2000.ru

Keywords: freedom of conscience; secular state; Supreme Court of India; “essential practice of religion”; religious organizations.

In this study, the author addresses the problem of determining the competencies that comprise the essence of freedom of conscience. As one of the possible approaches, the “essential practice of religion” doctrine developed in the law enforcement practice of the Supreme Court of India is considered. The subject of the study is the history of the role of religion in Indian society, the normative constitutional and legal consolidation of freedom of conscience and secular state, as well as the content of the “essential practice of religion” doctrine. The aim of this article is to identify the effects that this doctrine may have to build a secular state and the risks that must be taken into account in the Russian law enforcement practice when determining the powers constituting freedom of conscience. The study is based on the theoretical material from works of foreign researchers (F. Alicino, S.C. Kashyap, M. Lapidus, R. Dhavan and F. Nariman, B.N. Rau, R. Sen, G. Shah, G. Jacobsohn, and others). The regulatory legal acts of India, decisions of the Supreme Court of India, and of the Constitutional Court of the Russian Federation were also used. The methodological basis of the study was dialectical, comparative legal and formal legal methods. In particular, the use of the dialectical method contributed to the study of law enforcement at different stages of the development of legislation on freedom of conscience and on religious associations in India. The use of comparative legal and formal legal methods helped to identify the content and distinctive features of the doctrine of the “essential practice of religion”, and the prospects for its use in Russia. As a result, the author came to the conclusion that, based on the “essential practice of religion” doctrine, rituals, rites, ceremonies, and other forms of worship are considered an integral part of religion. Moreover, activities of religious organizations can be assessed by the law enforcer in order to find out whether it is the main religious practice or not since the latter is protected by the state until it violates the limits provided for in Articles 25 and 26 of the Indian Constitution of 1949. In Russia, Indian experience may be in demand. On the one hand, the doctrine of the “essential practice of religion” can be used to determine the essence of freedom of conscience, to identify, if necessary, what can be understood as religion. On the other hand, the experience of India can serve as a signal for domestic law enforcement, which should take into account the identified risks, namely: the preferred attitude to individual religions depending only on the period of their existence in the country and the legitimization of state interference in religious affairs and questions of the internal life of religious organizations.

REFERENCES

1. *Constitution of India 1949*. [Online] Available from: <https://www.india.gov.in/my-government/constitution-india> (Accessed: 01.06.2020).
2. Isaeva, A.A. (2019) The Limits of Freedom of Conscience in the Practice of the European Court of Human Rights and the Constitutional Court of the Russian Federation. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta – Tomsk State University Journal*. 448. pp. 226–231. (In Russian). DOI: 10.17223/15617793/448/28
3. Brkan, M. (2018) The Concept of Essence of Fundamental Rights in the EU Legal Order: Peeling the Onion to its Core. *European Constitutional Law Review*. 14 (2).
4. Russian Federation. (2012) Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of 05.12.2012 No. 30-P “On the case of verifying the constitutionality of the provisions of Clause 5 of Article 16 of the Federal Law ‘On freedom of conscience and on religious associations’ and Clause 5 of Article 19 of the Law of the Republic of Tatarstan ‘On freedom of conscience and religious associations’ in connection with the complaint of the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation”. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. 51. Art. 7324. (In Russian).
5. Russian Federation. (1999) Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of 23.11.1999 No. 16-P “In the case of verifying the constitutionality of paragraphs 3 and 4 of Clause 3 of Article 27 of the Federal Law of September 26, 1997, ‘On freedom of conscience and on religious associations’ in connection with the complaints of the Religious Society Jehovah’s Witnesses in Yaroslavl and the religious association Christian Church of Glorification”. *Sobranie zakonodatel'stva Rossiyskoy Federatsii*. 51. Art. 6363. (In Russian).
6. Lapidus, M. (2014) *A History of Islamic Societies*. Cambridge: Cambridge University Press.
7. Rau, B.N. (1960) *India's Constitution in the Making*. Bombay: Orient Longmans.
8. Kashyap, S.C. (2008) *Our Constitution: An introduction to India's Constitution and Constitutional Law*. New Delhi: National Book Trust.
9. Jacobsohn, G.J. (2009) *The Wheel of Law: India's Secularism in Comparative Constitutional Context*. Princeton: Princeton University Press.
10. Shah, G. (2004) *Caste and Democratic Politics in India*. London: Anthem Press.
11. Alicino, F. (2013) Libertà religiosa e principio di laicità in India. In: Amirante, D., Decaro, C. & Poestl, E. (eds) *La Costituzione dell'Unione Indiana. Profili introduttivi*. Torino: Giappichelli.
12. Sen, R. (2007) *Legalizing Religion: The Indian Supreme Court and Secularism*. Washington, D.C.: East-West Center.
13. Dhavan, R. & Nariman, F. (2000) The Supreme Court and the Group Life: Religious Freedom, Minority Groups and disadvantaged Communities. In: Kirpal, B.N. (ed.) *Supreme but not Infallible: Essays in Honour of the Supreme Court of India*. Delhi: Oxford University Press.
14. Supreme Court of India. (1954) *Commissioner, Hindu Religious Endowments, Madras v. Sri Lakshmindra Thirtha Swamiar of Sri Shirur Mutt. Judgment of 16 April 1954*. [Online] Available from: <https://main.sci.gov.in/jonew/judis/933.pdf> (Accessed: 01.06.2020).
15. U.S. Supreme Court. (1890) *Davis v. Beason*, 133 U.S. 333 (1890). [Online] Available from: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/133/333/> (Accessed: 01.06.2020).
16. High Court. (1943) *Adelaide Company of Jehovah's Witnesses Incorporated v The Commonwealth of Australia*. 1943. 67 CLR 116. [Online] Available from: <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1943/12.pdf> (Accessed: 01.06.2020).
17. Mudaliar, C. (1974) *The Secular State and Religious Institutions in India: A Study of the Administration of Hindu Public Religious Trusts in Madras*. Stuttgart: Schriftenreihe des Sudasien-Instituts der Universität Heidelberg, Steiner Verlag.
18. Supreme Court of India. (1953) *Saraswathi Ammal and another v. Rajagopal Ammal. Judgment of 20 October 1953*. [Online] Available from: <https://main.sci.gov.in/jonew/judis/1003.pdf> (Accessed: 01.06.2020).
19. Supreme Court of India. (1957) *Sri Venkatramana Devaru and other v. State of Mysore and others. Judgment of 8 November 1957*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/1896039/> (Accessed: 01.06.2020).
20. Supreme Court of India. (1908) *Ankarlinga Nadan v. Raja Rajeswara Dorai. Judgment of 1 July 1908*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/441330/> (Accessed: 01.06.2020).
21. Bombay High Court. (2016) *Dr. Noorjehan Safia Niaz and another. vs. State of Maharashtra and others. Judgment of 26 August 2016*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/139113138/> (Accessed: 01.06.2020).
22. Supreme Court of India. (1961) *The Durgah Committee, Ajmer Andanother vs. Syed Hussain Ali And Others. Judgment of 17 March 1961*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/1262157/> (Accessed: 01.06.2020).
23. Supreme Court of India. (1962) *Sardar Syedna Taher Saifuddin Saheb vs. State of Bombay. Judgment of 9 January 1962*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/1262157/> (Accessed: 01.06.2020).
24. Supreme Court of India. (1963) *Tilkayat Shri Govindlalji Maharaj v. The State of Rajasthan and others. Judgment of 21 January 1963*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/1913766/> (Accessed: 01.06.2020).
25. Supreme Court of India. (1966) *Sastri Yagnapurushadji and others vs. Muldas Brudardas Vaishya and another. Judgment of 14 January 1966*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/145565/> (Accessed: 01.06.2020).
26. Supreme Court of India. (1982) *S.P. Mittal Etc. vs. Union Of India And Other. Judgment of 8 November 1982*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/312939/> (Accessed: 01.06.2020).

27. Supreme Court of India. (1983) *Acharya Jagdishwaranand avadhuta, etc. vs. Commissioner of Police, Calcutta & ANR. Judgment of 20 October 1983*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/798012/> (Accessed: 01.06.2020).
28. Supreme Court of India. (2004) *Commissioner Of Police & Others vs. Acharya J. Avadhuta And Another. Judgment of 11 March 2004*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/1612501/> (Accessed: 01.06.2020).
29. Supreme Court of India. (1995) *Bramachair Sidheswar Bhai vs. State of West Bengal. Judgment of 2 July 1995*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/967081/> (Accessed: 01.06.2020).
30. Supreme Court of India. (1996) *Shri A.S. Narayana Deekshitulu vs. State Of Andhra Pradesh & Others. Judgment of 19 March 1996*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/28343/> (Accessed: 01.06.2020).
31. Supreme Court of India. (1996) *Pannalal Bansilal Pitti & Ors. Etc vs. State Of Andhra Pradesh & Another. Judgment of 17 January 1996*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/1494202/> (Accessed: 01.06.2020).
32. Supreme Court of India. (1994) *Bommai v. Union of India. Judgment of 11 March 1994*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/60799/> (Accessed: 01.06.2020).
33. Supreme Court of India. (1994) *Dr. M. Ismail Faruqui Etc, Mohd. vs. Union Of India and others. Judgment of 24 October 1994*. [Online] Available from: <https://indiankanoon.org/doc/37494799/> (Accessed: 01.06.2020).
34. Mehta, P.B. (2008) *Passion and Constraint: Courts and the Regulation of Religious Meaning*. In: Bhargava, R. (ed.) *Politics and Ethics of the Indian Constitution*. Oxford: Oxford University Press.
35. Sullivan, W. (2005) *The Impossibility of Religious Freedom*. Princeton: Princeton University Press.

Received: 23 July 2020