



НАЦІОНАЛЬНА АСОЦІАЦІЯ  
АДВОКАТІВ УКРАЇНИ

# «ЗАБОРОНА ДИСКРИМІНАЦІЇ В ПРАКТИЦІ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ»

Місяць Андрій Петрович

*адвокат, експерт Ради Європи*

*з Європейських антидискримінаційних стандартів*

# \* Поняття дискримінації

**Дискримінація** – явище, за якого до окремої особи або групи осіб ставляться менш приязно, ніж до інших, через фактори, не пов'язані з їхніми достоїнствами, здібностями чи потенціалом.

**Дискримінація** будь-кого за ознаками статі (у тому числі гендерного перепризначення), сексуальної орієнтації, сімейного статусу, раси, кольору шкіри, іноземного чи етнічного походження, релігії, переконань, інвалідності, вагітності чи народження дитини, членства або відсутності членства у профспілці є **незаконною**.

# \* ФОРМИ ДИСКРИМІНАЦІЇ

**Пряма дискримінація** – будь-яке розрізнення, засноване на таких ознаках, як раса, колір, мова, релігія, громадянство або країна походження чи етнічне походження, що не має об'єктивного і розумного виправдання. Різне ставлення не має об'єктивного і раціонального виправдання, якщо воно не переслідує законної мети чи якщо немає розумного відношення пропорційності між вжитими засобами та переслідуваною метою." (відповідно до Загальної стратегічної рекомендації ЄКРН №7)

**Непряма дискримінація** має місце тоді, коли явно нейтральний фактор, як то вимога, критерій або практика, не можуть бути виконані особами, котрих об'єднують за ознаками, як то раса, колір, мова, релігія, громадянство або країна походження чи етнічне походження, або створюють для цих осіб незручні обставини, за винятком ситуації, коли цей фактор має об'єктивне і розумне виправдання. (відповідно до Загальної стратегічної рекомендації ЄКРН №7)

## \* Стаття 14 Конвенції

«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» .

# \* Стаття 14 Конвенції: підстави (ознаки) дискримінації

➤ **відкритий список**

➤ **іменовані ознаки:**

- Стать
- Раса
- Колір шкіри
- Мова
- Релігія
- Політичні або інші погляди
- Національне або соціальне походження
- Належність до національних меншин
- Народження

# \* Стаття 14 Конвенції: підстави (ознаки) дискримінації

- Будь-яка інша ознака

## ➤ Інші ознаки:

- Сімейний стан
- Професійний статус
- Гендерна ідентифікація
- Сексуальна орієнтація
- Військове звання
- Народження в шлюбі і поза шлюбом
- Інвалідність

# \* Стаття 14 Конвенції: підстави (ознаки) дискримінації

## ➤ Презюмовані ознаки:

- Дискримінація має місце навіть тоді, коли характеристика тільки презюмується, передбачається, а не існує в дійсності

(див. “Тімішев (Timishev) проти Росії”. Скарга №№55762/00, 55974/00, Рішення від 13.12.2005 р.)



# \* Стаття 14 Конвенції: підстави дискримінації і вимогливість судового контролю

- Нерівність між ознаками?
- “Спеціальні ознаки”
- Раса, стать, релігія, національна приналежність, народження в шлюбі і поза шлюбом, сексуальна орієнтація
- Необхідні вагомі причини для різного відношення
- Вузька свобода розсуду держави
- Більш вимогливий контроль ЄСПЛ



# \* Критерії наявності дискримінації по статті 14 Конвенції

- Чи попадає скарга на дискримінацію в предмет захисту гарантованого субстантивного права?
- Чи має місце порушення субстантивного права?
- Чи має місце неоднакове відношення?
- Чи має місце схожа/аналогічна ситуація?
- Чи має неоднакове відношення об'єктивні і достатні підстави?
- Чи переслідує неоднакове відношення законну ціль?
- Чи є використовувані заходи пропорційними досягненню законної цілі?
- Чи не виходить різниця у відношенні за рамки свободи розсуду держави?

# \* “Костянтин Маркін проти Росії”

## **I. Застосовність ст. 14 в поєднанні зі ст. 8 Конвенції:**

- Право на відпустку по догляду за дитиною і отримання відповідних виплат в Конвенції відсутні, АЛЕ така можливість є складовою “сімейного життя”, в зв’язку з чим Держава повинна забезпечити рівний доступ до такої можливості.

## **II. Чи має місце порушення ст.ст. 8, 14 Конвенції?**

### **A. Чи має місце різниця у відношенні?**

- Різниця у відношенні має місце по двох ознаках – служба в армії і стать.

### **B. Чи знаходиться Заявник в аналогічній ситуації з жінками-військовослужбовцями?**

- В тому, що стосується догляду за дитиною, мати і батько знаходяться в однаковій ситуації

# \* “Костянтин Маркін проти Росії”

- С. Чи є розумні і об’єктивні підстави для різниці у наданні відпустки по догляду за дитиною для чоловіка та жінки?
- В більшості європейських країн досягнутий консенсус щодо надання відпустки по догляду за дитиною;
  - Свобода розсуду держав в даному випадку не є широкою, тож держава не може посилатися на доктрину свободи розсуду, обґрунтовуючи це особливою роллю матері.
  - Маркін працював в якості оператора радіорозвідки, і міг бути замінений жінкою;
  - Відсутність гнучкого правового регулювання (абсолютна заборона, підстава - стаття);
  - Гендерні стереотипи щодо соціальної ролі жінки є неприпустимими.