

TIẾN TRÌNH VÀ BỐI CẢNH HIỆN TẠI CỦA LUẬT PHÁP TÔN GIÁO TẠI ĐÔNG NAM Á: MỘT CÁCH NHÌN SO SÁNH^(*)

W. COLE DURHAM, JR.^(**)

1. Khái quát về bối cảnh văn hoá Đông Nam Á

Đông Nam Á là một khu vực có nhiều tương phản. Thiên nhiên đã tạo nên khu vực này rất đa dạng; những dãy núi nhấp nhô chạy dọc ranh giới phía bắc tạo thành biên giới tự nhiên giữa các quốc gia, những cánh rừng nhiệt đới và những con sông lớn bao phủ vùng nông thôn. Các cánh đồng phì nhiêu nằm trên vùng châu thổ các con sông và dọc bờ biển; ngoài khơi, những hòn đảo núi lửa đã kéo dài vùng thiên đường nhiệt đới này ra tận biển Thái Bình Dương. Các truyền thống tôn giáo và triết học đã tạo nên nền văn hoá cũng rất đa dạng và tươi đẹp như vùng đất mà con người nơi đây được thừa hưởng.

Các tôn giáo lớn của thế giới, gồm Phật giáo, Islam giáo, Công giáo đều có mặt trong khu vực. Chúng tồn tại chủ yếu trong một quốc gia, trong các vùng riêng, hoặc phân bố rải rác khắp khu vực.

Phật giáo đã có ảnh hưởng hơn 1.500 năm, đôi khi hoà quyện với Đạo giáo, Nho giáo, hoặc các tín ngưỡng bản địa, nhưng vẫn luôn duy trì được bản sắc riêng, cuối cùng trở thành tôn giáo ưu trội tại Myanmar, Lào, Thái Lan⁽¹⁾. Công giáo đến Châu Á ít lâu sau Phật giáo khi những nhà truyền giáo đầu tiên đến Trung Hoa vào thế kỷ thứ 7⁽²⁾. Trong khi

chưa bao giờ phát triển mạnh tại Trung quốc, Công giáo lại trở thành tôn giáo ưu trội và có ảnh hưởng tại Philippines⁽³⁾, có sự hiện diện mạnh mẽ tại Hàn Quốc, và có các cộng đồng tín đồ nhỏ hơn tại Việt Nam và Indonesia⁽⁴⁾. Islam giáo đến Đông Nam Á vào giai đoạn muộn hơn, khoảng thế kỷ 13, nhưng nhanh chóng có ảnh hưởng mạnh mẽ và hiện là tôn giáo ưu trội tại Indonesia, Malaysia và Brunei, và có được số lượng cũng đáng kể tại Thái Lan và Philippines⁽⁵⁾. Ở Indonesia, cộng đồng Islam chiếm 88%⁽⁶⁾, tuy là nước có dân số theo Islam giáo đông nhất thế giới, nhưng lại không phải là nhà nước Islam giáo. Thực tế, ở đất nước Indonesia, các cách thức thực hành Islam giáo cũng nhiều như các nhóm văn hoá Indonesia⁽⁷⁾. Tính gồ ghề và biệt lập của phong cảnh thiên nhiên Đông Nam Á đã cho phép mỗi nền văn minh ở đây phát triển theo cách riêng, tạo nên những truyền thống và phong tục độc đáo và được giữ gìn một cách chu đáo⁽⁸⁾. Người dân Đông Nam Á đã duy trì nền văn hoá, tín ngưỡng truyền thống và chỉ bổ sung bằng những

*. Bài tham luận tại Hội nghị khoa học quốc tế “Bước đầu trao đổi: Tôn giáo và Pháp quyền ở Đông Nam Á” tổ chức tại Hà Nội ngày 8-9 tháng 9 năm 2006.

**.. Giáo sư, Giám đốc Trung tâm quốc tế về Luật pháp và Nghiên cứu Tôn giáo, Đại học Brigham Young, Hoa Kỳ.

ảnh hưởng bên ngoài mà họ chọn để chấp nhận. Bằng cách đó, Đông Nam Á đã duy trì được bản sắc và sự phong phú văn hoá, đóng góp có ý nghĩa cho sự đa dạng văn hoá của nền văn minh thế giới.

2. Văn hoá Châu Á và quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng

Tự do tôn giáo, tín ngưỡng là quyền lâu đời nhất trong các quyền con người được quốc tế thừa nhận⁽⁹⁾, trên nhiều khía cạnh, là cội nguồn của các quyền khác, nhưng hiện có phần bị sao nhãng trong thời đại thế tục của chúng ta⁽¹⁰⁾. Tuy nhiên, thời gian gần đây, nhiều người đã chất vấn tính phổ biến của quyền con người nói chung và quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng nói riêng⁽¹¹⁾. Điều này càng trở nên quan trọng ở Châu Á⁽¹²⁾, nơi các hoài ức về chủ nghĩa đế quốc còn đậm nét, cũng là nơi sự lâu đời và tinh tế của các truyền thống triết học và tôn giáo bản địa tạo nên một nền tảng đặc biệt mạnh mẽ có thể thay thế các quan điểm phương Tây. Tôi cho rằng, câu trả lời cho câu hỏi liệu các quyền con người có nằm phổ biến đâu đó giữa những tuyên bố trừu tượng rằng nhân quyền là phổ biến và do vậy giống nhau đối với mọi người một mặt, và mặt khác là những yêu cầu buộc phải tuân theo các giá trị địa phương và coi đó là điều sống còn. Theo tôi, các quyền tự do có những đặc trưng độc đáo cấu thành của tính phổ biến, chính xác là ở ngay trong việc chúng công nhận việc khác nhau của sự cần trọng riêng. Điều đó có nghĩa là, tự do nói chung và tự do tôn giáo nói riêng, là những kết cấu pháp lý nhằm bảo đảm sự tôn trọng phổ biến cho cái riêng, và do vậy nó hoà quyền giữa cái chung và cái riêng⁽¹³⁾.

Trước hết, các quan điểm truyền thống Châu Á từ lâu đã ủng hộ quyền tự do tôn

giáo, tín ngưỡng, mặc dù họ thường được diễn đạt rõ ràng ý tưởng này qua cách sử dụng ngôn từ “trách nhiệm” hơn là “quyền”⁽¹⁴⁾. Mỗi tôn giáo lớn trên thế giới công nhận một cách giải thích nguyên tắc rằng con người cần đối xử với người khác như họ mong được người ta đối xử lại. Dù được hình thành như một châm ngôn của Công giáo⁽¹⁵⁾, Islam giáo⁽¹⁶⁾, Phật giáo⁽¹⁷⁾, Nho giáo⁽¹⁸⁾ hay các đạo lý thế tục⁽¹⁹⁾ thì ý tưởng này không phải là của “phương Tây”, mà phản ánh một giả định cần thiết của đạo lý tư duy và luân lý cuộc sống. Sự hàm ý rõ nét của nguyên tắc này là một người không được ngược đãi, phân biệt, hoặc nói khác đi, hạn chế sự tự do của người khác hoặc nhóm tôn giáo, tín ngưỡng trừ trường hợp người đó sẵn sàng áp dụng tương tự cho mình hoặc nhóm tín ngưỡng tin theo. Nguyên tắc cơ bản này nằm sau pháp quyền, một nguyên tắc cơ bản mà theo đó không ai được đứng cao hơn luật pháp, hay mọi người đều bình đẳng trước pháp luật. Ý niệm tôn trọng phẩm giá con người, dù tỏ rõ hay ngầm hiểu, có thể nhận thấy trong các huấn thị cốt lõi của tất cả các tôn giáo lớn trên thế giới và các truyền thống đạo đức. Điều rất có ý nghĩa là, một số người chủ chốt dự thảo *Tuyên ngôn Nhân quyền* là người Châu Á, thấm nhuần tư tưởng và truyền thống Châu Á, và đã đưa cách nhìn đó vào việc hình thành các nguyên tắc phổ biến của quyền con người⁽²⁰⁾. Việt Nam và các nước láng giềng, trừ Lào, đều đã phê chuẩn *Công ước Quốc tế về Các quyền Chính trị và Dân sự* (viết tắt là ICCPR)⁽²¹⁾, trong đó bao hàm các ngôn từ quốc tế cơ bản về quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng⁽²²⁾. Nhân quyền là phù hợp với giá trị Châu Á, và bảo vệ công dân Châu Á.

Thường các “chế độ chuyên chế hoặc độc tài là những chế độ chống lại tính phổ

biển của quyền con người”⁽²³⁾, chứ không phải là những con người, mà các quyền của họ đang bị vi phạm, chống lại điều đó. Những người đưa ra lập luận rằng “chủ quyền là nền tảng và là sự bảo đảm cơ bản cho nhân quyền”⁽²⁴⁾ cần phải nhớ kinh nghiệm đáng buồn của nước Mỹ, nơi mà “quyền của các bang” được viện dẫn để bảo vệ cho chế độ nô lệ. Tất nhiên, “các quyền của mỗi nước hình thành các chính sách riêng để bảo vệ quyền con người trong điều kiện cụ thể cần phải được... tôn trọng và bảo đảm”⁽²⁵⁾. Nhưng điều này không có nghĩa là chúng ta không thể nói với nhau về các cách thức mà các vấn đề nhân quyền có thể và cần phải được giải quyết, dù rằng điều này bao gồm cả việc can dự với những phê phán mang tính xây dựng lúc này, lúc khác. Các quốc gia thuộc *Tổ chức An ninh và Hợp tác Châu Âu* (OSCE) đã thể chế hoá quy trình đấu tranh với nhau về các vi phạm nhân quyền⁽²⁶⁾, thừa nhận rằng đôi khi sức ép từ bên ngoài có thể là lành mạnh để giải quyết các vấn đề đó. Nếu các vấn đề không xử lý có thể làm cho các tình huống xấu trở nên trầm trọng và dẫn đến sự bùng nổ, đe dọa an ninh của cả nhà nước đó lẫn toàn khu vực. Hơn nữa, điều quan trọng cần nhớ là thực tế một nhà nước có thể có quyền giải quyết các vấn đề nội tại nhưng điều đó không có nghĩa là đúng khi cứ để nguyên vấn đề không xử lý hay tuyên bố rằng đòi hỏi giải quyết vấn đề không phải là một đòi hỏi nhân quyền.

Một loại lập luận biện hộ rằng thoả hiệp về các quyền con người là một cân bằng cần thiết cho việc thúc đẩy một số giá trị khác. Như vậy, các quyền có thể cần phải hi sinh bởi vì chúng bị xâm phạm vì lợi ích của sự phát triển nhanh, hoặc vì an ninh. Dù vị thế chung của

chúng như thế nào, những lập luận này là có vấn đề khi liên quan đến các quyền tôn giáo. Tất nhiên, có những loại tình huống được xác định hẹp, được trừ tính trong các văn kiện pháp lí quốc tế, khi chúng thích hợp cho sự hạn chế tự do tôn giáo, tín ngưỡng. Nhưng hi sinh các quyền này trong các bối cảnh khác xâm phạm vào những gì mà đối với phần lớn công dân là suối nguồn của công dân tốt, của lòng vị tha, và động cơ sâu sắc của việc thực hiện các trách nhiệm đạo lí của mỗi con người. Khi con người cảm nhận được nhân phẩm của mình được tôn trọng, họ sẽ đóng góp nhiều hơn cho sự phát triển, và không có nguồn lực nào lớn hơn cho phát triển bằng sự đồng lòng của toàn thể công dân. Thực tế những năm gần đây cho thấy, các biện pháp an ninh đôi khi là cần thiết, nhưng không có giải pháp nào dài hạn cho vấn đề an ninh mà không bao gồm sự tôn trọng tín ngưỡng của công dân một nước. Những công dân cho rằng tôn giáo của mình đang bị công kích là một trong những nguyên nhân quan trọng nhất gây bất ổn định và bạo lực.

Sự bảo hộ quốc tế về tự do tôn giáo ngày nay xuất hiện đầu tiên từ sự phản ứng đối với các vấn đề chia rẽ tôn giáo đã dẫn đến chiến tranh, đàn áp, bạo lực và tan vỡ xã hội. Đó là phương pháp đầu tiên được áp dụng ở phương Tây, nhưng vấn đề cơ bản mang tính phổ biến là: những khác biệt sâu sắc và thường xuyên không hoá giải được về tôn giáo. Về cơ bản có hai chiến lược đối phó với vấn đề này: Người ta có thể cố gắng thủ tiêu sự khác biệt bằng cách đàn áp những đức tin bất đồng. Điều này dẫn đến sức ép cho các xã hội thuần nhất, đến việc cách li và ngược đãi những người biệt giáo. Hoặc là người ta có thể quyết tâm dung hoà và

thậm chí tôn trọng sự khác biệt rộng đến mức có thể hoà đồng được với nhau trong một xã hội ổn định. Hai thế kỉ trước, không có quốc gia nào thử sử dụng chiến lược thứ hai. Khi những người sáng lập ra nước Mỹ quyết định thử cách tiếp cận này, nó mới chỉ là thử nghiệm. Nhưng từ lợi thế trong lịch sử, chúng ta biết rằng chiến lược này có hiệu quả. Vẫn còn những trường hợp cứng nhắc khi trừng phạt nhà nước phải được sử dụng để kìm chế những kẻ lợi dụng sự tự do của mình đe dọa sự tự do và hoà bình của người khác. Thực hiện chiến lược đòi hỏi sự thông thái và hiểu biết thực tiễn các địa phương. Nhưng nói chung, kinh nghiệm của các nước ngày càng tăng trưởng một cách ổn định cho thấy sự tôn trọng đức tin khác biệt mang lại nhiều hơn trong việc xây dựng ổn định mà đàn áp chúng không bao giờ có thể làm được⁽²⁷⁾. Sự phân tích cuối cùng là cam kết xây dựng sự hoà đồng thông qua tôn trọng trùng hợp với phần lớn những gì là sâu sắc nhất và phổ biến nhất của văn hóa Châu Á.

3. Quyền có tư cách pháp nhân của các tổ chức tôn giáo

Các nguyên tắc nêu trên rất có ý nghĩa thực tiễn trong lĩnh vực luật pháp điều chỉnh các tổ chức tôn giáo. Luật pháp và thực tiễn của một nước liên quan đến luật pháp điều chỉnh các thực thể tôn giáo là một phép thử quan trọng sự thi hành để tạo điều kiện cho tự do tôn giáo, tín ngưỡng. Điều này có vẻ ngạc nhiên, vì luật tổ chức tôn giáo hiếm khi là một lĩnh vực kịch tính nhất trong việc bảo vệ các quyền tự do tôn giáo. Nhưng nếu xét kĩ, luật điều chỉnh việc ra đời, công nhận và đăng kí các pháp nhân thích hợp có ý nghĩa sống còn đối với đời sống của phần lớn các cộng đồng tôn giáo trong một môi trường luật pháp

hiện nay. Phần lớn các nhóm tôn giáo muốn đăng kí và có được sự công nhận, bởi vì chỉ theo cách này họ mới có thể đạt được sự hợp pháp. Và trong khi tập hợp chính xác các quyền liên quan đến địa vị pháp lí còn khác nhau giữa hệ thống luật này với hệ thống luật khác, và ngay trong mỗi hệ thống, còn phụ thuộc vào loại hình riêng của tư cách pháp nhân hoặc địa vị pháp lí liên quan. Nhưng ít nhất trong thế giới hiện nay sẽ vô cùng khó khăn cho một nhóm nếu không có địa vị pháp nhân để tham gia dù ở mức sơ đẳng nhất các hoạt động liên quan đến pháp lí như mở tài khoản ngân hàng, mua hoặc thuê bất động sản để làm nơi thờ cúng hoặc sử dụng vào các mục đích tôn giáo khác, tham gia các hợp đồng, được kiện và bị kiện, v.v...⁽²⁸⁾ Tư cách pháp nhân trở nên sống còn vì, về mặt thực dụng, một tổ chức tôn giáo ở bất kì quy mô nào sẽ không thể hoạt động hiệu quả và có hiệu lực nếu không có tư cách pháp lí. Để thực hiện các công việc của mình, một cộng đồng tôn giáo hiện nay cần tương tác với một trật tự pháp luật thế tục theo vô vàn cách thức khác nhau⁽²⁹⁾. Có thể đưa ra hàng loạt dẫn chứng⁽³⁰⁾, nhưng điểm chung ở đây là sẽ vô cùng khó khăn về mặt thực tế để cho một nhóm có thể thực hiện được đầy đủ các sinh hoạt tôn giáo chính đáng mà không có tư cách pháp nhân. Việc chối từ tư cách pháp nhân dẫn đến một gánh nặng lớn và sự hạn chế cả đối với quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng của một cộng đồng và cả đối với quyền của mỗi cá nhân tín đồ, đặc biệt với những vị lãnh đạo của nhóm tôn giáo⁽³¹⁾. Quyền cơ bản của một cộng đồng tôn giáo đối với tính tự quản và tự quyết tôn giáo bị suy giảm nếu tư cách pháp nhân bị từ chối hoặc bị hạn chế⁽³²⁾.

Không có gì ngạc nhiên nếu coi thẩm quyền nhiều đến mức bác bỏ cả địa vị

pháp nhân là một sự vi phạm nhân quyền, bao gồm cả quyền tự do lập hội và quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng. Điều có ý nghĩa là, các hệ thống luật pháp đều có sự linh hoạt đáng kể trong việc thể chế hoá việc trao tư cách này, phản ánh lịch sử văn hoá, lịch sử tôn giáo và nhân khẩu học tôn giáo của các nước. Trong các nước OSCE, quyền này được công thức hoá như sau: “Các nước tham gia sẽ ... trao sự công nhận tư cách dành cho các cộng đồng tín đồ tại các nước tương ứng, dựa trên yêu cầu họ thực hành hoặc chuẩn bị thực hành đức tin trong khuôn khổ hiến pháp của nhà nước đó”⁽³³⁾. Câu chữ đó nghe có vẻ mơ hồ bởi vì phạm vi rộng lớn các công cụ pháp lí mà nhà nước có thể và đã sử dụng để cho quyền này có hiệu lực⁽³⁴⁾. Một đường hướng lớn của các quyết định mà *Toà án Châu Âu về Nhân quyền* (ECHR) trong thập kỉ qua là việc coi quyền tự do lập hội và quyền tự do tôn giáo sẽ đưa đến quyền có tư cách pháp nhân. Kết quả của các vụ xử là, nhiều vụ liên quan đến Thổ Nhĩ Kỳ, quyền có tư cách pháp nhân đã được củng cố vững chắc trong luật nhân quyền quốc tế, nhất là khi được *Toà án Châu Âu về Nhân quyền* tại Strasbourg giải thích⁽³⁵⁾.

Trong vụ *Sidiropoulos ở Hy Lạp*⁽³⁶⁾, *Toà án* đã cho rằng việc từ chối tư cách pháp nhân đối với một hiệp hội văn hoá Macedonia của một toà án Hy Lạp đã vi phạm quyền tự do lập hội theo Điều 11 của *Toà án Châu Âu về Nhân quyền*. Khi giải thích quyết định của mình, *Toà* đã tuyên bố thẳng: Việc công dân có thể được lập một pháp nhân để hoạt động một cách tập thể trong một lĩnh vực thuộc lợi ích chung là *một trong những khía cạnh quan trọng nhất của quyền tự do lập hội, mà nếu không có thì quyền đó sẽ bị mất đi mọi ý nghĩa của nó*. Cách mà luật pháp

của mỗi quốc gia coi trọng quyền tự do này và việc nhà cầm quyền áp dụng thực tiễn điều đó biểu thị tình trạng dân chủ tại nước đó. Tất nhiên, các nhà nước có quyền được thoả mãn điều kiện là mục đích và hoạt động của một hiệp hội phải tuân thủ các quy tắc đã được ghi trong luật pháp, *nhưng họ phải làm điều đó theo cách thức tương ứng với trách nhiệm theo Công ước và điều đó cần phải được xem xét bởi các thiết chế của Công ước*⁽³⁷⁾.

Nếu vụ *Sidiropoulos* liên quan đến quyền được lập một hội, thì vụ *Đảng Cộng sản Thống nhất Thổ Nhĩ Kỳ với Thổ Nhĩ Kỳ*⁽³⁸⁾ lại liên quan đến việc giải tán một đảng chính trị. Trong vụ này, một đảng đã bị giải tán ngay sau khi được thành lập. *Toà án* đã bác bỏ lập luận rằng các quyền lập hội không được mở rộng vượt quá sự hình thành hội và coi đó là sự tự do lập hội.

Nếu nó chỉ hạn chế đối với việc thành lập một hiệp hội, thì quyền đó sẽ chỉ tồn tại chủ yếu trên lí thuyết và là ảo tưởng bởi vì, chính quyền các quốc gia sẽ có thể ngay lập tức giải thể hiệp hội mà không phải tuân thủ Công ước. Điều tiếp theo là sự bảo hộ theo Điều 11 tiếp tục có giá trị trong đời sống của một tổ chức và việc chính quyền một nước giải thể một tổ chức sẽ phải thoả mãn các đòi hỏi của Đoạn 2 của Điều 11⁽³⁹⁾.

Toà án còn cho rằng không có bằng chứng đảng đó chịu bất kì trách nhiệm nào về hành động khủng bố hoặc chương trình hay các hành động của đảng này đe dọa phá huỷ các quyền được *Toà án ECHR* bảo hộ⁽⁴⁰⁾. Theo đó, *Toà án* kết luận: “Một biện pháp quyết liệt như giải thể ngay lập tức và vĩnh viễn [một đảng chính trị]... là không cân xứng với mục tiêu đang theo đuổi và hậu quả không

cần thiết trong một xã hội dân chủ”⁽⁴²⁾. Do đó, đã vi phạm Điều 11. Tòa án cũng đưa ra kết luận về cơ bản tương tự trong vụ *Đảng Tự do Dân chủ Thổ Nhĩ Kỳ*⁽⁴²⁾.

Lập luận này được áp dụng vào lĩnh vực tôn giáo trong quyết định của Tòa án Châu Âu về vụ *Hasan và Chaush ở Bungari*⁽⁴³⁾. Trong vụ này, Ban Tôn giáo Chính phủ Bungari đã từ chối cấp tư cách pháp lí chính thức cho một giáo sĩ Islam lãnh đạo một nhánh dịch thủ trong một tổ chức Islam giáo đã được đăng kí chính thức. Tòa đã phân tích vấn đề quyền có tư cách pháp nhân như sau:

Toà ghi nhớ rằng các cộng đồng tôn giáo đã tồn tại một cách truyền thống và phổ biến dưới hình thức là các cơ cấu có tổ chức. Chúng tuân theo các quy tắc thường được các tín đồ coi là có nguồn gốc thần thánh. Các lễ hội tôn giáo có những ý nghĩa và giá trị thiêng liêng đối với các tín đồ khi chúng được tiến hành bởi các giáo sĩ đã được trao quyền để làm việc theo mục đích đó, phù hợp với các quy tắc. Nhân cách của các giáo sĩ, không ghi ngờ gì nữa, có tầm quan trọng đối với mọi thành viên của cộng đồng. Tham dự vào đời sống của một cộng đồng, và vì vậy là một biểu hiện về tôn giáo của một người và được Điều 9 của Công ước bảo hộ.

Nơi nào tổ chức của một cộng đồng tôn giáo trở thành vấn đề, thì Điều 9 phải được giải thích dưới ánh sáng của Điều 11 của Công ước - bảo vệ sự tồn tại của tổ chức trước sự can thiệp không chính đáng của nhà nước. Theo cách nhìn nhận này, quyền tự do tôn giáo của tín đồ bao gồm cả sự chờ mong là cộng đồng sẽ được phép hoạt động một cách hoà bình không bị sự can thiệp mang tính độc đoán của nhà nước. Thực ra, sự tồn tại tự quản của các cộng đồng tôn giáo là điều không thể

thiếu đối với sự đa nguyên trong một xã hội dân chủ và vì vậy, đó là một vấn đề quan trọng của việc bảo hộ mà Điều 9 dành cho. Nó liên quan trực tiếp không chỉ đối với tổ chức của cộng đồng mà còn là sự hưởng thụ hiệu quả quyền tự do tôn giáo của mỗi một thành viên tích cực của cộng đồng. Nếu như cuộc sống tổ chức của cộng đồng không được Điều 9 của Công ước bảo hộ, mọi khía cạnh khác của tự do tôn giáo cá nhân sẽ bị tổn thương⁽⁴⁴⁾.

Việc Tòa án nhất thiết đòi “Điều 9 được giải thích dưới ánh sáng của sự bảo hộ ghi tại Điều 11”⁽⁴⁵⁾ biểu thị sự công nhận các biện pháp bảo hộ được đưa ra trong Điều 11 sẽ được áp dụng với các tình huống của Điều 9 và được áp dụng đầy đủ trong khi duy trì tính nhạy cảm đối với tình huống tôn giáo và thực chất của quyền tự do tôn giáo. Trong bối cảnh của các vấn đề mang tính tổ chức của tôn giáo, bảo hộ tự do lập hội được diễn giải thành sự quan tâm đối với tự quản tôn giáo, mà điều đó vừa là “không thể thiếu đối với đa nguyên trong một xã hội dân chủ”, vừa là “vấn đề chính yếu của sự bảo hộ mà Điều 9 dành cho”⁽⁴⁶⁾. Theo đó, các quan tâm của Điều 11 được tiếp thu và công nhận là một phần của các bảo hộ ghi tại Điều 9, vừa bảo hộ các chiều kích tập thể cũng như cá nhân của quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng. Nếu các vấn đề tổ chức bị bỏ qua hay không có bảo hộ thì “mọi khía cạnh khác của quyền tự do tôn giáo cá nhân sẽ trở thành bị tổn thương”⁽⁴⁷⁾. Như vậy, quyền có tư cách pháp nhân, trước tiên được xác định trong Điều 11, được áp dụng mặc nhiên trong bối cảnh của Điều 9.

Kết luận này được củng cố thêm qua vụ *Giáo hội Metropolitan vùng Bessarabia ở Moldova*⁽⁴⁸⁾. Ở đó, Tòa án lập lại công thức đòi hỏi rằng Điều 9 phải được

giải thích dưới ánh sáng của Điều 11 nhưng lần này Toà làm như vậy trong bối cảnh nói thẳng về quyền đăng kí và có được tư cách pháp nhân⁽⁴⁹⁾. Vụ việc này liên quan đến một nhóm nhỏ cộng đồng Chính Thống giáo (Giáo hội Metropolitan vùng Bessarabia) mong muốn được gắn với Giáo hội La Mã Chính Thống thay vì với Giáo trưởng Matxcova. Giới chức chính trị Moldova ủng hộ Giáo hội Metropolitan của Moldova phụ thuộc vào Giáo trưởng Matxcova và liên tục từ chối cấp tư cách pháp nhân cho Giáo hội Bessarabia. Khi đưa ra quyết định quyền có tư cách pháp nhân được công nhận theo Điều 11 cũng là khía cạnh thuộc tính của quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng, Toà án đã lập luận như sau: Từ khi các cộng đồng tôn giáo tồn tại truyền thống dưới hình thức các cơ cấu tổ chức, Điều 9 phải được giải thích dưới ánh sáng của Điều 11 của Công ước, là điều bảo vệ cuộc sống hiệp hội chống lại sự can thiệp không chính đáng của nhà nước. Theo cách nhìn đó, quyền tự do tôn giáo của các tín đồ, gồm cả quyền được biểu thị tôn giáo của một người trong sự chia sẻ với người khác, sự chờ mong rằng các tín đồ được phép kết giao tự do, không có sự can thiệp độc đoán của nhà nước. Thực ra, *sự tồn tại tự quản của các cộng đồng tôn giáo là không thể thiếu đối với sự đa nguyên trong một xã hội dân chủ và vì vậy là một vấn đề chính yếu của việc bảo hộ ghi trong Điều 9⁽⁵⁰⁾.*

Toà án cũng ghi nhận trong mỗi liên hệ này tầm quan trọng của tư cách pháp nhân như là một phương tiện bảo vệ quyền của cộng đồng tôn giáo trong các vụ kiện pháp lí:

Một trong những phương tiện để thực hiện quyền được biểu thị tôn giáo của một người, đặc biệt một cộng đồng tôn giáo, ở khía cạnh tập thể của nó, là khả năng được bảo đảm bằng sự bảo hộ pháp lí đối với cộng

đồng, các thành viên và tài sản của nó, như thế cần phải xem Điều 9 không chỉ dưới ánh sáng của Điều 11 mà còn dưới ánh sáng của Điều 6 [quyền tiếp cận toà án]⁽⁵¹⁾.

Từ khi người ta hiểu rõ rằng quyền được kiện và bị kiện là một đặc trưng của tư cách pháp nhân, điều này thực ra công nhận nhu cầu cả về khuôn khổ pháp lí qua đó có được tư cách pháp nhân và cả một khung cảnh thực thi tư pháp có thể thực hiện được. Toà mở rộng điểm này trong quá trình áp dụng các nguyên tắc đối với vụ *Giáo hội Bessarabia*. Đặc biệt, Toà nhận thấy rằng, khi không có sự công nhận, các tổ chức tôn giáo sẽ không thể tổ chức hoặc hoạt động được. Thiếu pháp nhân, các tổ chức tôn giáo không thể đưa các thủ tục tố tụng vào để bảo hộ tài sản của mình - điều không thể thiếu cho thờ cúng - trong khi các thành viên không thể gặp nhau để sinh hoạt tôn giáo mà không vi phạm luật liên đến các nhóm phái tôn giáo⁽⁵²⁾.

Trong quan điểm của Toà, cấp tư cách pháp nhân vừa quan trọng như trong vụ Moldova cả về nguyên tắc, để chứng minh sự tự do tôn giáo và lập hội, và về thực tiễn, vì vụ Giáo hội Bessarabia trên thực tế đã gặp khó khăn lớn trong việc bảo vệ quyền của mình khi không có tư cách pháp nhân⁽⁵³⁾.

Nói ngắn gọn, hiện nay người ta đã thừa nhận rằng các cộng đồng tôn giáo có quyền có tư cách pháp nhân trên cơ sở của các quy phạm về tự do tôn giáo và tự do lập hội. Đáp ứng lại quyền này, các nhà nước cần tạo ra một khung pháp lí, tạo điều kiện thuận lợi cho việc tiếp cận để có tư cách đó và cấp tư cách khi được các tổ chức tôn giáo, mà không tạo mối đe dọa đến trật tự hiến định yêu cầu⁽⁵⁴⁾.

Người dịch: Vũ Bình

(Kì sau đăng tiếp)

Chú thích:

1. Nicholas Knight. *Understanding Australia's Neighbours*, Cambridge University Press 2004, pp. 45-47.
2. Id., p. 48.
3. David Steinberg. "Secularism Neutralized in the Malay World" in Theodore Friend ed. *Religion and Religiosity in the Philippines and Indonesia*, 2006, p. 13, 15.
4. Id.
5. Knight, *supra* note , p. 44.
6. Id.
7. Steinberg, *supra* note, p. 15.
8. Bradley K. Hawkins. *Introduction to Asian Religios*, Pearson Longman, 2004, p. 145.
9. W. Cole Durham, Jr. "Perspectives on Religious Librerty: A Comparative Framework", in Johan D. van der Vyver and John Witte, Jr. (eds.). *Religious Human Rights in Global Perspective*, Netherlands: Kluwer Law International, 1996, pp. 1-44.
10. Id.
11. Id.
12. W. Cole Durham, Jr. "Religion, Universal Human Rights, and the Ambivalence of the Sacred" in Christopher L. Eisgruber and Andrés Sajó (eds.). *Global Justice and the Bulwarks of Localism: Human Rights in Context*. Leiden and Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2005.
13. See generally Joanne R. Bauer and Daniel A. Bell. *The East Asian Challenge for Human Rights*, Cambridge University Press, 1999; Ann Elizabeth Mayer. *Islam and Human Rights: Tradition and Politics*, Boulder, Colorado: Westview Press, 3rd edition, 1999.
14. Durham, *supra* note, pp. 201-202.
15. Lee Mkanwoo. "North Korea and the Weswtern Notion of Human Rights" in Hsiung (ed). *Human Rights in an East Asian Perspective*, New York: Paragon House Publishers, 1985 in Donnelly, p. 67.
16. Matt. 7:12; Luke 6:31. Even before Jesus, Hillel had articulated a similar notion in the Jewish tradition. For a website collecting similar statements in different religious traditions, see <http://www.trenton.edu/~gruenfel/goldenrule.html> <last visited Sept. 6, 2006).
17. "Not one of you is a believer until he loves for his brother what he loves for himself." Islamic Proverb, Forty Hadith of an-Nawawi 13.
18. Comparing oneself to others in such terms as "Just as I am so are they, just as they are so am I," he should neither kill nor cause others to kill." Buddhist Proverb, Sutta Nipata 705.
19. Try your best to treat others as you would wish to be treated yourself, and you will find that this is the shortest way to benevolence. Confucian Proverb, Mencius VII.A.4.
20. This is the gravamen of Kant's "categorical imperative." See, e.g., Immanuel Kant. *Groundwork of the Metaphysic of Morals* [[[universalizability formulations]]]. For other ethical works that emphasize this fundamental idea, see: R.M. Hare. *Freedom and Reason*, Oxford, 1963; Harry J. Gensler. *Formal Ethics*, Routledge, 1996.
21. See: Mary Ann Glendon. [[[book on Universal Declaration]]].
22. Adopted and opened for signature by United Nations General Assembly Resolution 2200A (XXI) on 16 December 1966; entered into force 23 March 1976. For ratification history, see: [[[Human Rights Law Journal, 30 October 2005, Vol. 26 No. 1-4.
23. "All the countries of the region are of the region are party to the U.N. Charter. None has rejected the Universal Declaration." Bilahari Kausikan, "Asia's Different Standard," *Foreign Policy* vol. 92, 1993, p. 25 (in Steiner and Alston. *International Human Rights in Context*, p. 539). Myanmar and Singapore have not ratified, presumably because they do not comply with the standards. Brunei, Indonesia, and Malaysia, the predominantly Muslim countries in the region, have not ratified the ICCPR, likely due to concerns that this might obligate them to take on responsibilities inconsistent with Muslim law.
24. Speech of the Dalai Lama at the Non-Governmental Organizations Conference held in conjunction with the United Nations World Conference on Human Rights, Vienna, Austria, June 15, 1993.
25. Xie Bohua and Niu Lihua. "Review and Comments on the Issue of Human Rights" (unpublished paper presented at JUST International Conference: *Rethinking Human Rights*, Kuala Lumpur, 1994) (in Donnelly at 70).

26. People's Republic of China. "Statement by H. E. Mr. Liu Hiaqui to the Second World Conference on Human Rights" (unpublished, Vienna, Jun 15, 1993) (in Donnelly at 70).
27. Among other things, annual Human Dimension meetings are held in which participating states in the OSCE can discuss human rights problems occurring in other countries.
28. The shift to this approach is what I have elsewhere termed "the Lockean revolution in religious liberty." See: Durham, *supra* note, pp. 7-12.
29. For more detailed discussion of these issues, see: W. Cole Durham, Jr. "Facilitating Freedom of Religion or Belief Through Religious Association Laws", in Tore Lindholm, W. Cole Durham, Jr. and Bahia Tahzib-Lie (eds.). *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook*, Leyden: Martinus Nijhoff Publishers, 2004, pp. 321, 322-330.
30. *Id.*, pp. 322-25.
31. *Id.*
32. *Id.*, pp. 324-25.
33. On the importance of the right to religious autonomy, see: Tore Lindholm, W. Cole Durham, Jr. and Bahia Tahzib-Lie, with Nazila Ghanea. *Introduction*, in Lindholm, Durham, and Tahzib-Lie, *supra* note, at xxxviii-xxxix, and Roland Minnerath. *The Right to Autonomy in Religious Affairs*, in Lindholm, Durham, and Tahzib-Lie, *supra* note, pp. 291-320.
34. Principle 16(c), Concluding Document of the Vienna Meeting of Representatives of the Participating States of the Conference on Security and Cooperation in Europe, adopted in Vienna on 17 January 1989.
35. An overview of these devices is provided in Durham, *supra* note, at pp. 330-347.
36. Freedom and Democracy Party (ÖZDEP) v. Turkey (ECtHR, App. No. 23885/94, 8 December 1999); United Communist Party of Turkey v. Turkey (ECtHR, App. No. 19392/92, 30 January 1998); Sidiropoulos & Others v. Greece (ECtHR, 10 July 1998). Canea Catholic Church v. Greece, 27 EHRR 521 (1999) (ECtHR, App. No. 25528/94, 16 December 1997) (legal personality of the Roman Catholic Church protected); Hasan and Chaush v. Bulgaria (ECtHR, App. No. 30985/96, 26 October 2000); Metropolitan Church of Bessarabia v. Moldova (ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001).
37. ECtHR, App. No. 26695/95, 10 July 1998.
38. *Id.*, para. 40 (emphasis added). The Court further emphasized the significance of entity status in the recent case of *Gorzelik v. Poland* (ECtHR, App. No. 44158/98, 12 December 2001), para. 55, noting that "[t]he most important aspect of freedom of association is that citizens should have the right to create a legal entity in order to act collectively in a field of mutual interest. Without this, that right would have no practical meaning." The Court concluded that the right to association was not violated in *Gorzelik*, because the organization in question was free to reregister if it dropped certain nonvital features that would otherwise have created problems in the overall structure of Polish election law, but it clearly emphasized the significance of the right at stake.
39. ECtHR, App. No. 19392/92, 30 January 1998.
40. *Id.*, para. 33.
41. *Id.*, para. 59.
42. *Id.*, para. 61.
43. ECtHR, App. No. 23885/94, 8 December 1999.
44. ECtHR, App. No. 30985/96, 26 October 2000.
45. *Id.*, para. 62.
46. *Id.*, para. 65.
47. *Id.*, para. 62.
48. *Id.*
49. ECtHR, App. No. 45701/99, 13 December 2001.
50. *Id.*, para. 118.
51. *Id.* (emphasis added).
52. *Id.*
53. *Id.*, para. 129.
54. *Id.*