

*Морозова С. Є.  
Вищий спеціалізований суд України  
з розгляду цивільних і кримінальних справ  
Труба В. І.  
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова*

## **ЗАБОРОНА ДИСКРИМІНАЦІЇ ЗА ЄВРОПЕЙСЬКОЮ КОНВЕНЦІЄЮ ПРО ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ І ОСНОВОПОЛОЖНИХ СВОБОД І НАЦІОНАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ**

*У статті проаналізовані положення Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в частині заборони дискримінації і їх втілення у національне законодавство України. На підставі аналізу таких категорій, що використовуються у нормативно-правових актах, як “дискримінація”, “привілеї”, “обмеження”, “рівність прав” зроблено висновки щодо необхідності удосконалення чинного законодавства, що забороняє створення умов, які ставлять членів суспільства та їх окремі групи у гірше становище, порівняно з іншими.*

**Ключові слова:** *дискримінація, заборона дискримінації, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини.*

У сучасній філософській літературі прибічниками концепції людиноцентристського правового світогляду соціальні можливості людини задовольняти свої життєво необхідні, екзистенційні потреби відносять до фундаментальних, оскільки вони є притаманними всім без винятку людям незалежно від будь-чого – вони є всезагальними, універсальними. На цьому й ґрунтуються загальнолюдські принципи рівності та недискримінації у здійсненні основних прав і свобод. [1, с. 15]

Така концепція є не тільки теоретичною категорією, а стала епохальною, загальноєвропейською політичною тенденцією. Найважчим при цьому залишається питання про необхідність поступливих кроків України у реформуванні законодавства заради загальноєвропейських нормативно-правових актів.

Сьогодні Україна спрямовує зусилля на підтримання конструктивного діалогу та співробітництва з Радою Європи у контексті проведення демократичних реформ,

виконує проекти у рамках плану дій Ради Європи для України у сфері захисту прав людини, боротьби з дискримінацією, рівності жінок і чоловіків, захисту дітей. Особливого значення для виконання в подальшому загальнодержавної програми адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу має вжиття заходів з усунення дискримінації у всіх сферах суспільного життя країни. Дотримання країною таких загальних та основоположних демократичних принципів у сфері дотримання прав людини як принцип захисту прав людини, принцип рівноправності, принцип заборони дискримінації дозволяє скласти уявлення про рівень розвитку держави. З огляду на це, законодавство України піддається детальному аналізу з точки зору дотримання вимог права Європейського Союзу у сфері заборони дискримінації.

Питанням відповідності законодавчого регулювання заборони дискримінації в Україні положенням Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод науковцями уваги майже не приділяється. Окремі дослідження проводились лише в галузі трудового права [2]. Але питання це є досить важливим з огляду на зобов'язання України перед Радою Європи. Адже Порядком денним асоціації Україна – ЄС для підготовки та сприяння імплементації Угоди про асоціацію, який набрав чинності 23 листопада 2009 р., який є практичним інструментом підготовки до реалізації Угоди про асоціацію між Україною та ЄС до моменту набуття нею чинності, передбачено: вжиття заходів щодо забезпечення дотримання прав осіб, які належать до меншин, зокрема – обмін найкращими практиками стосовно заходів захисту меншин від дискримінації та утисків відповідно до європейських і міжнародних стандартів, з метою створення сучасних правових рамок. Розвиток тісного співробітництва між органами влади та представниками груп меншин; співпраця щодо заходів з боротьби із збільшенням злочинів, пов'язаних із проявами нетерпимості та ненависті (расизм, ксенофобія, антисемітизм або гомофобія). Сторони також домовились співпрацювати з метою підготовки до імплементації *acquis* ЄС у сферах тендерної рівності, антидискримінації, охорони здоров'я та безпеки праці, трудового законодавства та умов праці, зазначеного у відповідних додатках до Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, та сприяти антидискримінації та забезпеченню рівних можливостей, зокрема для людей з інвалідністю, передусім у контексті працевлаштування [3].

Зважаючи на це, метою статті є аналіз положень Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод в частині заборони дискримінації, окреслення можливих шляхів їх втілення у національне законодавство України з врахуванням аналізу судової практики.

Статтю 14 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод закріплений принцип заборони дискримінації, який полягає в тому, що користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою[4]. Стаття 24 Конституції України встановлює, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця

проживання, за мовними або іншими ознаками. [5]

Частина національних вітчизняних нормативно-правових актів при визначенні заборони обмеження прав окремих осіб чи їх груп застосовують поняття “привілеї” та “обмеження”. Наприклад, ст. 4 Закону України “Про безоплатну правову допомогу”, ч. 2 ст. 5 Закону України “Про засади державної мовної політики”.

Інша частина використовує поняття “дискримінація”, зокрема, ст. 2 Закону України “Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні”, ст. 1, 3 та ін. Закону України “Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків”, ст. 14 Закону України “Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб”, ст. 3 Закону України “Про особливий порядок місцевого самоврядування в окремих районах Донецької та Луганської областей”, ст. 5 та ін. Закону України “Про зайнятість населення”, ст. 3 Закону України “Про Суспільне телебачення і радіомовлення України” тощо.

4 жовтня 2012 р. було прийнято Закон України “Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні” (далі – Закон), який вперше запровадив визначення поняття дискримінації, а також поняття непрямой дискримінації [6].

Так, п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону визначає, що дискримінація – це рішення, дії або бездіяльність, спрямовані на обмеження або привілеї стосовно особи та/або групи осіб за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, сімейного та майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками (далі - певні ознаки), якщо вони унеможливають визнання і реалізацію на рівних підставах прав і свобод людини та громадянина.

А відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 1 цього Закону непряма дискримінація – це рішення, дії або бездіяльність, правові норми або критерії оцінки, умови чи практика, які формально є однаковими, але під час здійснення чи застосування яких виникають чи можуть виникнути обмеження або привілеї стосовно особи та/або групи осіб за їх певними ознаками, крім випадків, якщо такі дії або бездіяльність, правові норми або критерії оцінки, умови чи практика об’єктивно виправдані метою забезпечення рівних можливостей для окремих осіб чи груп осіб реалізовувати рівні права і свободи, надані їм Конституцією і законами України.

Однак, 13.05.2014 р. Законом України “Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії дискримінації” було внесено зміни до Закону, яким суттєво змінено визначення понять “дискримінація” і “непряма дискримінація”. Тепер ці поняття визначаються так: дискримінація – це ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі – певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об’єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними. Непряма дискримінація – це ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або групи осіб за їх певними

ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [7].

Як бачимо, зміна визначення полягає у тому, що перша редакція Закону дискримінацією (в тому числі і непрямую) визнавала “рішення, дії або бездіяльність...”, а чинна визнає “ситуацію...”. На нашу думку, така зміна може нашкодити застосуванню законодавства про дискримінацію, оскільки ускладнить ідентифікацію випадків, які слід кваліфікувати як дискримінацію, що в кінцевому результаті призведе до зайвих конфліктів і судових спорів.

Таким чином, наведений побіжний критичний аналіз нормативно-правових актів дає підстави для констатації факту невідповідності норм національного законодавства міжнародному. Міжнародні нормативно-правові акти все більше використовують термін “дискримінація”, тоді як законодавство України забороняє як “дискримінацію” так і “привілеї” та “обмеження”.

Дискримінація (лат. *discriminatio* – відмінність, поділ, франц. *discriminatoire* – відмінність) означає зменшення (фактично або юридично) прав якоїсь групи громадян з мотивів їх національності, раси, полу, віросповідання тощо; обмеження права, позбавлення рівноправ'я. [8, с. 290; 9, с. 262]

Привілеї – виключне право, перевага, надана комусь, пільга [8, с. 657; 9, с. 623].

Обмеження – те, що обмежує права, можливості [10, с. 753].

Семантичний аналіз наведених понять дає підстави для висновку про те, що логічне і обґрунтоване використання в тексті нормативно-правових актів понять “дискримінація”, “привілеї”, “обмеження”, які означають настанови, що надають особливі переваги окремим особам чи групам осіб, або обмежують чийсь права, дії тощо з будь-яких мотивів за своєю суттю є близькими за значенням, хоча й відображають різні поняття.

Аналіз судової практики показує, що в Україні побутова дискримінація, а також дискримінація при влаштуванні на роботу, в освіті та інших сферах життя не є всеохоплюючим, масовим явищем.

Серед справ адміністративної юрисдикції найпоширенішими є справи щодо дискримінації інвалідів у зв'язку з відсутністю облаштування аптек, інших об'єктів громадського призначення допоміжними засобами та пандусами.

Серед справ цивільної юрисдикції зустрічаються поодинокі спори у сфері дискримінації інвалідів. Показовою в цьому сенсі є справа, яка розглядалась судами трьох інстанцій про відшкодування моральної шкоди у зв'язку зі створенням перешкод для доступу інвалідів (у тому числі інвалідів, які використовують засоби пересування та собак-поводирів) до об'єктів фізичного оточення. Так, Калінінським районним судом м. Донецька у 2013 р. було задоволено позовні вимоги Особа\_1 про стягнення моральної шкоди з ТОВ “Елемент”, якому належить нічний клуб “Лица”, у зв'язку з порушенням клубом вимог закону і заборонаю відвідування нічного клубу інвалідам на інвалідних візках наказом керівництва через непристосованість приміщення для людей на інвалідних візках [11]. Рішення оскаржувалося в апеляційному та касаційному порядку, але залишилось без змін.

Хоча проголошення України соціально-орієнтованою державою вимагає

створення умов для забезпечення реалізації соціальних інтересів різних верств суспільства, зокрема й людей з обмеженими фізичними можливостями (інвалідів). Зауважимо, що в державі створена система нормативно-правових актів, направлених на визнання, дотримання і захист життєво важливих для кожної особи прав – соціальних, в тому числі й тих, що забезпечують та створюють юридичну і фактичну рівність соціальних можливостей для осіб, які мають статус інвалідів. Основним серед них є Закон України “Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні”. Однак виконання норм такого законодавства, зокрема про забезпечення безперешкодного доступу людей з обмеженими фізичними можливостями до об’єктів громадського призначення залишається на низькому рівні.

Дещо надуманим є питання дискримінації за мовною ознакою. Таких справ немає, водночас зустрічаються справи, в яких позивачі, зловживаючи своїми процесуальними правами влаштовують судові баталії безпідставно. Наприклад, Шевченківським районним судом м. Києва було розглянуто цивільну справу за позовом Особа\_1 до Державного підприємства “Документ” про визнання факту дискримінації та стягнення моральної шкоди, причому позивач дискримінацією вважав звільнення особи у зв’язку з незадовільним володінням Особою\_1 українською мовою, незважаючи на те, що володіння державною мовою вимагалось для зайняття посади, з якої Особу\_1 було звільнено, законодавством та посадовою інструкцією [12]. Рішення оскаржувалося в апеляційному порядку, але залишилось без змін.

На нашу думку, ще недостатньо використовуються можливості для захисту прав та інтересів осіб, які справді зазнають дискримінації, передбачені законодавством, зокрема, повноваження, надані національним установам, що займаються заохоченням і захистом прав людини. Йдеться про інститут Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Так, ст. 1 Закону України “Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини” Уповноважений Верховної Ради України з прав людини здійснює парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина та захист прав кожного на території України і в межах її юрисдикції на постійній основі. Метою парламентського контролю за додержанням конституційних прав і свобод людини і громадянина відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 3 Закону України “Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини” є запобігання будь-яким формам дискримінації щодо реалізації людиною своїх прав і свобод.

Статтею 10 цього Закону встановлено, що Уповноважений Верховної Ради України з прав людини у рамках здійснення парламентського контролю за додержанням конституційних прав і свобод людини та громадянина та захистом прав кожного на території України і в межах її юрисдикції запобігає будь-яким формам дискримінації та здійснює заходи щодо протидії дискримінації. Для цього Уповноваженому надано право надавати висновки у справах про дискримінацію за зверненням суду є одним із заходів протидії дискримінації. При цьому, повноваження суду щодо звернення до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини для отримання висновку в справах про дискримінацію, може бути реалізоване як із ініціативи суду, так і за клопотанням сторони у справі. На нашу думку, такий висновок Уповноваженого, на відміну від висновків експертизи, має характер координаційного.

Вважаємо, що слід враховувати також загальноєвропейські тенденції розвитку законодавства щодо недопущення дискримінації. З огляду на це, вважаємо, що слід включити до Конституції України гарантії загальної заборони дискримінації. Будь-яке обмеження прав і свобод людини має відповідати принципу пропорційності, збалансованості їх реалізації з правами й правомірними інтересами та очікуваннями інших суб'єктів й усього суспільства загалом.

З огляду на викладене, додаткового вивчення потребують питання термінологічних змін Закону України “Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні”, зокрема понять “дискримінація”, “непряма дискримінація” тощо.

#### **Використані джерела:**

1. Рабінович П., Бачинський Т. Природно-правовий світогляд (загальнотеоретична характеристика) / П. Рабінович, Т. Бачинський // Юридичний вісник. – 5-11 липня 2014 року. – № 27 (992). – С. 15.
2. Теличко О. А. Адаптація трудового законодавства України в сфері охорони праці до європейських стандартів [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05 / Оксана Анатоліївна Теличко; Східноукр. нац. ун-т ім. Володимира Даля. – Луганськ, 2011. – 20 с.
3. Порядок денний асоціації Україна – ЄС для підготовки та сприяння імплементації Угоди про асоціацію від 20.11.2009 р., набрав чинності 23.11.2009 р. // Офіційний сайт ВРУ. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_990/conv](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_990/conv)
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 04.11.1950 р., ратифікована 11.09.1997 р. : Рада Європи, від [Електронний ресурс] // Офіційний сайт ВРУ. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
5. Конституція України : № 254к/96-ВР від 28.06.1996 р. (ред. 02.03.2014 р.) [Електронний ресурс] // Офіційний сайт ВРУ. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
6. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України № 5207-VI від 06.09.2012 р. (в ред. 30.05.2014) [Електронний ресурс] // Офіційний сайт ВРУ. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії дискримінації” : Закон України № 1263-VII від 13.05.2014 // Офіційний Вісник України 2014, 44 від 10.06.2014, ст. 1162.
8. Новейший словарь иностранных слов и выражений / отв. Ю. Г. Хацкевич. – Минск : Харвест, М. : АСТ, 2001. – 976 с.
9. Крысин Л. П. Толковый словарь иноязычных слов / Л. П. Крысин. – М. : Эксмо, 2005. – 944 с.
10. Толковый словарь русского языка. – Т. 2 / под ред. Д. Н. Ушакова. – М. : Изд-во “Астрель”, Изд-во АСТ, 2000. – 1040 с.
11. Рішення Калінінського районного суду м. Донецька по справі № 256/1473/13-ц [Електронний ресурс] // НАУ. – № реєстрації 31540034.
12. Рішення Шевченківського районного суду м. Києва по справі № 761/19739/14-ц [Електронний ресурс] // НАУ. – № реєстрації 41447727.

#### **Морозова С. Е., Труба В. И. Запрет дискриминации по Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод и национальным законодательством Украины.**

*В статье проанализированы положения Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод в части запрета дискриминации и их воплощение в национальное законодательство Украины. На основании анализа таких категорий, используемых в нормативно-правовых актах, как “дискриминация”, “привилегии”, “ограничение”, “равенство прав” сделаны выводы о необходимости совершенствования действующего законодательства, запрещающего создание условий, ставящих членов общества и их отдельные группы в худшее положение по сравнению с другими.*

**Ключевые слова:** дискриминация, запрет дискриминации, Уполномоченный Верховной Рады Украины по правам человека.

***Morozova S., Truba V. Prohibition of Discrimination under the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms and National Legislation of Ukraine.***

*The article analyzes provisions of the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms in the part of prohibition of discrimination and its implementation to national legislation of Ukraine. Based on the analyses of such categories which used in regulatory legal acts as “discrimination”, “privilege”, “limitation”, “equality of rights”, are made conclusions on necessity of improvement of current legislation which prohibit creation of conditions that put members of society and its certain groups in a worse position than others.*

**Keywords:** *discrimination, prohibition of discrimination, Ukrainian Parliament Commissioner for Human Rights.*