

МІЖНАРОДНІ СТАНДАРТИ ТА ЄВРОПЕЙСЬКА ПРАКТИКА У СФЕРІ ПРОТИДІЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ

ДАЦ Андрій Олександрович - аспірант кафедри публічного та міжнародного права, ВДНЗ «Київський національний економічний університет імені В. Гетьмана»

УДК 341.1/8:343.2/.7
DOI 10.32782/LAW.UA.2023.4.41

Здійснено аналіз сутності дискримінації у міжнародних стандартах у сфері протидії дискримінації. Досліджено практику Європейського суду з прав людини у справах щодо дискримінації. Виокремлено особливості доказування прямої та непрямой дискримінації. Встановлено проблемні аспекти нормативно-правових актів національного рівня, що стосуються дискримінації та потребують вдосконалення. Запропоновано основні напрями змін до чинного антидискримінаційного законодавства України.

Ключові слова: дискримінація, пряма дискримінація, непрямая дискримінація, антидискримінаційне законодавство, міжнародні стандарти, Європейський суд з прав людини.

Постановка проблеми

За результатами здійснюваного Уповноваженим Верховної Ради України з прав людини моніторингу встановлено, що впродовж 2022 року в провадженні слідчих підрозділів Національної поліції України, з урахуванням розпочатих у 2022 році, перебувало 434 кримінальні провадження, розпочаті за ознаками вчинення кримінальних правопорушень, передбачених статтею 161 (Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної, регіональної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками) Кримінального кодексу України. Однак, протягом року у кримінальних провадженнях лише за вісьмома кримінальними правопорушеннями (~2%) до суду було направлено

обвинувальні акти для розгляду їх по суті (з урахування кримінальних правопорушень минулих років) [1]. Зазначені статистичні дані свідчать про складність процесу доказування у кримінальних провадженнях про дискримінацію. Крім того, питання забезпечення рівності прав і свобод людини і громадянина потребує формування цілісної бази антидискримінаційного законодавства, яке б відповідало положенням міжнародних правових актів. У зв'язку із зазначеним, актуальним є дослідження міжнародних стандартів та європейської практики у сфері протидії дискримінації з метою вдосконалення українського законодавства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій

Проблема протидії дискримінації є відносно новою для вітчизняного законодавства. Даній проблематиці приділяють увагу такі вчені, як: О. О. Березіна, З. В. Брандт, Н. М. Мітіна, С. Ю. Пономарьов, А. В. Савченко, Д. В. Солдаткін, Є. С. Угленко, І. Ю. Федорович, Л. Є. Чернова, Ю. Л. Шуляк [2, с. 190]. Разом з тим, зауважимо, що комплексне дослідження питань міжнародних стандартів та європейської практики у сфері протидії дискримінації потребує додаткових наукових пошуків.

Метою статті є аналіз міжнародних стандартів та європейської практики у сфері протидії дискримінації.

Виклад основного матеріалу дослідження

Поняття дискримінації викладене у Конвенції з подолання дискримінації в освіті від 14 грудня 1960 року та Конвенції про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 від 25 червня 1958 року, а згодом було уточнене в Міжнародній конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 21 грудня 1965 року та у Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 року.

Відповідно до частини 1 статті 1 Конвенції з подолання дискримінації в освіті, термін «дискримінація» охоплює будь-яке виокремлення, виключення, обмеження чи надання переваги за ознаками раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, економічного стану чи народження, що має на меті або є наслідком знищення або порушення рівності в освіті, зокрема:

а) позбавлення будь-якої особи чи групи осіб доступу до освіти будь-якого типу чи рівня;

б) обмеження будь-якої особи чи групи осіб освітою нижчого рівня;

в) створення або підтримку окремих освітніх систем або закладів для осіб чи груп осіб, крім випадків, передбачених положеннями статті 2 цієї Конвенції;

г) створення будь-якій особі або групі осіб умов, несумісних з гідністю людини [3].

Згідно з частиною 1 статті 1 Конвенції про дискримінацію в галузі праці та занять № 111, термін «дискримінація» охоплює:

а) будь-яке розрізнення, недопущення або перевагу, що робиться за ознакою раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, іноземного походження або соціального походження і призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поведіння в галузі праці та занять;

б) будь-яке інше розрізнення, недопущення або перевагу, що призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поведіння в галузі праці та занять і визначається відповідним членом Організації після консультації з представницькими

організаціями роботодавців і працівників, де такі є, та з іншими відповідними органами [4].

Що стосується положень Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, то стаття 1 визначає расову дискримінацію як будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевагу, оснований на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення або применшення визнання, використання чи здійснення на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-яких інших галузях суспільного життя [5].

Визначення дискримінації отримало своє продовження у Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, яка закріплює поняття «дискримінація щодо жінок», що означає будь-яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, спрямовані на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їхнього сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій іншій галузі [6].

Варто зауважити, що недопустимість дискримінації та фундаментальність принципу рівності встановлені як основоположні цінності усього міжнародного співтовариства. Це відображається у прийнятих світовою спільнотою міжнародних актах у сфері захисту прав і свобод людини і громадянина. Так, статті 1, 2, 7 Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 року закріплюють рівність всіх людей від народження, обов'язок діяти у відношенні один до одного в дусі братерства, належність кожному всіх прав і свобод, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища, а також право на рівний захист законом. Крім того, не повинно проводитися ніякого розрізнення на основі політичного, правового або міжнародного статусу країни або території, до якої людина

належить, незалежно від того, чи є ця територія незалежною, підопічною, несамоурядованою або як-небудь інакше обмеженою у своєму суверенітеті [7].

Пряму заборону дискримінації містить і стаття 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року, наголошуючи, 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 [8]. Дане положення знайшло своє відображення і у Протоколі № 12 до даної Конвенції у доповненні із заборонаю дискримінації особи будь-яким органом державної влади за будь-якою ознакою [9].

Іншим міжнародним актом, що закріплює необхідність дотримання принципу рівності, є Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року. Зокрема, стаття 14 встановлює, що всі особи є рівними перед судами і трибуналами. Кожен має право при розгляді будь-якого кримінального обвинувачення, пред'явленого йому, або при визначенні його права та обов'язків у будь-якому цивільному процесі на справедливий і публічний розгляд справи компетентним, незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону. У даному контексті важливо заважити, що передбачено і мінімальні гарантії для належної реалізації цілковитої рівності. Рівність перед законом забезпечується і статтею 16 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, згідно з якою різного роду дискримінація повинна бути заборонена законом, і закон повинен гарантувати всім особам рівний і ефективний захист проти дискримінації за будь-якою ознакою, як-от: раса, колір шкіри, стать, мова, релігія, політичні чи інші переконання, національне чи соціальне походження, майновий стан, народження чи інші обставини [10].

Визначення критеріїв дискримінації, а також умов, за яких розрізнення і винятки допустимі, стає можливим, якщо досліджу-

вати практику Європейського суду з прав людини. Найвідомішою розглянутою Судом справою стала «Справа про мови в Бельгії» (The case «relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium», 1968 p.). У даній справі серед критеріїв порушення ст. 14 Конвенції – так звані «елементів стандарту принципу недискримінації» – Суд виокремив такі:

1) наявність «конкретних розрізень у поведженні, що стосуються користування якимось із визнаних прав чи свобод»;

2) відсутність «об'єктивного та розумного обґрунтування» відмінностей у підході;

3) відсутність «розумної пропорції між використаними засобами і тією метою, для досягнення якої вони здійснювалися». У більш пізніх прецедентах ЄСПЛ установив, що дискримінація означає різне поводження з людьми у порівняно аналогічних ситуаціях, не зумовлене жодними розумними чи об'єктивними причинами, що «ґрунтується на ознаці, яку можна ідентифікувати» [11, с. 261].

Слід зауважити, що право Європейського Союзу сформуло два різновиди дискримінації: пряму та непряму, що безпосередньо впливає на процес захисту порушених прав та формування антидискримінаційної політики державою. Відтак, вагому роль відіграє Директива Ради 2000/43/ЄС від 29 червня 2000 року про імплементацію принципу однакового ставлення до осіб незалежно від расового або етнічного походження. Відповідно до статті 2 даної Директиви, пряма дискримінація трапляється тоді, коли до однієї особи ставляться менш прихильно, ніж ставляться, ставилися або ставитимуться до іншої особи у порівнянній ситуації, на підставі расового або етнічного походження [12].

Для встановлення факту прямої дискримінації важливим є доказування наявності несприятливого ставлення у тому випадку, коли воно несприятливе для однієї особи порівняно з іншою особою, що перебуває в аналогічній ситуації. У даному контексті заслуговує уваги справа Мустакім проти Бельгії (Moustaquim v. Belgium), (№ 12313/86), 18 лютого 1991 року. У даній справі громадянина Марокко засудили за вчинення низки

злочинів і, як наслідок, мали депортувати. Засуджений заявив, що рішення про його депортацію є проявом дискримінації за ознакою громадянства: громадянам Бельгії у випадку засудження за вчинення злочину депортація не загрожує. Європейський суд з прав людини вирішив, що становище заявника не можна порівнювати зі становищем бельгійських громадян, оскільки за ЄКПЛ держава не має права на видворення своїх власних громадян. Відповідно, депортацію заявника не можна вважати проявом дискримінації. Водночас ЄСПЛ погодився, що його становище можна порівняти зі становищем осіб, що не є громадянами Бельгії, однак є громадянами інших країн ЄС і не можуть бути депортовані в силу положень права ЄС про свободу пересування. Суд визнав, що така відмінність у поводженні є виправданою [13, с. 23].

Щодо другого виду дискримінації - непрямої дискримінації, то вона трапляється тоді, коли явно нейтральні положення, критерій або практика ставлять осіб певного расового або етнічного походження у певні несприятливі умови в порівнянні з іншими особами, якщо такі положення, критерій або практика об'єктивно не виправдані правомірною ціллю, та засоби досягнення такої цілі не є належними і необхідними [12].

Зазначимо, що довести факт непрямої дискримінації важче, ніж прямої і для цього часто необхідні статистичні дані. Коли ЄСС та ЄСПЛ розглядають статистичні дані, які свідчать, що представники захищеної групи зазнали непропорційно негативного впливу порівняно з іншими особами в аналогічній ситуації, вони шукають доказів того, що досить великий відсоток осіб, які зазнали негативного впливу, належить до «захищеної групи». «Щоб захід було визнано дискримінаційним, він має охоплювати «набагато більшу кількість жінок, ніж чоловіків» [Ріннер-Кюн (Rinner-Kühn)], «значно менший відсоток чоловіків, ніж жінок» [Німц (Nimz); Ковальська (Kowalska)] чи «набагато більше жінок, ніж чоловіків» [Де Верд, дівоче прізвище Рокс, та інші (De Weerd, née Roks, and Others)]. Наприклад, у справі Д.Г. та інші проти Чеської Республіки (D.H. and Others v. the Czech Republic) у школах про-

водили тестування з метою виявлення рівня інтелектуальних здібностей учнів. Залежно від результатів тестування вирішували, залишати учня у звичайній школі чи переводити до спеціалізованої. Спеціалізовані школи були розраховані на дітей з вадами розумового розвитку та проблемами в навчанні. Всі учні, яких було рекомендовано до спеціалізованих закладів, проходили однакові тести, розроблені, виходячи з можливостей пересічних представників чеського населення. Тому було цілком очевидно, що учні з ромського середовища складуть їх гірше. Що, власне, і сталося: від 50 до 90 відсотків дітей-ромів були направлені на навчання до спеціалізованих закладів. ЄСПЛ вирішив, що в цьому випадку має місце непряма дискримінація [13, с. 31].

Відмітимо, що загальний стандарт доведення, який застосовує Європейський суд з прав людини, визначається формулою «поза обґрунтованим (розумним) сумнівом». Підхід Суду до «стандарту доведення» підлягає врахуванню при розслідуванні кримінальних правопорушень, вчинених на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату (так званих «злочинів на ґрунті ненависті»). Зокрема, у справі «Ангелова проти Болгарії», (Anguelova v. Bulgaria від 13 червня 2002 р.) йдеться про сина заявниці, рома, який помер у поліцейській дільниці. Суд постановив, що заява заявниці про те, що син зазнав тортур через своє етнічне походження, є «серйозним аргументом», і зазначив, що держава не змогла надати цьому будь-яке інше правдоподібне пояснення. Проте Європейський суд з прав людини не зміг зробити висновок, поза будь-яким обґрунтованим сумнівом, що факт смерті та відсутність його серйозного розслідування були вмотивовані расовими упередженнями. Цей висновок змусив суддю Бонелло відзначити в окремій думці, що: «Курдів, кольорове населення, мусульман, рома та інших вбивають, катують або завдають каліцтва знову і знову, але Суд не переконаний, що їхня раса, колір шкіри, національність або місце походження має з цим щось спільне» [14, с. 53].

В Україні основним законодавчим актом, що визначає поняття дискримінації та спрямований на протидію дискримінації в різних

сферах, є Закон України № 5207-VI «Про заходи запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 6 вересня 2012 року. Відповідно до пункту 2 частини 1 статті 1 даного Закону, дискримінація - 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, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановлений цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [15]. З наведеного можна констатувати відмінність у тлумаченні сутності дискримінаційних проявів українським законодавцем та міжнародним співтовариством, що полягає у відсутності зазначення негативних проявів дискримінації шляхом використання лише загального терміну «обмеження», а також у відсутності вказівки на наслідки, що настають в результаті вчинення дискримінаційних дій.

Висновки

Аналіз міжнародних стандартів та європейської практики у сфері протидії дискримінації засвідчив про існування ряду аспектів, що потребують додаткового теоретико-правового висвітлення, а також дозволяє сформулювати наступні висновки.

1. Міжнародні стандарти та європейська практика у сфері протидії дискримінації відіграють ключову роль у належному формуванні антикорупційного законодавства. Відтак, українському законодавцю слід вдосконалити національні нормативно-правові акти, спрямовані на протидію дискримінації шляхом деталізації її проявів, мети та наслідків.

2. З метою гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу деталізованого дослідження потребує загальний стандарт доведення, який застосовує Європейський суд з прав людини, що визначається за формулою «поза обґрунтованим (розумним) сумнівом».

Література

1. Щорічна доповідь про стан додержання та захисту прав і свобод людини і громадянина в Україні у 2022 році. Уповноважений Верховної Ради України з прав людини: веб-сайт. URL: <https://ombudsman.gov.ua/report-2022/rivni-prava>

2. Шуляк Ю. Л., Угленко Є. С. Проблемні питання застосування деяких норм законодавства про кримінальну відповідальність, вчинених на ґрунті дискримінації. Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». 2016. Вип. 4. С. 188-196.

3. Конвенція з подолання дискримінації в освіті від 14 грудня 1960 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_174#Text

4. Конвенція про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 від 25 червня 1958 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_161#Text

5. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 21 грудня 1965 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_105#Text

6. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207#Text

7. Загальна декларація прав людини від 10 грудня 1948 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text

8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

9. Протокол № 12 до Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 4 листопада 2000 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_537#Text

10. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року.

11. Ковбасюк С. Напрями інституалізації недискримінації в Україні. Підприємництво, господарство і право. № 12, 2019. С. 259-265.

12. Директива Ради 2000/43/ЄС від 29 червня 2000 року про імплементацію прин-

ципу однакового ставлення до осіб незалежно від расового або етнічного походження від 29 червня 2000 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_a65#Text

13. Посібник з європейського антидискримінаційного права. Українське видання: ТОВ «К.І.С.», 2013. 196 с.

14. Христова Г. Методичні рекомендації для юристів «Питання заборони та протидії дискримінації». URL: <https://rm.coe.int/16803040d8>

15. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України № 5207-VI від 6 вересня 2012 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text>

16. Кримінальний кодекс України № 2341-III від 05 квітня 2001 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>

INTERNATIONAL STANDARDS AND EUROPEAN PRACTICE IN THE FIELD OF ANTI-DISCRIMINATION

An analysis of the essence of discrimination in international standards in the field of anti-discrimination is carried out. The practice of the European Court of Human Rights in discrimination cases is researched. Features of proving direct and indirect discrimination are highlighted. Problematic aspects of national level normative legal acts related to discrimination and in need of improvement are identified. The main directions of changes to the current anti-discrimination legislation of Ukraine are proposed.

Keywords: discrimination, direct discrimination, indirect discrimination, anti-discrimination legislation, international standards, European Court of Human Rights.