

**Всеукраїнська освітня програма «Розуміємо права людини»**

**Харківська обласна фундація «Громадська Альтернатива»**

# **ПРОТИДІЯ ДИСКРИМІНАЦІЇ ЗА ОЗНАКОЮ ІНВАЛІДНОСТІ**

**Посібник для громадських організацій**

**Харків  
2011**

Видання здійснене в рамках проекту ХОФ «Громадська Альтернатива» «Застосування судових механізмів протидії дискримінації за ознакою інвалідності» за підтримки програми «Верховенство права» Міжнародного фонду «Відродження». Проект є частиною Всеукраїнської освітньої програми «Розуміємо права людини».

#### Видання підготували:

Загальна редакція – **Марія Ясеновська** (координатор проекту, експерт з прав людини)

Колектив авторів: **Дойна Іоана Стрейстяну** – юрист, експерт з прав людини та питань дискримінації (Молдова); **Сергій Дроздовський** – юрист, експерт з прав людей з інвалідністю (Білорусь); **Максим Щербатюк** – юрист, експерт з прав людини (Україна); **Олександра Матвійчук** – юрист, експерт з прав людини (Україна)

Переклад з англійської – **Владислава Бут** (асистент програми «Розуміємо права людини», перекладач)

Переклад з російської – **Вікторія Бабій** (асистент проекту)

Фото на обкладинці – **Валентина Марусенко** (Чернівецька обласна громадська організація інвалідів-візочників «ЛЦДЕР»)

П83 **Протидія дискримінації за ознакою інвалідності**: посібник для громадських організацій / за ред. М. Ясеновської; ХОФ «Громадська Альтернатива». – Х., 2011. – 80 с.

Це видання є узагальненням напрацювань команди міжнародних експертів (Україна, Молдова, Білорусь) проектів ХОФ «Громадська Альтернатива» та Всеукраїнської освітньої програми «Розуміємо права людини», спрямованих на вирішення проблеми дискримінації за ознакою інвалідності в Україні через застосування інструменту стратегічної судової тяжби.

Висвітлено міжнародні стандарти свободи від дискримінації за ООНівською (Конвенція про права інвалідів) та Європейською (рішення Європейського суду з прав людини) системами захисту прав людини. Наведено визначення та приклади проявів дискримінації за ознакою інвалідності. Подано короткий огляд національного законодавства і механізмів захисту прав людини, які можна використовувати з метою протидії дискримінації за ознакою інвалідності.

Посібник розрахований, у першу чергу, на юристів та представників організацій, які працюють в інтересах людей з інвалідністю, а також буде корисним у практичному застосуванні широкому колу професійних юристів та адвокатів, зацікавлених у сприяттні дотриманню прав людей з інвалідністю.



есеукраїнська освітня програма

**РОЗУМІЄМО  
ПРАВА ЛЮДИНИ**  
[www.edu.helsinki.org.ua](http://www.edu.helsinki.org.ua)



© ХОФ «Громадська Альтернатива», 2011

## ВСТУП

*Марія Ясеновська,  
ХОФ «Громадська Альтернатива» (Україна)*

За даними Міністерства праці та соціальної політики в Україні станом на 01.01.2010 р. налічується 2 639 001 інвалід першої, другої, третьої групи та дітина-інвалід до 18 років. Ці люди постійно стикаються з проблемою неоднакового ставлення до себе з боку держави та приватних осіб порівняно з особами, які інвалідності не мають. Це проявляється в неможливості нарівні з іншими особами отримати дошкільну, середню та вищу освіту, працевлаштуватися на загальних засадах відповідно до оголошеної підприємством вакансії, скористатися певними соціальними послугами, самостійно звернутися до суду та ін. Така ситуація є фактичним підтвердженням дискримінаційної практики у ставленні держави і суспільства до людей з інвалідністю.

У той же час поняття «дискримінація» щодо людей з інвалідністю не визначене жодним національним законодавчим актом. В Україні політика «заходів спеціальної підтримки» стосовно людей з інвалідністю підміняється існуванням певного набору пільг, процес отримання яких іноді сам по собі стає дуже принизливою процедурою. Однак ратифікована Україною Конвенція про права інвалідів та Факультативний протокол до неї компенсують такі прогалини національного законодавства, надаючи визначення дискримінації за ознакою інвалідності, і вимагають від держави заборони дискримінації та дискримінаційних практик, забезпечення рівного й ефективного правового захисту від дискримінації. Крім того, в останні роки значно розширилася практика Європейського суду з прав людини щодо питань дискримінації, зокрема за ознакою інвалідності, а відповідно й національні правові рамки через те, що рішення Європейського суду є частиною українського законодавства.

Усе це відкриває широкі можливості для використання міжнародних механізмів захисту прав людей з інвалідністю та втілення міжнародних стандартів у цій сфері в українську практику, зокрема через інструмент стратегічної судової тяжби. Незважаючи на те, що в Україні вже є потужний досвід залучення громадськості до ведення стратегічних судових тяжб, включно із поданням скарг до Європейського суду, тематика прав інвалідів, протидія дискримінації та залучення людей з інвалідністю до участі у спеціалізованих освітніх заходах з цих питань залишаються на недостатньому рівні. Складність судового доведення факту дискримінації та неврегульованість проблеми на рівні національного законодавства призводять до ситуації, коли інструмент стратегічної тяж-

би у протидії дискримінації за ознакою інвалідності майже не використовується, незважаючи на його великий потенціал у сучасних умовах.

У рамках Всеукраїнської освітньої програми «Розуміємо права людини» Харківською обласною фундацією «Громадська Альтернатива» за підтримки Міжнародного фонду «Відродження» розпочато роботу з підготовки фахівців, які будуть здатні використовувати інструмент стратегічної судової тяжби для протидії дискримінації за ознакою інвалідності. Так у 2010 р. в рамках проекту «Протидія дискримінації за ознакою інвалідності: стратегія судових тяжб» 17 осіб (практикуючих юристів та адвокатів, більшість з яких самі є людьми з інвалідністю) пройшли спеціалізоване навчання на експертному семінарі. Під час навчання обговорювалися підходи до визначення дискримінації за ознакою інвалідності згідно з міжнародними стандартами, національна судова практика щодо захисту прав інвалідів, покрокова розробка стратегії судової тяжби. Учасниками було напрацьовано три модельні стратегії судових справ щодо дискримінації за ознакою інвалідності за такими напрямками: реалізація права на освіту (участь дитини з інвалідністю у предметній олімпіаді); архітектурна доступність (доступність банків); реалізація права на працю (незаконна відмова у прийнятті на роботу фахівця з інвалідністю). Зараз учасники ведуть три справи з різних питань дискримінації за ознакою інвалідності, обговорюються можливості ініціювання ще двох справ.

Однак для системних змін у цій сфері, винесення визначення дискримінації місцевими судами, напрацювання судової практики відстоювання прав людей з інвалідністю потрібно збільшувати кількість таких фахівців. На нашу думку, важливо залучати не тільки досвідчених юристів та адвокатів, а й активістів громадського руху, зокрема серед людей з інвалідністю. Тому продовження ініціативи – проект «Застосування судових механізмів протидії дискримінації за ознакою інвалідності» – спрямоване на роботу саме з такою змішаною групою.

Маючи на меті поширення наших напрацювань серед широкого кола зацікавлених осіб; привернення уваги до проблем дискримінації за ознакою інвалідності правозахисних організацій, які надають правові консультації населенню та допомагають у супроводі судових справ; та підвищення потенціалу громадських організацій, які працюють в інтересах людей з інвалідністю, ми вирішили узагальнити наш попередній досвід у вигляді цього посібника «Протидія дискримінації за ознакою інвалідності».

Це видання підготовлене командою міжнародних експертів (Україна, Молдова, Біларусь) у сфері прав людини, прав людей з інвалідністю та питань дискримінації. Посібник висвітлює міжнародні підходи до визначення дискримінації та дискримінації за ознакою інвалідності, концепцію прав людей з інвалідністю в контексті прав людини, стандарти,

сформовані Європейським судом з прав людини, щодо прав інвалідів; представляє короткий огляд національного законодавства і національних механізмів захисту прав людини, які можна використовувати з метою протидії дискримінації за ознакою інвалідності. Також у посібнику наведено приклади практичних ситуацій з різними видами дискримінації за ознакою інвалідності, розроблені на основі напрацювань учасників навчального курсу в рамках проекту «Застосування судових механізмів протидії дискримінації за ознакою інвалідності». Викладені матеріали покликані пояснити, що таке дискримінація за ознакою інвалідності, висвітливши це питання з різних боків, дати змогу читачеві відрізнити її від інших порушень прав та інтересів людей з інвалідністю, а також правильно використовувати правову аргументацію при обґрунтуванні наявності цього явища. Видання розраховане, у першу чергу, на юристів та представників організацій, які працюють в інтересах людей з інвалідністю, спрямоване на підвищення їх професійного рівня, але, сподіваємося, буде корисним для широкого кола практикуючих юристів, зацікавлених у сприянні дотриманню прав людей з інвалідністю в нашій країні.

# МІЖНАРОДНЕ ПРАВО У СФЕРІ ДИСКРИМІНАЦІЇ

*Дойна Іоанна Стрейстяну,  
адвокат та експерт з прав людини (Молдова)*

## Концепції рівності

При аналізі положень порівняльного та міжнародного права, які стосуються рівності і заборони дискримінації, очевидними стають два широкі концептуальні підходи до поняття рівності:

- Під формальною чи «юридичною» рівністю мається на увазі основна ідея однакового ставлення до людей, які знаходяться в подібних ситуаціях. Основна увага приділяється рівноправному ставленню, що базується на наявності подібності, незалежно від більш широкого контексту. Матеріальні або процесуальні норми, які встановлюють різне ставлення до людей у схожих умовах, можуть провокувати пряму дискримінацію. Через структурні чинники певні групи суспільства неминуче знаходитимуться в особливих умовах порівняно з іншими його членами, незважаючи на будь-яке рівноправне ставлення або заборону прямої дискримінації. Таким чином, сталість у ставленні (застосовується вона сама по собі або при цьому не беруться до уваги відмінності) не може забезпечити виконання більш широких завдань концепції рівності.

- «Змістовна рівність» має на увазі різне ставлення до людей, які знаходяться в різних ситуаціях. Це поняття включає в себе дві чітко виражені ідеї – рівність результатів і рівність можливостей:

- «рівність результатів» передбачає рівність результатів розглянутих заходів. При цьому визнається, що, очевидно, однакове ставлення в реальних умовах може посилювати нерівність у зв'язку з дискримінацією в минулому чи теперішньому або різним доступом до повноважень чи ресурсів. Відповідно до цього підходу необхідно звертати увагу як на результат, так і на мету будь-яких заходів;

- «рівність можливостей» передбачає, що закон, беручи до уваги різні вихідні умови, може гарантувати рівні можливості для всіх людей у їхньому доступі до бажаних благ. Мета рівності можливостей – забезпечити рівність шансів, але не рівність результатів. Концепція рівності можливостей в даний час є такою концепцією рівності, що найбільш часто застосовується в сучасних законодавствах країн. Так відбувається, можливо, тому, що ця концепція найкраще узгоджується з ринковою економікою. Закони про цивільні права забезпечують рівні можливості членам недостатньо представлених вразливих груп, відкриваючи двері тим, хто раніше не міг бути учасником ринку.

## Основні принципи міжнародного права у сфері дискримінації

Відповідно до класичного формулювання принципу рівності в міжнародному праві, принцип рівності перед законом означає відносну рівність. Цей принцип передбачає рівне ставлення до того, що є рівним, і нерівне – до того, що є нерівним.

Існує декілька видів поведінки, які заборонені міжнародним правом у сфері дискримінації:

- *Пряма дискримінація* ґрунтується на ідеї формальної рівності. Таку поведінку можна визначити як заборонене, менш приязне або таке, що завдає шкоди, ставлення до окремої людини чи групи людей на основі характерних особливостей (наприклад, раса, стать або інвалідність).

- *Непряма дискримінація* має місце тоді, коли процедури, закони, вимоги чи умови зовні здаються нейтральними, проте значно впливають на окремі групи, за винятком тих випадків, коли такі процедури, правила, вимоги чи умови обґрунтовані. Заборона непрямой дискримінації вимагає, щоб держава брала до уваги відповідні відмінності між групами.

- *Домагання (переслідування)* – небажана поведінка, що має на меті або призводить до образи гідності особистості чи створює умови, за яких людина відчуває загрозу, агресію, вороже ставлення до себе або приниження.

- *Можливе визначення для віктимізації* – будь-який несприятливий захід, що здійснено організацією або окремою людиною у відповідь на спроби застосування правових принципів, включаючи принципи рівності і недискримінації.

Згідно з міжнародним правом у сфері дискримінації, від держави може вимагатися або ж їй може бути дозволено вживати заходів для забезпечення «фактичної рівності» або «змістовної рівності» для груп, що захищаються.

- *Позитивні дії або стверджувальні заходи («спеціальні заходи»)* – попереджувальні заходи, які вживаються урядом чи приватною установою з метою виправлення результатів минулої або існуючої дискримінації через надання переваг членам класів, які раніше мали обмежені можливості. Таке привілейоване ставлення прямо протилежне поняттю формальної рівності. Багато міжнародних документів прямо передбачають позитивні дії, не накладаючи при цьому на державу зобов'язань здійснювати подібні заходи.

- *Розумне пристосування* – будь-які зміни чи корективи, внесені в умови роботи, практику трудової діяльності, характер дій, виробничі умови або обставини, згідно з якими обіймається посада або у звичайному порядку виконуються трудові обов'язки, які дозволяють людині відповідної кваліфікації подавати заяву на працевлаштування, виконувати важливі функції і користуватися благами та перевагами працевлаштування

нарівні з іншими. Вимоги про пристосування відповідно до відмінностей найбільш часто зустрічаються в контексті інвалідності.

Не завжди відповідно до міжнародного права різне ставлення є забороненою дискримінацією. Різне ставлення може мати дуже добрі причини, наприклад, досягнення змістовної рівності в разі позитивних дій. Щоб бути виправданою, згідно з міжнародним правом різниця повинна мати «мету і розумне виправдання». Іншими словами, вона має, по-перше, переслідувати легітимну мету, і, по-друге, повинен існувати розумний пропорційний зв'язок між бажаною метою та засобами, що застосовуються. Отже, засоби досягнення легітимної мети мають бути доречними і необхідними, а обґрунтування – відповідати різним підходам, що застосовуються до людей.

Відповідно до законодавства деяких країн, норми законів про дискримінацію передбачають винятки із загальної заборони дискримінації, коли, наприклад, посаду можуть займати представники певної групи (віку, раси, статі, національності). Таке виключення може мати місце лише в тому випадку, якщо характеристики, за допомогою яких дається визначення групі, є виключно професійними вимогами або якостями, якими має володіти людина при працевлаштуванні. Іншими словами, роботодавець може, але в обмежених випадках і коли це є принциповим для встановленого виду роботи, проводити законну політику дискримінації, що ґрунтується на таких особистих характеристиках, як раса або релігійні переконання. Наприклад, режисер фільму може обґрунтовано вимагати, щоб чорношкірий актор грав Мартіна Лютера Кінґа; служителями мечеті можуть бути тільки мусульмани.

Застосовуючи тест на наявність дискримінації, слід визначити, які групи або яких людей необхідно порівняти, щоб встановити, чи присутнє у певній ситуації різне ставлення. Рівність – порівняльне поняття: людина може визначити, чи володіє «рівністю», тільки коли порівняє свої умови з умовами інших. Концепція елемента зіставлення завжди відіграла центральну роль у праві рівності. У законодавствах багатьох країн визнають, що дискримінація має місце тоді, коли людина, яка має певний статус (знаходиться під охороною), демонструє, що ставлення до неї було менш позитивним порівняно зі ставленням до людини, яка має протилежний статус (так званий елемент зіставлення), але знаходиться в однаковому з нею становищі.

Безумовно, порівнювати можна по-різному, з огляду на використаний опорний орієнтир: це окремі люди або групи, яке визначення дається цим групам, яким чином оспорувані заходи відрізняються залежно від групи. У цьому контексті у зв'язку з необхідністю «пристосувати» відмінності в разі вагітності або інвалідності ефективно обходилися без необхідного елемента зіставлення.



## **Обов'язки держави: дискримінація, що здійснюється органами державної влади, юридичними чи фізичними особами**

### **1. Негативні обов'язки держави**

Традиційні закони у сфері прав людини приділяли увагу захисту приватних осіб від жорстокого поводження з боку органів державної влади. Уряди держав і їх різні органи, які мають повноваження у сфері законодавчості, оподаткування та розподілу коштів, по суті найбільше впливають на ступінь рівності в суспільстві. Держави також є первинними суб'єктами міжнародного права, учасниками міжнародних угод у сфері прав людини, у рамках яких мають ряд зобов'язань, і саме вони несуть відповідальність згідно з міжнародним правом у разі невиконання таких зобов'язань. Таким чином, міжнародні трибунали з прав людини приділяли увагу справам про здійснення політики дискримінації самою державою або тими, хто діє від її імені. Іншими словами, наголошувалося на «негативних зобов'язаннях» держави не дискримінувати.

Негативне зобов'язання не дискримінувати застосовується як на рівні внесення на розгляд законопроектів, так і на рівні реалізації законів. У своєму Загальному коментарі № 18 Комітет ООН з прав людини зазначив<sup>1</sup>:

«Стаття 26 [Міжнародного пакту про громадянські і політичні права – МПГПП] ... стосується зобов'язань про внутрішнє законодавство та його застосування, що накладаються на держави-учасниці. Таким чином, коли держава-учасниця приймає закони, їх положення не повинні порушувати статтю 26, яка забороняє дискримінацію».

Органи державної влади, зрештою, несуть відповідальність за дискримінацію, яка здійснюється приватними юридичними або фізичними особами при виконанні повноважень, делегованих чи переданих такими органами. У справі *Б.д.б. проти Нідерландів*<sup>2</sup> Комітет з прав людини зазначив, що держава «не звільняється від своїх зобов'язань у рамках Пакту, коли вона делегує свої повноваження іншим незалежним органам».

### **2. Позитивні обов'язки держави**

Очевидно, що не можна досягти рівності, якщо тільки органи державної влади дотримуються норм, які забороняють дискримінацію. Зусилля держави, що сприяють рівності вразливих груп, можуть бути обмежені, якщо суспільство в цілому проявляє дискримінацію стосовно таких груп. Відповідно до недавньої судової практики деяких міжнародних органів, зобов'язання державних органів полягають не тільки в тому, щоб самим дотримуватися принципів недискримінації, але і в тому, щоб забезпечувати дотримання цих принципів приватними суб'єктами в рамках держави.

Позитивні зобов'язання держави згідно з міжнародним правом можуть включати реалізацію, забезпечення або гарантування прав, а також

<sup>1</sup> <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/hrcom18.htm>

<sup>2</sup> *B.d.b. v. the Netherland* № 273/1988, МПГПП.

їхню повагу. Такі зобов'язання рідко чітко прописані в міжнародних документах. Проте активний розвиток система позитивних зобов'язань отримала завдяки діяльності міжнародних трибуналів у справах, у яких відсутність таких зобов'язань означала б неможливість практичного та ефективного забезпечення прав або ефективного правового захисту. У цих випадках посилалися на такі положення, як, наприклад, стаття 2 МПГПП, яка зобов'язує кожну державу, що бере участь у Пакті, «поважати і забезпечувати всім особам, які перебувають у межах її території та під її юрисдикцією, права, визнані у Пакті».

У міжнародному праві прав людини найбільш розвинена система зобов'язань щодо таких матеріальних прав, як право на життя і свободу від катувань. Міжнародна судова практика щодо позитивних зобов'язань держави забезпечувати рівність або запобігати дискримінації є обмеженою, але незважаючи на це, деякі міжнародні документи, як наприклад, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (МКЛРД), дозволяють фізичним особам направляти скарги проти органів державної влади, які не забезпечують дотримання норм, що стосуються рівності, у сфері як приватних, так і публічних відносин. У даний час на стадії розгляду в Європейському суді з прав людини знаходиться справа *Начова проти Болгарії*<sup>3</sup>. У цій справі Суд повинен встановити, чи мала держава відповідно до статті 14 Європейської конвенції з прав людини позитивне зобов'язання встановити, чи було скоєно офіцером поліції вбивство у процесі застосування сили на ґрунті расизму. Позитивні зобов'язання держави, згідно з положеннями про рівність, можуть вимагати від неї запобігання дискримінації за допомогою її заборони, застосування існуючих заходів відносно схожих груп, пристосування відмінностей і запобігання дискримінації у сфері відносин.

### ***Система ООН***

Договірні органи Організації Об'єднаних Націй відзначили зобов'язання держав запобігати дискримінації між приватними суб'єктами. У параграфі 31 Загального коментаря № 28 Комітет з прав людини заявив<sup>4</sup>:

«З метою забезпечення права на рівність перед законом і свободи від дискримінації, що охороняються статтею 26, держави зобов'язані діяти проти дискримінації, яка здійснюється як приватними суб'єктами, так і представниками органів державної влади всіх рівнів».

Комітет з ліквідації расової дискримінації (КЛРД), створений згідно з МКЛРД, також чітко висловлюється про зобов'язання держав ліквідувати дискримінацію у сфері приватних відносин. Комітет зазначив, що, оскільки приватні установи впливають на дотримання прав або наявність можливостей, держави, які беруть участь у Конвенції, повинні за-

<sup>3</sup> *Nachova v. Bulgaria* № 43577/98 і 43579/98, 28/02/2004.

<sup>4</sup> <http://www1.umn.edu/humanrts/gencomm/hrcom28.htm>

безпечити, щоб такий вплив не мав на меті або не призводив до здійснення чи збереження расової дискримінації. Згідно зі статтею 2 (1) (d) МКЛРД держави повинні забороняти і запобігати расовій дискримінації, що здійснюється будь-якими особами, групами чи організаціями. У справі *Ілмаз-Доган проти Нідерландів*<sup>5</sup> КЛРД встановив, що держава порушила свої зобов'язання щодо запобігання дискримінації, не врахувавши докази дискримінації у внутрішньодержавній справі. У справі *Лако проти Республіки Словаччина*<sup>6</sup> чоловік ромської національності стверджував, що факт непорушення кримінальної справи компетентними органами влади Словаччини відносно власника ресторану, який відмовив заявнику в доступі до ресторану у зв'язку з його расою, є порушенням МКЛРД.

### **Європейська конвенція з прав людини**

Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) визнав, що Європейська конвенція з прав людини та основоположних свобод також може накладати на державу позитивні зобов'язання вживати заходів щодо забезпечення прав, закріплених Конвенцією.

• Існує велика кількість справ, що підтверджують існування позитивних зобов'язань відповідно до положень статей 2 і 3 (наприклад, зобов'язання розслідувати серйозні випадки насильства, що призвели до смертельного результату, або ж застосування тортур). Дивіться, наприклад, справи: *Асенов й інші проти Болгарії*<sup>7</sup>, *Шенеган проти Великобританії*<sup>8</sup>, *Прітті проти Великобританії*<sup>9</sup> і *М. С. проти Болгарії*<sup>10</sup>.

• ЄСПЛ також визнав позитивні зобов'язання, що впливають з деяких інших положень Конвенції, наприклад: статті 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя) і статті 11 (свобода зборів та об'єднань). Дивіться, наприклад, справу *X і Y проти Нідерландів*<sup>11</sup>, у якій Суд вказав, що позитивні зобов'язання можуть вимагати від держави вжиття заходів, спрямованих на забезпечення поваги до приватного та сімейного життя навіть у сфері взаємовідносин між людьми.

Стаття 14 передбачає «додаткове право» на рівність у здійсненні матеріальних прав і свобод, гарантованих Європейською конвенцією. Унаслідок цього, існуючі позитивні зобов'язання, які були встановлені у справах про порушення статті 14, розглядалися в контексті зазначених додаткових прав, а не в контексті статті 14 в цілому. Однак в ухвалі палати у справі *Начова проти Болгарії*<sup>12</sup> Суд вирішив, що за наявності підозр про скоєн-

<sup>5</sup> *Yilmaz-Dogan v. The Netherlands* № 1/1984, МКЛРД.

<sup>6</sup> *Lacko v. Slovak Republic* № 11/1998, МКЛРД.

<sup>7</sup> *Assenov and others v. Bulgaria* № 24760/94, 28/10/1998.

<sup>8</sup> *Shanaghan v. the United Kingdom* № 37715/97, 04/05/2001.

<sup>9</sup> *Pretty v. the United Kingdom* № 2346/02, 29/04/2002.

<sup>10</sup> *MC v. Bulgaria* № 39272/98, 04/12/2003.

<sup>11</sup> *X and Y v. the Netherlands* № 8978/80, 26/03/1985.

<sup>12</sup> *Nachova v. Bulgaria* № 43577/98 і 43579/98, 28/02/2004.

ня насильницького діяння на ґрунті расової ненависті держава зобов'язана докласти всіх можливих зусиль для встановлення расистських мотивів злочину. Дане позитивне зобов'язання впливає зі статті 14. Суд зазначив, що «нездатність провести відмінність у способах ведення справ, які істотно відрізняються, може становити несправедливе поводження, несумісне зі статтею 14». Справа Начова була передана у Велику палату ЄСПЛ і підлягає повному повторному розгляду. Таким чином, остаточне рішення у цій справі поки залишається невідомим.

### **Скарга про дискримінацію**

#### **1. Базова структура скарги про дискримінацію**

Багато міжнародних і національних трибуналів схильні аналізувати скарги про дискримінацію у два етапи. Незважаючи на те, що аналіз скарги про пряму дискримінацію відрізняється від аналізу скарг про непряму дискримінацію, а також залежить від підвідомчості, кожен з її видів має однакову базову структуру. У першу чергу, заявник повинен встановити наявність достатньо серйозних доказів дискримінації. Іншими словами, заявник має подати докази негативного впливу або ставлення до себе у зв'язку з приналежністю до певної групи.

Згідно з судовою практикою багатьох держав, якщо заявнику вдається встановити наявність достатньо серйозних доказів дискримінації, тягар доведення переходить на обвинуваченого. Перехід тягара доведення залежить від судової практики, і про це у нас ще піде мова далі. Якщо здійснюється перехід тягара доведення, обвинувачений повинен подати докази, що обґрунтовують дискримінаційну дію, або довести, що надані заявником докази дискримінації є недостатньо обґрунтованими. В іншому випадку обвинувачений буде притягнутий до відповідальності.

Обґрунтування має встановлювати:

- легітимну мету (тобто таку, що є обґрунтованою і недискримінаційною);
- об'єктивний зв'язок між цією метою і дискримінаційним поводженням чи діями;
- факт того, що співвідношення між метою і дискримінаційними заходами або положеннями є пропорційним. Прийнятна, однак незначна мета не може бути обґрунтуванням пропорційно значних наслідків дискримінаційних дій. Якщо заявник оскаржить, що менш дискримінаційні постанови або заходи були б достатніми для досягнення представленої мети, обвинувачений все ще може бути притягнутий до відповідальності за дискримінацію.

#### **2. Застосування елементу зіставлення**

Основним методом, за допомогою якого встановлюється наявність дискримінації, є порівняння становища, в якому перебуває заявник (заявники), з положенням окремої людини або групи, що використовуються як елемент зіставлення. Наприклад, у справі *Про мови в Бельгії* Європейський суд з прав людини визнав, що різне звернення є нена-

лежним в тому випадку, якщо воно існує у відносинах між окремими особами, які перебувають у відносно однаковому положенні<sup>13</sup>. Заявник (наприклад, жінка) повинен обґрунтувати, що ставлення до об'єкта зіставлення, людини чи групи протилежною статусу (наприклад, чоловіка), який знаходиться в однаковому із заявником становищі, було більш сприятливим, ніж відносно до останнього. Це передбачає, що заявник (заявники) був підданий дискримінації у зв'язку з приналежністю до певної групи, і тягар доведення переходить на обвинуваченого, який повинен обґрунтувати таке ставлення або дію. У справах про непрямую дискримінацію порівняння проводиться між групами, щоб визначити, чи був непропорційно негативний вплив на певну захищену групу.

Вимога про наявність «елементу зіставлення» породжує як практичні, так і філософські проблеми для осіб, які подають судам претензії про рівність. У концепції рівності, що ґрунтується на ідеї зіставлення, у ролі еталонної групи, як правило, використовується «більшість» або домінуюча група (тобто група протилежного статусу). Застосування цієї ідеї може, наприклад, надати жінкам те, чим володіють чоловіки, за умови, що вони подібні чоловікам, – жінки оцінюються згідно з чоловічими стандартами. У результаті заохочується інтеграція чи асиміляція, відмінності ж, які намагається захищати закон, усуваються.

### **3. Тягар доведення**

У цивільному процесі, як правило, кожна зі сторін несе тягар доведення стосовно фактів, про які вона заявляє і прагне витягти сприятливі правові наслідки. У справах про дискримінацію заявник несе тягар доведення заявленого дискримінаційного поводження чи дії. Практика деяких міжнародних трибуналів припускає, що як тільки заявник встановить наявність серйозних доказів, тягар доведення переходить на обвинуваченого, який повинен довести, що звернення або вплив, які становлять суть скарги, не були дискримінаційними.

Якщо відповідач не здатний обґрунтувати або пояснити поведінку за допомогою нейтральних термінів (тобто надати об'єктивні причини, що не мають відношення до дискримінації), він буде притягнутий до відповідальності за порушення відповідних норм.

#### ***Система ООН***

Перехід тягара доведення у справах про дискримінацію – міцно усталена практика договірних органів ООН.

• У справі *Біндер Сінгх проти Канади*<sup>14</sup> Комітет з прав людини розглядав, чи була вимога з безпеки праці (наказ носити каски) дискримінацією відносно сикхів, релігійні обряди яких вимагали носіння тюрбана. Комітет

<sup>13</sup> Дивіться також параграф 44 рішення у справі *Національний союз поліції Бельгії проти Бельгії (National Union of Belgian Police v. Belgium)* № 4464/70, 21/10/1975.

<sup>14</sup> *Bhinder Singh v. Canada* № 208/1986, МПГПП.

вирішив, що заявник зміг встановити наявність достатньо серйозних доказів дискримінації: вимога щодо безпеки порушувала його право сповідувати свою релігію. Така дискримінація, однак, була непрямую, ненавмисною. Потім Комітет вирішував, чи було обґрунтування держави, надане в рамках тягара доведення, достатнім для подолання серйозних доказів дискримінації. Комітет вирішив, що вимога була пропорційною, з метою забезпечення безпеки співробітників, і не була дискримінаційною.

- У справі *Чеді Бен Ахмед Каруї проти Швеції*<sup>15</sup> Комітет з прав людини вказав (у параграфі 10), що «змістовна і надійна документальна інформація» забезпечує перехід тягара доведення на державу-відповідача<sup>16</sup>.

#### ***Європейська конвенція з прав людини***

У справі *Начова проти Болгарії*<sup>17</sup> ЄСПЛ прийняв як принцип, що у справах про дискримінацію може бути належним перехід тягара доведення на відповідача, який повинен обґрунтувати відповідне звернення. Зокрема, Суд вирішив, що, виходячи зі статті 14, якщо область розслідування не встановлена, а докази дискримінації не прийняті до уваги, тягар доведення переходить на державу, яка повинна подати додаткові докази або переконливе пояснення подій, не обтяжене дискримінаційним ставленням. Потім держава має довести, посилаючись на практику Суду щодо обґрунтування, що за даних обставин ставлення було доцільним й об'єктивно обґрунтованим.

#### **4. Стандарт доведення**

Існує тісний зв'язок між ефективним захистом прав людини і стандартом доведення, що вимагаються Судом для встановлення порушення: чим вище стандарт доведення, тим більше захищені потенційні порушники і тим складніше жертвам отримати законне задоволення. У міжнародних і національних трибуналах, як правило, використовуються два стандарти доведення:

- стандарт «за відсутності обґрунтованого сумніву» – найвищий стандарт доведення. Він застосовується як стандарт доведення у кримінальному праві у практиці деяких судів загального права, оскільки є належним для найсерйозніших злочинів, що несуть найсерйозніші наслідки для злочинців;

- стандарт «наявність більшої ймовірності» знижує поріг і означає, що суду необхідно вірити, що претензії заявника скоріше є справжніми. Більшість судів загального права використовують його як стандарт доведення в цивільному праві, включаючи позови про дискримінацію.

<sup>15</sup> *Chedi Ben Ahmed Karoui v. Sweden* № 185/2001, МПГПП.

<sup>16</sup> Дивіться також Рішення Комітету з соціальних, економічних і культурних прав по Люксембургу, UNDoc. E/C.12/1/Add.86 (2003) (параграф 10), і Польщі, UNDoc. E/C.12/1/Add.82 (2002) (параграф 7); Рішення КЛРД по Сполученому королівству, UNDoc. CERD/C/63/CO/11 (2003) (параграф 4).

<sup>17</sup> *Nachova v. Bulgaria* № 43577/98 і 43579/98, 28/02/2004.

Багато міжнародних трибуналів з прав людини демонструють значну гнучкість у застосуванні стандарту доведення в тих справах, де таке застосування може негативно позначитися на захисті матеріальних прав. Суд з прав людини не покликаний виносити рішення щодо винності або невинності осіб. Він повинен визначити, чи виконала держава свої зобов'язання стосовно захисту та запобігання порушень і чи забезпечила вона відшкодування збитків жертвам.

### ***Європейська конвенція з прав людини***

Незважаючи на те, що положення Європейської конвенції та Регламенту Суду чітко не обумовлюють застосування стандарту «за відсутності обґрунтованого сумніву», здається, що Європейський суд з прав людини встановив цей стандарт як стандарт доведення. У той же час у справі *Начова*<sup>18</sup> Суд вказав (у параграфі 166), що «це не слід трактувати як вимогу настільки високого рівня ймовірності, який застосовується у кримінальному процесі». Таким чином, представляється, що даний стандарт є проміжним і знаходиться десь між стандартами «наявність більшої ймовірності» і «за відсутності обґрунтованого сумніву». Такий стандарт хоча і не досягає рівня, який відповідає вживаному у кримінальному процесі, є стандартом доведення цивільного права більш високого рівня.

У справі *Ангелова проти Болгарії*<sup>19</sup> ЄСПЛ використовував стандарт доведення у кримінальному праві щодо дискримінації за ознакою раси, походження чи етнічної приналежності. Чоловік ромської національності помер під час перебування у слідчому ізоляторі. У своєму позові мати загиблого стверджувала, що смерть настала внаслідок дій, вчинених на ґрунті расової ненависті та відсутності належної уваги до її сина. Офіцери поліції називали його циганом, і вона стверджувала, що дії або бездіяльність поліції і слідчих органів необхідно розглядати в більш широкому контексті систематичного прояву расизму правоохоронними органами Болгарії. ЄСПЛ вирішив, що, незважаючи на серйозність поданих аргументів, вони не були доведені поза всяких обґрунтованих сумнівів.

У багатьох справах, що передували справі Ангелова, як, наприклад, *Великова проти Болгарії*<sup>20</sup>, Суд не зміг встановити порушення статті 14, оскільки підтверджуючі докази, які Суд визнав «серйозними», не відповідали стандарту доведення.

У справі *Ангелова*<sup>21</sup> та інших подальших рішеннях була представлена низка сильних особливих думок щодо застосування розглянутого підвищеного стандарту. Зокрема у справі *Ангелова*<sup>22</sup> суддя Бонелло висловив окрему дум-

<sup>18</sup> *Nachova v. Bulgaria* № 43577/98 і 43579/98, 28/02/2004.

<sup>19</sup> *Anguelova v. Bulgaria* № 38361/97, 13/06/2002.

<sup>20</sup> *Velikova v. Bulgaria* № 41488/98, 18/05/2000.

<sup>21</sup> *Anguelova v. Bulgaria* № 38361/97, 13/06/2002.

<sup>22</sup> Там же.



ку (у параграфах 9 та 10), що стандарт «за відсутності будь-яких розумних сумнівів» неприйнятний для доведення у справах про порушення прав людини, зокрема у справах про передбачувану дискримінацію. У таких справах варто скоріше застосовувати стандарт «наявність більшої ймовірності»<sup>23</sup>.

### **5. Об'єктивне обґрунтування і домірність**

Будь-який міжнародний документ допускає прояв дискримінації за певних обставин. Як було викладено вище, якщо заявник встановлює наявність достатньо серйозних доказів дискримінації, тягар доведення зазвичай переходить на обвинуваченого. Обвинувачений повинен подати обґрунтування заходів або практики, що призвели до дискримінаційного поведіння. Таке обґрунтування має продемонструвати об'єктивність, розумну необхідність, а також співрозмірність з більш широкими цілями. Акцент на об'єктивних причинах і пропорційності спостерігається у практиці багатьох судів.

#### **Система ООН**

У параграфі 13 Загального коментаря № 18 до МПГПП Комітет з прав людини заявив, що «не всяке встановлення відмінностей у ставленні буде дискримінацією, якщо критерії для такої відмінності є розумними й об'єктивними, а їх цілі є відповідно до Пакту легітимними». У пункті 2 Загальної рекомендації № 14 КЛРД заявив:

«... [А] розбіжність у ставленні не буде дискримінацією, якщо критерії для такого розходження, виходячи з цілей і завдань Конвенції, легітимні і потрапляють під дію пункту 4 статті 1 Конвенції ...»

Комітет прав людини застосовував тест на «обґрунтованість і об'єктивність» у ряді справ, однак не завжди був послідовним. Різне ставлення було визнано обґрунтованим й об'єктивним у наданні державних субсидій учням приватних і державних шкіл у справі *Блом проти Швеції*<sup>24</sup> і *Ліндґрен проти Швеції*<sup>25</sup>. Різне ставлення було визнано обґрунтованим і в наданні пільг прийомним (тимчасово поміщеним у родину) та біологічним дітям у справі *Уладжін і Каїс проти Нідерландів*<sup>26</sup>. Хоча надання різних освітніх субсидій школам різного віросповідання було визнано необґрунтованим і необ'єктивним у справі *Вальдман проти Канади*<sup>27</sup>. Комітет вирішив, що відмінності у праві на соціальне забезпечення не є обґрунтованими й об'єктивними відносно чоловіків і жінок<sup>28</sup>, проте є такими щодо одружених і неодружених пар<sup>29</sup>.

<sup>23</sup> Дивіться також особливу думку судді Бонелло у справі *Везнедароглу проти Туреччини* (*Vezenardaroglu v. Turkey*) № 342357/96, 11/04/2000.

<sup>24</sup> *Blom v. Sweden* № 191/1985, МПГПП.

<sup>25</sup> *Lindgren v. Sweden* № 198-99/1988, МПГПП.

<sup>26</sup> *Oulajin and Kaiss v. the Netherlands* № 406, 426/1990, МПГПП.

<sup>27</sup> *Waldman v. Canada* № 694/1996, МПГПП.

<sup>28</sup> Дивіться справи *Зван де Вріз проти Нідерландів* (*Zwaan-de Vries v. the Netherlands*) і *Брукс проти Нідерландів* (*Broeks v. Netherlands*).

<sup>29</sup> Дивіться справи *Даннінга і Спренґера* (*Danning and Sprenger cases*).



### *Європейська конвенція з прав людини*

У конструктивній справі *Про мови в Бельгії* ЄСПЛ підкреслив значимість як наявності об'єктивних цілей, так і сумірного зв'язку (Секція 1В, параграф 10):

«Існування такого [об'єктивного і розумного] обґрунтування має оцінюватися відносно мети і результатів розглянутих заходів. Увагу при цьому слід звертати на принципи, які зазвичай переважають у демократичних суспільствах. Різниця у ставленні при здійсненні права, сформульованого у Конвенції, має виключно переслідувати легітимну мету. Порушення статті 14 відбувається і в тому випадку, якщо чітко встановлено відсутність сумірного зв'язку між застосованими заходами і поставленою метою<sup>30</sup>».

### **6. Відповідальність за дискримінацію**

У разі дискримінаційного поводження відповідальність несе не тільки особа, проти якої висунуті звинувачення. Обвинувачений у справі про дискримінацію може бути встановлений і за допомогою концепції субститутивної відповідальності (відповідальність за дії інших осіб). Застосування даної концепції припускає, що відповідальність покладається не тільки на особу, що безпосередньо здійснила дискримінаційну дію, але й на особу або організацію, у підпорядкуванні якої знаходиться обвинувачений. Керівник має владу і повноваження здійснювати моніторинг та забороняти дискримінаційну практику.

Продовження подібної практики передбачає співучасть керівника в дискримінаційних діях і означає, що підлеглий повинен нести принаймні часткову відповідальність, особливо в тих випадках, коли організація або особа безпосередньо знали про дискримінаційні дії (наприклад, маючи можливість їх спостерігати чи отримавши скаргу) і нічого не зробили, щоб здійснити покарання або попередити продовження дискримінаційних дій. Призначення відповідальності може також мати місце в тому випадку, якщо особа, яка здійснює контрольні функції, або організація не знали, але повинні були знати про дискримінаційні дії, особливо з огляду на те, що довести таку обізнаність складно. Маючи можливість притягати до відповідальності таким чином, суди закликають організації перевіряти здійснювані заходи і гарантувати відсутність дискримінаційних дій з боку підлеглих.

У деяких національних юрисдикціях діють закони, що передбачають субститутивну відповідальність у справах про дискримінацію або домагання. Розділ 41 Закону Великобританії про дискримінацію за статевою ознакою

<sup>30</sup> Дивіться також справу *Національний союз поліції Бельгії проти Бельгії (National Union of Police v. Belgium)* № 4464/70, 27/09/1975 (параграф 46); *Маркс проти Бельгії (Marckx v. Belgium)* № 6833/74, 13/06/1979 (параграф 33); *Расмуссен проти Данії (Rasmussen v. Denmark)* № 8777/79, 28/11/1984 (параграф 38); *Абдулазиз проти Великобританії (Abdulaziz v. the United Kingdom)* № 9214/80; 9473/81; 9474/81, 28/05/1985 (параграф 72); *Литгоу та інші проти Великобританії (Lithgow and others v. the United Kingdom)* № 9006/80, 8/07/1986 (параграф 177); *Тлімменос проти Греції (Thlimmenos v. Greece)* № 34369/97, 06/04/2000 (параграф 46).

(1975 р.) передбачас, що будь-яку дію людини, здійснену в рамках її службових обов'язків, слід розглядати в контексті Закону незалежно від того, чи вчинено дію цією людиною або її підлеглим, чи без її відома або схвалення. Таким же чином, згідно з розділом 15 Закону Ірландії про рівноправність при працевлаштуванні «будь-яку дію, вчинену людиною в рамках її службових обов'язків, слід розглядати в контексті Закону, як і дію, вчинену її підлеглими, незалежно від того, чи вчинено цю дію з або без її відома».

Незважаючи на те, що роботодавець може й не бути причетним до дискримінаційних дій, він може нести юридичну відповідальність за середовище діяльності або умови, у яких працюють підлеглі. Це може включати відповідальність за домагання, що мало місце в позаробочий час, а також відповідальність за дії третіх осіб, які знаходилися під контролем роботодавця.

### **7. Ефективні засоби правового захисту і компенсація**

Застосування засобів правового захисту від дискримінації має дві основні цілі:

- 1) відшкодувати збитки постраждалій особі або групі осіб;
- 2) утримати обвинуваченого (конкретне утримання) або інших потенційних обвинувачуваних (загальне утримання) від вчинення дискримінаційних дій у майбутньому.

Зазвичай ці цілі відображені в документах і судових справах, у яких безпосередньо розглядаються питання засобів правового захисту і компенсації.

Слід мати на увазі кілька важливих вимог щодо дискримінації та інших претензій, які застосовуються у всіх процедурах. Заявник позову повинен мати легкий доступ до суду або інших судових органів, а також рівні можливості у розгляді обставин справи судом. Оскільки обвинувачені можуть бути більш заможними і мати більший вплив, ніж особи, які подають скарги, ефективне застосування положень про рівність може бути забезпечене за допомогою правової допомоги та груп юридичного супроводу.

### ***Кримінальні санкції***

Стосовно деяких видів дискримінації національними органами або, по змозі, міжнародними органами застосовуються кримінальні санкції. Грубе фактичне переслідування (або загроза його здійснення) чи домагання, включаючи порушення свободи слова («мова ворожнечі»), що провокує дискримінаційне насильство, часто караються кримінальними санкціями. Кримінальні санкції також застосовуються до дій з масштабним згубним впливом, а також до дій, внаслідок яких людина відчуває страх помсти, що може настати за подачею скарги.

Кримінальний процес має ряд недоліків у плані примусового застосування антидискримінаційних заходів. Жертва дискримінації, як правило, не може контролювати ведення судової справи, оскільки відповідальність лягає на обвинувача, який представляє орган, що застосовує санкції. Отже, вона не може забезпечити належної уваги до своєї скарги. У кримінальному процесі,

зазвичай, також більш високі вимоги до тягаря доведення. Тому, можливо, цей метод не є належним для запобігання дискримінації, яку безпосередньо довести важко. Однак для деяких справ про дискримінацію, що включають насильство, кримінальні санкції, можливо, є єдиним належним засобом правового захисту. У справі *Начова*<sup>31</sup> Палата ЄСПЛ вирішила, що органи державної влади мають позитивне зобов'язання розслідувати, чи було скоєно вбивство у процесі застосування сили на ґрунті расизму. На даний момент ця справа знаходиться на розгляді Великої палати ЄСПЛ.

### **Грошова компенсація**

Грошова компенсація за шкоду, заподіяну дискримінацією, також є важливим інструментом для примусового застосування положень про рівність. Грошова компенсація може включати втрачену заробітну плату або інший безпосередній фінансовий збиток, упущену вигоду, втрату відсотків, матеріальний і моральний збитки, а також судові витрати. У справі *Престон і Орс проти Трастової компанії Національної служби охорони здоров'я Вольферхемптона*<sup>32</sup> Європейський суд справедливості розглянув питання про те, чи можна законодавчим шляхом обмежувати розмір грошової компенсації для жертв дискримінації. Суд вирішив, що обумовлений британськими законами розмір компенсації, який не перевищує максимальних збитків, понесених протягом двох років до подачі скарги, несумісний з правом ЄС. Суд також вирішив, що подібне правило позбавляє заявників справедливих засобів правового захисту, оскільки не дає можливості враховувати їх повний термін служби. Суд запропонував, як мінімум, забезпечувати повне відшкодування фінансових збитків, понесених позивачем.

КЛРД розглядає питання про грошову компенсацію, яка перевищує або є нижчою за понесений фінансовий збиток. У Загальному коментарі № 26, що конкретизує статтю 6 МКЛРД, Комітет запропонував: передбачене статтею 6 право на справедливе й адекватне відшкодування будь-якого збитку, понесеного в результаті дискримінації, по змозі повинне забезпечуватися грошовою компенсацією за моральний або матеріальний збиток, понесений жертвою. В обговоренні справи *Б. Дж. проти Данії*<sup>33</sup> Комітет вирішив, що грошова компенсація за дискримінаційні дії, які мають виключно емоційний вплив, є також прийнятним засобом відшкодування збитків. Застосування ж кримінальних санкцій може бути неприйнятним.

### **Множинна дискримінація**

Вчені, правозахисники та неурядові організації вже давно визнали: людина може зазнавати дискримінації, яка здійснюється за кількома ознаками. Людська особистість різнобічна. Вона включає стать, расу, культурну приналежність та інші характеристики, багато з яких збіга-

<sup>31</sup> *Nachova v. Bulgaria* № 43577/98 і 43579/98, 28/02/2004.

<sup>32</sup> C-78/98, *Preston & Ors v. Wolverhampton Healthcare NHS Trust* [1999] ECR I-3201.

<sup>33</sup> *BJ v. Denmark* № 17/1999, МКЛРД.

ються. Тому людина може стати мішенню дискримінації, здійснюваної на ґрунті відразу кількох ознак. Вважається, що перетинання підстав для дискримінації породжує щось унікальне, що відрізняється від дискримінації на ґрунті якоїсь однієї ознаки. Дане явище відоме як «множинна», або така, що «перетинається», дискримінація.

Багато трибуналів з прав людини ще не прийняли множинного, або пересічного підходу. Їх підхід полягає в тому, щоб у прецедентному праві одночасно приділяти увагу одній ознаці і по черзі обґрунтовувати кожну з ознак. Такий підхід не визнає множинних порушень, скоєних одночасно. Справа *Абдулазіза*<sup>34</sup> – гарний приклад окремого розгляду ЄСПЛ дискримінації на ґрунті расової ненависті та дискримінації за статевою ознакою. У справі *Ловелас проти Канади*<sup>35</sup> КПЛ сконцентрував увагу на різних правах заявниці як представниці меншин і не приділив уваги тому, що вона була позбавлена можливості здійснювати свої права, які належать їй як представниці групи меншості, тому що вона була жінкою. У справах про можливу дискримінацію на основі кількох ознак від якості доказів буде залежати, які з ознак суд прийме до розгляду. Нездатність юристів заявляти в суді про множинну дискримінацію, навіть за наявності доказів, також сприяє існуванню прогалін у судовій практиці.

### **Право на гідність і «рівність як гідність»**

Поняття «гідність» у сфері прав людини зазвичай асоціюється з найвищою значимістю, фундаментальною цінністю і недоторканістю людської особистості. Подібно до принципу рівності, воно ґрунтується на ідеї про те, що люди володіють правами виключно в силу своєї людської природи; якщо всі мають однакову людську гідність, значить усі люди мають однакові основоположні права. Гідність часто розглядається як джерело й основа прав людини – головна конституційна та етична цінність, що дає початок іншим цінностям. Преамбула Загальної декларації прав людини 1948 р. заявляє про те, що «визнання гідності, яка властива всім членам людської сім'ї, і рівних та невід'ємних їх прав є основою свободи, справедливості та загального миру».

Усі міжнародні документи про права людини застосовують людську гідність як основну концепцію. Проте ця концепція до сих пір так і не отримала чіткого визначення. У цілому, посягання або порушення гідності веде до ставлення, яке принижує, ображає і позбавляє особистісної складової іншу людину. Навіть там, де немає прямої вказівки на право на повагу особистої гідності, формулювання багатьох матеріальних прав, таких, як свобода від катувань та різні права на недоторканість приватного життя, відображають цю концепцію. Очевидно, що поряд з потенційними заявами права на

<sup>34</sup> *Абдулазіз проти Великої Британії (Abdulaziz v. the United Kingdom)* № 9214/80; 9473/81; 9474/81, 28/05/1985.

<sup>35</sup> *Lovelace v. Canada*.

рівність існує можливість значного збігу претензій стосовно порушення гідності, недоторканності приватного життя і свободи від принижуючого гідність поведження. Справа ЄСПЛ *Претті проти Великої Британії*<sup>36</sup> є прикладом тісного взаємозв'язку між деякими претензіями про дискримінацію, які випливають зі статті 14, та поведження, що принижує гідність (стаття 3), і порушення права на повагу до приватного життя (стаття 8). У цій справі претензії були пред'явлені на підставі кожного із зазначених положень. ЄСПЛ також відніс ці претензії до «поваги людської гідності та свободи», закріпленої Європейською конвенцією.

## ІНВАЛІДНІСТЬ: ВІД ПАЦІЄНТА ДО ГРОМАДЯНИНА

*Сергій Дроздовський,  
ПІЗ «Офіс з прав людей з інвалідністю» (Біларусь)*

Коли ми чуємо «інвалід», що нам спадає на думку? Звичний знак з символічним зображенням інвалідного візка? Або образ людини в чорних окулярах з білою тростиною? Або людина на милицях?.. Або ще що-небудь з набору стереотипів, який відображає нашу схильність і сьогодні сприймати проблему інвалідності як проблему стану здоров'я.

І це не дивно. Багато сторіч у нашій свідомості вкорінялись стереотипи сприйняття інвалідності як проблеми невідповідності самої людини з особливостями «середньостатистичному» індивіду. Людська спільнота протягом своєї історії намагалася формувати соціальну політику у сфері інвалідності виходячи з розуміння даного феномену. І тут буде принципово важливим виділити дві антагоністичних моделі розуміння інвалідності. Заїжджено-шаблонно їх розрізняють як медичну та соціальну. Але автор статті схиляється до бачення моделей інвалідності як патерналістської і такої, що заснована на розумінні прав людини (або як її іноді називають – модель громадянських прав).

Так, патерналістська модель включає в себе традиційні моделі інвалідності – релігійну (що сприймає інвалідність як покарання за гріхи), медичну (детермінує людей з інвалідністю за їхніми фізичними та / або психічними відмінностям у розумінні патологій або дефектів, тобто неповноцінності), а також більш «просунуту» реабілітаційну (встановлює в індивіда функціональні відхилення від норми, які потребують усунення або компенсації). Усі перераховані моделі припускали «ненормальність» людей з інвалідністю. Розуміння інвалідності в даній моделі виглядає як перенесення проблеми на саму людину. При цьому релігійна модель передбачала видалення «відзначених гріхом людей з інвалідністю» для їх

<sup>36</sup> *Pretti v. the UK* № 2346/02, 29/04/2002.

відмолування. При медичному підході людина з інвалідністю сприймалася як «вічний» пацієнт, на якого спрямовано лікування у спеціальних умовах, або визнана «невеликою», марною людиною. У реабілітаційній моделі передбачалося пристосування індивіда до соціуму. Об'єднуючим аспектом у даних моделях є одна особливість – об'єктне ставлення до людини. При такому підході найбільш ефективною (з меркантильних позицій) буде сегрегація людей з інвалідністю, розміщення їх в ізольованих просторах для зручності роботи з їх «недоліками», або використання спеціальних інструментів соціальної політики. Так, при неможливості «вилікувати» або «пристосувати до дійсності», людина з інвалідністю ставала об'єктом опіки (з боку держави пропонуються набори пільг, преференцій, розміщення в інтернатах і т. д.), а також філантропії та благодійності. Переважання патерналістської моделі характеризується надмірними владними відносинами в суспільстві з боку держави. При такому об'єктному ставленні вся доля людини з інвалідністю знаходиться в руках фахівців, осіб, які приймають рішення. Саме вони вільні ухвалювати рішення про долю людини з інвалідністю з можливістю повного виключення думки самої людини. Традиційно експлуатується пояснення зовнішнього прийняття рішення «на благо самого інваліда» або на благо «державних» інтересів.

Незважаючи на настільки «зручний» характер моделей інвалідності, що ведуть до ізоляції та сегрегації, усе більш інтенсивний розвиток й ущільнення людського соціуму висунули безліч невіршених завдань. Розростання ізольованого сектору поставило під сумнів економічну можливість постійного його утримання з боку держави. Адже статистичні дослідження інвалідності свідчать, що інваліди становлять 10 % від населення планети (від 0,2 % до більш ніж 20 % у різних країнах). І це найбільша меншість, яку можна ідентифікувати. Слід виділити динамічну тенденцію в розумінні інвалідності та критеріях її визначення. Також розуміння інвалідності як нестачі здоров'я вельми проблематичне у сфері психічного здоров'я: де межа між нормою і девіацією? І багато інших. Спроби еволюції моделей від медичної до реабілітаційної не привели до реальної якісної зміни розуміння інвалідності.

Патерналістські моделі розуміння інвалідності переважали в західних країнах (країнах «першого» світу) до 1970–1990 рр., коли паливна криза змусила повністю переглянути політику у сфері інвалідності.

Вельми показово, що саме мотиви економічного характеру спонукали до впровадження інноваційної моделі розуміння інвалідності на підставі прав людини (а не всесвітнє встановлення пріоритету прав людини) шляхом прийняття та впровадження Загальної декларації прав людини (резолюція 217А ГА ООН від 10.12.1948 р.).

Необхідність перегляду патерналістських підходів привела до розуміння інвалідності не через бачення ненормальності людини, а як на-

слідок взаємодії індивіда з середовищем, яке не забезпечує врахування його особливостей і обмежує або блокує його участь у житті суспільства. Найпотужнішим блокуючим бар'єром на шляху інтеграції людей з інвалідністю у соціум доводиться визнати переважання негативного стереотипного ставлення в суспільстві. Однією з найбільш очевидних ознак (але далеко не єдиною і не чільною), що відносить інвалідність до правозахисних проблем, можна відзначити стійку сформованість спільноти людей з інвалідністю як меншини. І це поле дискримінаційних відносин. Як зазначалося вище, традиційна практика об'єктного ставлення до людей з інвалідністю створює значні труднощі в забезпеченні правомочності і повноважності. Уміння здійснювати вибір є характерною рисою розвитку особистості. Але багато людей з інвалідністю позбавлені можливості робити свідомий вибір у різних сферах життєдіяльності. Однак брак самовизначення і сил не пов'язаний з відхиленнями або обмеженнями. Скоріше, як уже зазначалося вище, це відбувається через негативне ставлення і традиції. Часто інвалідам пропонуються штучно відібрані варіанти обмеженого характеру. Під «варіантами» може просто ховатися прагнення позбутися від небажаних альтернатив. Такий підхід ставить під сумнів першість поваги людської гідності. Об'єктивна наявність інфраструктурних, соціальних, адміністративних, політичних та економічних бар'єрів на шляху людей з інвалідністю в реалізації ними своїх прав, їх виключеності та маргіналізації відносять проблему інвалідності у правозахисну проблематику.

Порівняння патерналістської (медичної) та заснованої на теорії прав людини (соціальної) моделей (аспектів) наведено у табл. 1.

*Таблиця 1*

<b>Патерналістська модель</b>	<b>Модель, заснована на теорії прав людини</b>
Медична допомога	Соціальна інтеграція
Індивідуальне лікування	Соціальна дія
Професійна індивідуальна допомога	Колективна відповідальність
Персональне пристосування	Пристосування до навколишнього середовища
Догляд	Права людини
Персоніфіковано	Соціальні зміни, адаптація

Модель інвалідності, заснована на розумінні прав людини, виключає можливість соціальної ізоляції людей з інвалідністю через наявність бар'єрів, тому що саме суспільство створює ці бар'єри через інституційну сепарацію і тотальну дискримінацію. Таким чином, метою моделі інвалідності, заснованої на розумінні прав людини, є трансформування та реформування всіх соціальних інститутів для забезпечення можливості



включення (інклюзії) в них людей з інвалідністю, наділення їх повноправністю і правомочністю, а також роллю суб'єкта соціальної політики у сфері інвалідності. Безумовно, модель інвалідності, заснована на розумінні прав людини, вступаючи в антагонізм з моделлю патерналізму (включаючи медичну складову), зовсім не виключає медичного, соціального та іншого обслуговування людей з інвалідністю.

Слід визнати, що в чистому вигляді не існує тієї чи іншої моделі інвалідності в якійсь з країн. Можна говорити про переважність або зростання значущості у формуванні національних політик розуміння інвалідності як правозахисної проблеми завдяки активному впровадженню антидискримінаційних концепцій законодавства. Такий підхід характерний для США, Великобританії, Німеччини, Канади та деяких інших країн. При цьому експертами відзначаються значні труднощі в побудові соціальних політик, заснованих на принципі антидискримінації, у країнах з перехідними режимами, особливо в тих, де спостерігаються сильні традиціоналістські течії.

Утрудненість, неуспішність просування моделі інвалідності, заснованої на правах людини (соціальної), певною мірою пояснюється як національними культурними особливостями, так і політичним та економічним становищем: реалізація більшості так званих соціальних прав прямо залежить від економічного добробуту суспільства. При такому стані справ особливу роль і значимість набуває міжнародний контекст. При формуванні будь-якої нової стратегії або моделі політики на національному рівні слід враховувати міжнародну систему. Одна з причин – це відповідність правовим (потенційним) зобов'язанням і наявність стратегій, сумісних з іншими (відповідними) юрисдикціями. Ще одна причина в тому, що міжнародна система є більш інноваційною та прогресивною, ніж будь-яка національна модель, оскільки вона є наслідком відображення та порівняння передового досвіду, і не так сильно обмежена юридичними, економічними і політичними чинниками.

Історія розвитку міжнародної основи розуміння інвалідності як правозахисної проблеми має свої особливості. Незважаючи на те, що основні міжнародні договори з прав людини<sup>37</sup> включають і людей з ін-

<sup>37</sup> **Дев'ять основних міжнародних договорів з прав людини ООН:**

Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації.

Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права.

Міжнародний пакт про громадянські і політичні права.

Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації відносно жінок.

Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання.

Конвенція про права дитини.

Міжнародна конвенція про захист прав усіх трудящих мігрантів та членів їх сімей.

Конвенція про права інвалідів.

Міжнародна конвенція для захисту всіх осіб від насильницьких зникнень (поки не вступила в силу).



валідністю, не ідентифікуючи їх, практика свідчить про значну проблемність у реалізації норм договорів на благо заохочення прав людей з інвалідністю. У 1971 р. Генеральна Асамблея прийняла Декларацію про права розумово відсталих осіб, а в 1975 р. – Декларацію про права інвалідів, у яких встановлюються норми забезпечення однакових умов і рівного доступу до обслуговування. У результаті проведення Міжнародного року інвалідів (1981 р.) була прийнята Всесвітня програма дій щодо інвалідів. Головним підсумком Десятиріччя інвалідів, проведеного Організацією Об'єднаних Націй (1983–1992 рр.), стало прийняття Стандартних правил забезпечення рівних можливостей для інвалідів. У 1992 р. Генеральна Асамблея проголосила 3 грудня Міжнародним днем інвалідів. Десятиріччя цілеспрямованої роботи щодо вдосконалення політики у сфері інвалідності привело до змін і медичних стратегій, і ставлення до інвалідності. Міжнародна класифікація функціонування (МКФ), обмежень життєдіяльності та здоров'я, ухвалена 54-ю сесією асамблеї Всесвітньої організації охорони здоров'я 22 травня 2001 р., затвердила новий підхід до інвалідності: від медичного погляду на патологічні наслідки захворювань перейшли до «біопсихосоціальної моделі». Вона визначає інвалідність як динамічну взаємодію між станом здоров'я, з одного боку, та оточуючими й особистісними факторами – з іншого. Цей крок дозволяє еволюційно переходити від медичної моделі інвалідності до правозахисної. Причому, МКФ не є спеціальним документом з визначення інвалідності, але більш широко розкриває формат інвалідності як одну з форм різноманітності людських станів.

Прийняття у 2006 р. **Конвенції про права інвалідів**<sup>38</sup> завершило процес затвердження бачення інвалідності як правозахисної проблеми. Конвенція є результатом десятирічної аналітичної роботи та переговорів тривалістю в три роки, у яких брали участь громадянське суспільство, уряди, національні установи із захисту прав людини та міжнародні організації. Після прийняття Генеральною Асамблеєю Організації Об'єднаних Націй Конвенції у грудні 2006 р., безпрецедентна кількість країн продемонструвала своє тверде прагнення дотримуватися прав інвалідів, підписавши Конвенцію про права інвалідів та Факультативний протокол до неї відразу після того, як вони були відкриті для підписання в березні 2007 р.

Мета Конвенції «полягає в заохоченні, захисті і забезпеченні повного та рівного здійснення всіма інвалідами всіх прав людини та основних свобод, а також у заохоченні поваги до властивої їм гідності». Як це типово для правозахисного документа, Конвенція не встановлює жорсткого і закритого визначення понять «інвалід» та «інвалідність». Так, до інвалідів відносяться особи зі стійкими фізичними, психічними, інтелек-

<sup>38</sup> [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/conventions/disability.shtml](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/disability.shtml)

туальними або сенсорними порушеннями, які під час взаємодії з різними бар'єрами можуть заважати їхній повній та ефективній участі в житті суспільства (стаття 1). При цьому, Конвенція допускає існування в національних законодавствах власних визначень інвалідності та статусу людини з інвалідністю, якщо вони не суперечитимуть моделі, заснованої на правах людини, тобто соціальній моделі. Більш того, зазвичай поява національних статусних визначень продиктована необхідністю регулювання сфер соціального захисту, працевлаштування. І в даному випадку важливо, наскільки національні визначення і норми відповідають принципам Конвенції.

Загальні принципи (стаття 3):

- повага до властивої людині гідності, особистої самостійності, включаючи свободу робити свій власний вибір, і незалежності;
- недискримінація;
- повне й ефективне залучення і включення в суспільство;
- повага до особливостей інвалідів і прийняття їх як компоненти людського різноманіття і частини людства;
- рівність можливостей;
- доступність;
- рівність чоловіків і жінок;
- повага до здібностей дітей-інвалідів та їх права зберігати свою індивідуальність.

Загальні принципи, по суті, задають рамку Конвенції. Принципи мають універсальний характер, але кожен з них окремо і всі разом підкреслюють специфіку інвалідності. Принцип недискримінації<sup>39</sup> складає основу прав людини і становить принцип, закріплений у всіх інших договорах про права людини. «Дискримінація за ознакою інвалідності» визначається Конвенцією як «будь-яке розрізнення, виключення чи обмеження з причини інвалідності, метою або результатом якого є применшення чи заперечення визнання, реалізації або здійснення нарівні з іншими всіх прав людини та основоположних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, цивільній та будь-якій іншій сфері. Вона включає всі форми дискримінації, у тому числі відмову в розумному пристосуванні». Визнання принципу недискримінації у статті 3 підкреслює важливе значення розгляду дискримінації у всіх її формах.

Держави, які підписали Конвенцію, зобов'язані вжити заходів для виключення дискримінації і в законодавстві, і на практиці. При цьому, у сфері інвалідності особливо важливим є застосування позитивних заходів на користь людей з інвалідністю. Тобто, по суті, узаконюється можливість дискримінації більшості на користь людей з інвалідністю.

<sup>39</sup> Часто дискримінація людей з інвалідністю наявна в таких сферах, як отримання освіти, свобода пересування, незалежне життя у суспільстві, працевлаштування, доступ до інформації, користування відповідними медичними послугами, реалізація власних політичних прав, зокрема право обирати, прийняття рішень.

У чому особливий сенс цього? Основоположним моментом даної концепції є поняття про те, що іноді дискримінацією є саме однакове поводження з усіма без винятку. У загальних випадках вважають, що рівність передбачає всього лише однаковість і що рівне ставлення до всіх людей означає справедливий підхід до кожного. Однак це не завжди справедливо. Ігнорування відмінностей може перейти в ігнорування легітимних потреб. Рівність нічого не варта, якщо під нею не мається на увазі, що ми всі рівні незалежно від відмінностей. Таким чином встановлюється пріоритет рівності можливостей перед рівністю умов.

Унікальним принципом у Конвенції є «розумне пристосування», тісно пов'язане із забезпеченням рівних можливостей, виключенням дискримінації. У Конвенції під цим поняттям розуміють як внесення (за потреби в кожному конкретному випадку) необхідних і відповідних модифікацій та коректив, які не стануть невідповідним або не виправданим тягарем, з метою забезпечення реалізації чи здійснення інвалідами нарівні з іншими всіх прав людини та основних свобод (стаття 2). На основі цього принципу інвалід може використовувати своє право на те, щоб держава, а через неї й інші сторони, у тому числі приватний сектор, вжили необхідних заходів для зміни конкретної ситуації, при цьому не стають невідповідними тягарем. Конвенція передбачає, що відмова особі в «розумному пристосуванні» рівноважна дискримінації за ознакою інвалідності.

Принцип особистої самостійності підкреслює правосуб'єктність індивідуумів з інвалідністю. Цей принцип зобов'язує створювати умови для забезпечення вільного вибору людиною з інвалідністю способу життя, прийняття незалежних рішень в обсязі, не меншому, ніж люди без інвалідності.

Принципи повного й ефективного залучення і включення у суспільство та доступності означають, що суспільство повинно бути організовано так, щоб усі люди могли брати повну участь у його житті. Повне включення в суспільство означає, що люди з інвалідністю визнаються і сприймаються як рівні учасники. Їхні потреби розуміються як невід'ємна частина соціально-економічного порядку і не можуть розглядатися як «особливі». Для забезпечення повного включення необхідне доступне фізичне і соціальне середовище. З принципом залучення та включення до суспільства пов'язана концепція універсального дизайну, яка визначається в Конвенції як «дизайн предметів, ситуацій, програм і послуг, покликаний зробити їх максимально придатними до користування для всіх людей без необхідності адаптації або спеціального дизайну» (стаття 2). Іншими словами, на етапі дизайну повинні враховуватися потреби всіх членів суспільства для забезпечення того, щоб на більш пізньому етапі не потрібна була спеціальна адаптація.

Конвенція охоплює спектр громадянських, політичних, соціальних і культурних прав. Принциповим є той факт, що Конвенція не встановлює

нових прав, але робить опис наявних з позиції інвалідності, і, головне, описує зобов'язання держав щодо їх забезпечення для людей з інвалідністю. У Конвенції також містяться норми, що стосуються освітньо-виховної роботи, доступності, ситуацій ризику та надзвичайних гуманітарних ситуацій, доступу до правосуддя, індивідуальної мобільності, абілітації і реабілітації, статистики та збору даних. Особливе місце в Конвенції приділено ролі і місцю організацій людей з інвалідністю як у прийнятті рішень, так і в їх реалізації. Тим самим, Конвенція реалізує на практиці принцип: *«Нічого про нас – без нас!»*.

Статті 10–30 охоплюють такі права, гарантовані інвалідам, як:

- Стаття 10. Право на життя.
- Стаття 11. Ситуації ризику та надзвичайні гуманітарні ситуації.
- Стаття 12. Рівність перед законом.
- Стаття 13. Доступ до правосуддя.
- Стаття 14. Свобода та особиста недоторканність.
- Стаття 15. Свобода від катувань і жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження та покарання.
- Стаття 16. Свобода від експлуатації, насильства і наруги.
- Стаття 17. Захист особистої цілісності.
- Стаття 18. Свобода пересування і громадянство.
- Стаття 19. Самостійний спосіб життя і залучення до місцевої спільноти.
- Стаття 20. Індивідуальна мобільність
- Стаття 21. Свобода вираження думок і переконань та доступ до інформації.
- Стаття 22. Недоторканність приватного життя.
- Стаття 23. Повага дому та сім'ї.
- Стаття 24. Освіта.
- Стаття 25. Здоров'я.
- Стаття 26. Абілітація та реабілітація.
- Стаття 27. Праця та зайнятість.
- Стаття 28. Достатній життєвий рівень і соціальний захист.
- Стаття 29. Участь у політичному і громадському житті.
- Стаття 30. Участь у культурному житті, проведенні дозвілля і відпочинку та занять спортом.

Конвенція підтверджує взаємозалежність і взаємозв'язок усіх прав, але стосовно економічних, соціальних і культурних допускає їх поступове забезпечення та здійснення, як це вже було визнано у статті 2 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права і у статті 4 Конвенції про права дитини. Визнання того, що повна реалізація економічних, соціальних і культурних прав може стримуватися обмеженими ресурсами, врівноважується вимогою про максимальне задіяння наявних у держави ресурсів і, за потреби, заходів міжнародного співробітництва (Конвенція, статті 4 (2) та 32).

Окремо слід зупинитися на зазначених у Конвенції обов'язках та заходах, яких мають уживати держави:

- уживати всіх належних законодавчих, адміністративних та інших заходів для здійснення прав людини стосовно людей з інвалідністю;
- уживати законодавчих та інших заходів для усунення дискримінації;
- забезпечувати у всіх стратегіях і програмах захист та заохочення прав людини для людей з інвалідністю;
- утримуватися від будь-яких дій, які порушують права інвалідів;
- забезпечувати дотримання органами державного управління прав інвалідів;
- забезпечувати дотримання приватними особами, організаціями та підприємствами прав інвалідів;
- проводити науково-дослідні та дослідно-конструкторські роботи щодо товарів, послуг і технологій, доступних для інвалідів, і заохочувати проведення таких робіт;
- надавати інвалідам доступну інформацію про асистивні технології;
- заохочувати професійну підготовку фахівців і персоналу, що працюють з інвалідами, за визнаними у цій Конвенції правами;
- консультиватися з інвалідами і залучати їх до участі у розробці та здійсненні законів і політики, а також у процесі прийняття рішень з питань, що стосуються інвалідності.

Як уже йшла мова вище, виконання обов'язків держави може залежати від її економічних можливостей. При цьому держави повинні планувати свою політику таким чином, щоб використовувати в ній наявні ресурси для забезпечення реалізації прав людей з інвалідністю. Однак принцип поступовості може стосуватися лише економічних, соціальних і культурних прав, але ні в якому разі громадянських і політичних – вони мають забезпечуватися негайно і в повному обсязі. Дискримінація за будь-яких підстав, включаючи інвалідність, незмінно заборонена, незалежно від рівня реалізації економічних, соціальних, культурних прав.

Конвенція в явному вигляді накладає на всі держави-учасниці три окремих зобов'язання:

*Зобов'язання щодо дотримання.* Держави-учасниці не повинні ставати на перешкоді у питаннях здійснення прав людей з інвалідністю.

*Зобов'язання щодо захисту.* Держави-учасниці мають запобігати порушенням цих прав третіми особами.

*Зобов'язання щодо виконання.* Держави-учасниці повинні вживати законодавчих, адміністративних, бюджетних, судових й інших заходів для того, щоб гарантувати повну реалізацію цих прав.

Уперше серед договорів про права людей з інвалідністю Конвенція набула рис договору обов'язкового («твердого») характеру. Це відображено в обов'язку держави забезпечувати моніторинг процесу виконання її норм. Конвенція передбачає національний та міжнародний моніторинг:

- на національному рівні держави-учасниці повинні виділяти у своїх урядах декілька контактних осіб з питань, пов'язаних зі здійсненням цієї Конвенції. Вони також мають передбачити можливість встановлення або призначення в уряді координаційного механізму для сприяння відповідній роботі з питань, що стосуються дотримання Конвенції;

- на міжнародному рівні Конвенція передбачає механізм моніторингу, який здійснюється Комітетом з прав інвалідів. Останній займається розглядом періодичних доповідей, що подаються державами-учасницями, і на підставі цих доповідей співпрацює із зацікавленими державами-учасницями і розробляє для них зауваження та рекомендації, що впливають з його висновків.

Як інструмент контролю може використовуватися інструмент Конференції держав-підписантів. Згідно зі статтею 33 Конвенції держави-учасниці зобов'язані створювати спеціальні механізми для здійснення і моніторингу прав жінок-інвалідів, чоловіків-інвалідів та дітей-інвалідів на національному рівні. У Конвенції йдеться про «механізм», а не про «національний заклад із захисту прав людини». Але коли держава створює такий механізм, вона повинна враховувати «Принципи, що стосуються статусу національних установ, які займаються заохоченням і захистом прав людини» («Паризькі принципи»), прийняті Організацією Об'єднаних Націй в 1993 р. Вирішення питання може стати створення незалежного органу, на який покладається завдання щодо проведення моніторингів, розгляду та підготовки доповідей для уряду, або це завдання може бути покладене на вже існуючий орган, наприклад, на комісію із забезпечення рівності, національну комісію з прав людини або на комісію з прав інвалідів. Сам парламент також може створити спеціальну комісію з нагляду за цим процесом або доручити це завдання одному з існуючих органів.

Рамки Конвенції повинні бути нормою, виходячи з якої буде оцінюватися, якою мірою у дійсності інваліди користуються правами людини. Інваліди мають бути безпосередньо залучені в цей процес одночасно як члени органу з розгляду і як консультанти. Цей розгляд не повинен бути разовою операцією. На створений або призначений орган покладається відповідальність за здійснення нагляду за виконанням Конвенції або контролю над тим, щоб виконання сформульованих ним рекомендацій стало предметом незалежного розгляду після закінчення розумного періоду, який може становити від трьох до п'яти років.

«Паризькі принципи» вимагають забезпечення плюралістичного представництва громадянського суспільства. Це виражається в залученні не тільки до процесу прийняття рішень у сфері інвалідності, але й до контролю за ходом виконання цих рішень самих людей з інвалідністю (як безпосередньо, так і шляхом представництва через їх організації). Контроль може бути у формі підготовки спеціальних, альтернативних допові-

дей силами організацій громадянського суспільства. Форма незалежних звітів повинна визнаватися такою, як є, і прийматися до уваги державою. В іншому випадку, у загальному порядку, передбаченому Конвенцією, альтернативна доповідь може бути представлена в Комітет з прав інвалідів та розглянута в ньому.

Незалежно від створення або наділення повноваженнями спеціалізованої установи з прав людей з інвалідністю, ключову роль у здійсненні прав інвалідів та контролі за ними відіграє національна судова система. Через систему судів і цивільних кодексів або через застосування теорії судового прецеденту з часом можна забезпечити однаковість розвитку права і юридичних принципів. Ця система також має перевагу в тому плані, що дозволяє передавати «типові випадки» на розгляд вищих судових інстанцій, куди входять досвідчені юристи, здатні ретельно вивчити питання, які можуть виявитися складними або мати серйозні принципові юридичні наслідки. На цьому рівні справи, як правило, супроводжуються представництвом сторін і юридичною аргументацією високої якості. Рішення, яке виноситься за таким «типовим випадком», може мати наслідки не тільки для сторін у спорі, але і для інших осіб, які можуть опинитися в подібній ситуації.

Комітет з прав інвалідів також є новацією в договорах про права людей з інвалідністю. Якщо держава ратифікувала Факультативний протокол до Конвенції про права інвалідів, то Комітет може здійснювати моніторинг дотримання Конвенції двома різними способами: за допомогою процедури розгляду індивідуальних повідомлень (скарг) від приватних осіб, які вважають, що є жертвами порушення цією державою-учасницею прав, які визнані за ними Конвенцією; і за допомогою процедури проведення розслідування тверджень про грубі або систематичні порушення Конвенції. При цьому Комітет, за згодою зацікавленої держави-учасниці, може здійснювати поїздки на територію цієї держави для проведення більш детального розслідування.

На сьогодні комітет складається з 18 осіб. Члени Комітету обираються особисто на Конференції держав-учасниць договору з дотриманням принципів особистої компетенції, гендерного балансу, географічної приналежності, приналежності до правових і культурним систем.

Кожна держава повинна готувати та надавати до Комітету регулярні звіти: перший через два роки після вступу, наступні – кожні чотири роки, або за спеціальним запитом Комітету. У повноваження Комітету входить формування вимог до звітів та їх змісту. Після розгляду звітів Комітет направляє їх у відповідні органи ООН для реалізації сформульованих рекомендацій.

Процедура розгляду індивідуальних повідомлень:

1. Комітет отримує скаргу.



2. Комітет розглядає питання про прийнятність скарги. Іноді це питання розглядається одночасно з питанням про суть скарги. Іншими словами, якщо Комітет вирішує, що скарга прийнятна (прийнятність скарги), то одночасно вирішує, чи порушила відповідна держава свої зобов'язання (суть скарги).

3. Комітет у конфіденційному порядку доводить скаргу до відома відповідної держави.

4. Протягом шести місяців відповідна держава має надати письмові пояснення або заяву з роз'ясненнями щодо питання та із зазначенням заходів, яких було вжито для виправлення становища, і, за потреби, інших заходів, вжитих у відповідь на таке розслідування.

5. Заявнику скарги пропонується прокоментувати зауваження відповідної держави.

6. Комітет може надіслати відповідній державі-учасниці прохання про прийняття тимчасових заходів для захисту прав заявника.

7. Комітет розглядає скаргу на закритому засіданні.

8. Комітет виробляє пропозиції (за потреби і рекомендації) та надсилає їх відповідній державі і заявнику, причому нерідко звертається до цієї держави з проханням інформувати його про заходи, яких вона вжила як відповідь на його рекомендації.

9. Комітет публікує свої пропозиції і рекомендації в доповіді.

Дедалі більшого поширення набуває практика, коли інші комітети, у яких передбачена процедура розгляду індивідуальних повідомлень, звертаються до держав з проханням інформувати їх про заходи, ужиті як відповідь на їх пропозиції та рекомендації.

Комітет має право відмовитися приймати повідомлення у випадках, якщо:

- повідомлення є анонімним;
- повідомлення є зловживанням правом на подання таких повідомлень чи несумісне з положеннями Конвенції;
- таке ж питання вже розглядалося Комітетом;
- таке ж питання було розглянуто чи розглядається в рамках іншої процедури міжнародного розгляду або врегулювання;
- вичерпані не всі наявні внутрішні засоби захисту;
- воно є явно необґрунтованим або недостатньо аргументованим;
- факти, що є предметом повідомлення, мали місце до набрання чинності цього Протоколу для відповідної держави-учасниці, якщо тільки ці факти не продовжувалися і після цієї дати.

Убачається досить практичним інструмент розслідувань у повноваженнях Комітету. Однак під час підписання Факультативного протоколу у держави є можливість зробити застереження, що виключає цю можливість.



Таким чином, автор доходить висновку про те, що інвалідність найбільш адекватно відносити до правозахисних проблем, і в рамках даної парадигми є вагомий інструмент захисту прав людей з інвалідністю – Конвенція про права інвалідів (ООН, 2006 р.). Її антидискримінаційна спрямованість, наявність ряду обумовлених нею механізмів роблять перспективними напрями діяльності щодо встановлення національних практик захисту прав людей з інвалідністю, у першу чергу судової.

## **ІНВАЛІДНІСТЬ У ЮРИСПРУДЕНЦІЇ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

*Дойна Іоанна Стрейстяну,  
адвокат та експерт з прав людини (Молдова)*

Майже кожна десята людина у світі – інвалід, тож з інвалідністю живуть близько 80 мільйонів людей у країнах Ради Європи. В усьому світі систематично і часто дуже брутално порушуються права людей з інвалідністю. Так, в Європі регулярно порушуються фундаментальні права людей з інвалідністю, і нерідко саме закони та юридичні концепції, які покликані захищати і стверджувати гідність людини, стають на заваді реалізації прав людей з інвалідністю. Інваліди рідко мають рівний доступ до правосуддя і, відповідно, можливість відстояти свої основні права за допомогою судових процесів.

Дотепер Європейський суд з прав людини займався правами інвалідів лише з обмеженого кола питань (в основному, з приводу соціального захисту, пенсій, охорони здоров'я та пілґ). У Європейській конвенції з прав людини та основоположних свобод мається на увазі, що її дія поширюється рівною мірою і на людей з інвалідністю, але в ній конкретно не йде мова ні про інвалідність, ні про людей з інвалідністю. Люди з інвалідністю вже неодноразово з різною мірою успішності подавали скарги до суду, але Європейському суду все ж таки слід розробити всебічний і компетентний юридичний орган із захисту прав людей з інвалідністю.

З великої кількості порушень прав людини, яких зазначають люди з інвалідністю, особливо критичним і тривалим у плані судових позовів до Європейського суду є порушення таких прав, як доступ до освіти і незалежне автономне проживання. Європейський суд не розглядав серйозно жодну з цих сфер, але вважається, що саме ці сфери необхідно відстоювати в суді.

Що стосується освіти, то все більше свідчень вказують, що інклюзивна освіта не тільки забезпечує найкраще середовище навчання, у тому числі і для дітей з розумовими порушеннями, а й допомагає зруйнувати перепо-

ни і кинути виклик соціальному виключенню і стереотипам. Є деякі випадки, коли роздільне навчання може мати місце, але важливо, щоб Європейський суд встановив інклюзивне навчання як базовий принцип. В одному з останніх висновків у справі *DH та інші проти Чеської Республіки*<sup>40</sup> (з приводу роздільного навчання дітей ромської національності) Велика палата згадала, що сегреговане навчання виявилось дуже «тривожним».

Що стосується незалежного проживання, то Конвенція про права інвалідів внесла значні зміни у підходи до загальних стандартів, які повинні позначитися на практиці Європейського суду. Щоб бути повноцінними учасниками суспільства, людям з інвалідністю необхідна можливість самостійно приймати рішення і жити незалежно та гідно у своїх громадах, вимагаючи, щоб держави забезпечували всебічний та якісний сервіс на місцевому рівні.

### Про деякі матеріальні права

Європейська конвенція прав людини виділяє кілька індивідуальних матеріальних прав, які громадяни можуть відстояти в суді проти своїх держав. За своєю природою ці права в цілому мають негативний аспект, оскільки не вимагають від держави позитивних заходів. Цей негативний аспект часто асоціюється з усвідомленням того, що зобов'язання, накладені на держави Європейською конвенцією, можна виконати беззатратно.

Немає чіткого розмежування між безрезультатними і беззатратними зобов'язаннями й тими, які дають реальний результат і вимагають витрат. Разом з обов'язками держав утримуватися від порушення прав людини, деякі статті Конвенції накладають на держави реальні обов'язки приймати раціональні заходи щодо захисту основних прав їх громадян. Особливо очевидним цей обов'язок є в контексті статті 2 про право на життя<sup>41</sup>. Також він важливий для статті 3 про право не бути підданим нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню<sup>42</sup>, і для статті 8 про право на поважання приватного та сімейного життя<sup>43</sup>.

Стаття 8 має особливе значення при розгляді проблеми автономії і незалежного проживання. На відміну від статей 2 і 3, у статті 8 уточнюється, що можна виправдати дії держави, які суперечать вимогам цієї статті. Це уточнення, по суті, означає, що відносно легко можна втручатися в право, яке захищається. Існує багато суперечок з приводу того, чи дійсно пункт 2 статті 8 виправдовує такі сумнівні порушення.

Як вже згадувалося, стаття 8 захищає право на повагу до приватного та сімейного життя, житла і кореспонденції. Європейський суд

<sup>40</sup> *D H and others v. the Czech Republic* App. № 57325/00, 13 November 2007.

<sup>41</sup> *Osman v. UK* App. No. 87/1997/871/1083, 28 October 1998.

<sup>42</sup> *Z et al v. UK* App. No. 29392/95 (2002) 34 EHRR 97 and In Re F [2000] 3 CCLR 210.

<sup>43</sup> *X and Y v. Netherlands* Series A No. 91 p 11 (1986) 8 EHRR 235.

з прав людини визнав, що якщо сім'я відіграє істотну роль у підтримці інваліда, то необхідні особливо вагомі докази, щоб наполягати на їх розділенні. Таким чином, у справі *Насрі проти Франції*<sup>44</sup>. Суд визнав, що депортація людини, яка не могла чути, бачити та використовувати мову жестів, була б невиправданим порушенням статті 8. Єдиними, з ким чоловік міг спілкуватися, були члени його сім'ї, а депортація призвела б до його повної соціальної ізоляції.

Суд послався на захист права на повагу до сімейного життя і у справі *Куцнера проти Німеччини*<sup>45</sup>. У цій справі держава взяла під опіку двох дітей на тій підставі, що через «уповільнення розумового розвитку» батьки не здатні виховувати дітей, хоча не було жодних доказів нехтування обов'язками або поганого поводження. Двох дітей розділили і всиновили. Перші шість місяців після розділення діти не мали ніякого зв'язку з батьками, а потім їм дозволили проводити з ними одну годину на місяць. За свідченнями експертів з додатковою підтримкою батьки були б повністю здатні виховувати дітей і дітям таке рішення пішло б тільки на користь. Європейський суд з прав людини вирішив, що стаття 8 була порушена, і поспішно вжив заходів (включаючи забезпечення необхідної підтримки), щоб якомога швидше возз'єднати сім'ю.

До того ж Європейський суд з прав людини дав широке визначення поняттю «приватне життя», яке включає фізичну і психологічну цілісність. Це визначення подано у справі *Ботта проти Італії*<sup>46</sup>: «Суд вважає, що приватне життя включає фізичну і психологічну цілісність і недоторканність людини; гарантія, передбачена статтею 8 Конвенції, у першу чергу, спрямована на забезпечення розвитку особистості кожної людини без зовнішнього втручання у її взаємини з іншими людьми».

У британській домашній справі *R. проти Східного Суссекса*<sup>47</sup> суддя Мунбай Джей розглядав фундаментальні цінності, які лежать в основі статті 8. Він описує людську гідність як один з двох особливо важливих компонентів, які включають у себе поняття фізичної і психологічної цілісності. Суддя вважає, що це цінність, яка лежить в основі всієї Європейської конвенції з прав людини, а також Європейської Хартії прав людини та багатьох місцевих англійських законів. Його слова: «Насправді, у самій Конвенції не вживається ця фраза, але вона точно притаманна статті 8 та і майже кожному положенню Конвенції. Визнання та захист людської гідності – це одна з основних цінностей (воістину найбільш фундаментальна) нашого суспільства і, безсумнівно, будь-якого іншого суспільства, яке є частиною Європейської

<sup>44</sup> *Nasri v. France* Series A No. 324 (1995) 21 EHRR 458.

<sup>45</sup> *Kutzner v. Germany* App. No. 46544/99) 26 Feb 2002.

<sup>46</sup> *Botta v. Italy* Series A No. 66 (1998) EHRR 241 at para 32. See also *Niemietz v. Germany* Series A No. 251-B (1992) 16 EHRR 97.

<sup>47</sup> *R v. East Sussex* CCHigh Court (Admin) CO/4843/2001, 18 February 2003, para 85.

Співдружності Націй і приймає принципи Конвенції». На думку Мунбай Джея, другим важливим компонентом, який включає в себе фізичну і психологічну цілісність для людей з інвалідністю, є незалежність. Він пов'язав це з правом таких людей брати участь у житті їх спільноти й мати доступ до основних економічних і соціальних видів діяльності, а також до належного вибору розважальних та культурних заходів.

Другим матеріальним правом Європейської конвенції з прав людини, що має особливе значення для людей з інвалідністю, є право на освіту. Це право визначено у статті 2 Протоколу № 1, яка говорить, що «нікому не може бути відмовлено у праві на освіту». Далі мова йде про те, що держава повинна поважати право батьків забезпечувати таку освіту і таке навчання, які відповідають їхнім релігійним і філософським переконанням.

У декількох судових процесах<sup>48</sup> були спроби домогтися, щоб з належної поваги до світоглядних переконань батьків дітей-інвалідів щодо принципів цілісності і включеності держава давала дитині загальноприйнятну освіту. Жодна з цих справ не увінчалася успіхом. Звичайною відповіддю в подібних випадках є такі слова: «Комісія зазначила, що все більше людей дотримуються думки, що, по змозі, дітей-інвалідів слід виховувати з нормальними дітьми їхнього віку. Усе ж Комісія визнає, що таку тактику не можна застосувати до всіх дітей-інвалідів. Також вона визнає, що відповідним органам влади слід залишати широку свободу дій у тому, як найкраще використовувати доступні їм ресурси в інтересах усіх дітей-інвалідів. Влада повинна поважати переконання батьків, але не можна сказати, що згідно з другим реченням статті 2 необхідно помістити дитину з серйозними труднощами в навчання у звичайну школу (з витратами на додатковий вчительський склад, якщо буде потрібно), за умови наявності вільного місця у спеціалізованій школі».

### **Заборона дискримінації**

Відповідно до статті 14 Європейської конвенції з прав людини, користування правами і свободами, визнаними в цій Конвенції, гарантується без якої б то не було дискримінації за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або інших ознак<sup>49</sup>.

Одразу помітно, що інвалідність не включена до переліку категорій, які потребують захисту. Однак є певні сумніви, чи підпадає інвалідність під зміст такого розмитого визначення, як «будь-яка інша ознака». Стат-

<sup>48</sup> See eg *Connolley v. UK* App. No. 14138/88, *PD v. UK* App. No. 14137/88 and *P and LD v. UK* App. No. 14135/88 – consolidated cases all decided on 2 Oct 1989; and *Klerks v. Netherlands* App. No. 25212/94, 4 July 1995.

<sup>49</sup> *Botta v. Italy* Series A No. 66, 1998, EHRR 241.

тя 14 фактично стверджує, що користування правами людини повинно бути забезпечено всім на рівних умовах. Хоча для визнання випадку дискримінації ця стаття не вимагає дійсного порушення права, описаного в основних положеннях Конвенції, а вимагає наявності перешкоджання користування цим правом.

Справа повинна підпадати під перелік основних положень Європейської конвенції прав людини, перш ніж можна буде розглядати будь-який випадок дискримінації за статтею 14<sup>50</sup>. Не дивно, що таке обмеження викликало критику<sup>51</sup>. Дану проблему вирішує Протокол № 12 (він вступив в силу 1 квітня 2005 р. і дає більш широке право бути вільним від дискримінації), у якому перша стаття визначає захист від дискримінації як можливість «користуватись будь-яким правом, встановленим законом»<sup>52</sup>. Однак цей Протокол буде діяти лише в тих країнах, які його ратифікували.

Різниця між прямою і прихованою (непрямою) дискримінацією важлива для більшості внутрішніх антидискримінаційних законів, але до недавнього часу не була важливою для практики Європейського суду за статтею 14. На відміну від традиційного підходу до прямої дискримінації, стаття 14 захищає виправдовуючі обставини. Якщо можна довести, що для заявленого дискримінаційного ставлення було об'єктивне та раціональне виправдання, то це не буде вважатися порушенням.

Не було чіткого визначення поняття «непрямої дискримінації» у статті 14, поки Велика палата не прийняла рішення у справі *DH проти Чеської Республіки* в листопаді 2007 р.<sup>53</sup> Це справа стосувалася розміщення дітей рома у сегреговані школи для дітей з «розумовими розладами», де, як вважалось, вони отримували «значно гіршу освіту» порівняно з освітою дітей у звичайних школах. Стверджувалося, що відсоток дітей, поміщених у такі школи, був непропорційно високий, і це означало порушення права дітей рома згідно зі статтею 14 бути вільними від дискримінації у зв'язку з їх правом на освіту відповідно до статті 2 Протоколу № 1.

Велика палата, анулюючи попереднє рішення Палати Суду, встановила, що дійсно була порушена стаття 14<sup>54</sup>. Це недвозначно підтверджувало, що

<sup>50</sup> *Abdulaziz Cabales and Balkandali v. UK* App. No. 9214/80, 9473/81, 9474/81 (1985) 7 EHRR 471; та *Botta v. Italy*, як зазначено вище.

<sup>51</sup> K. Monaghan, 'Limitations and Opportunities: A Review of the Likely Domestic Impact of Article 14 ECHR (2001) *European Human Rights Law Review* 167; R. Wintermute, 'Within the Ambit: How Big is the «Gap» in Article 14 ECHR?' [2004] *European Human Rights Law Review* 366.

<sup>52</sup> J. Schokkenbroek, 'A New European Standard Against Discrimination: Negotiating Protocol No. 12 to the European Convention on Human Rights' in J. Niessen and I. Chopin (eds.), *The Development of Legal Instruments to Combat Racism in a Diverse Europe* (Leiden, Martinus Nijhoff, 2004).

<sup>53</sup> *DH v. the Czech Republic* App. No. 57325/00, 13 November 2007.

<sup>54</sup> App. No. 57325/00, 7 February 2006.

стаття 14 включає поняття «непрямої дискримінації»<sup>55</sup>, а також те, що немає необхідності встановлювати навмисність дискримінації<sup>56</sup>. До прийняття рішення існувала невизначеність щодо того, чи можна використовувати статистичну інформацію, щоб підтвердити вплив проміжних даних. Суд, роблячи узагальнення практики Європейського Суду і різних органів ООН, прийняв рішення, що статистичне підтвердження прийнятне для таких цілей<sup>57</sup>. Як тільки з'являється достатньо серйозних доказів для порушення справи, тягар доказів лягає на плечі відповідаючої держави, яка повинна довести наявність «об'єктивного і раціонального виправдання»<sup>58</sup>. Таку лінію захисту на основі виправдовуючих обставин не можна вести, якщо держава не зможе продемонструвати, що вжиті заходи мали законну мету і що використані засоби були співмірними<sup>59</sup>.

Згідно з фактами у справі ДН, статистичні дані використовували для презумпції непрямої дискримінації<sup>60</sup>. Це означало, що процедури, встановлені державою для розподілу дітей у спеціалізовані школи, діяли нерівномірно відносно дітей рома. Держава намагалася спростувати припущення непрямої дискримінації, доводячи, що розміщення дітей в такі школи мало легітимну мету адаптації умов навчання для потреб дітей з низькими інтелектуальними здібностями. Тести, за результатами яких рекомендувалося розміщення у спеціалізовані школи, були абсолютно об'єктивними і не мали ніякого відношення до етнічної приналежності. Суд відкинув цей аргумент, стверджуючи, що тести були розроблені без урахування культурних і мовних особливостей рома<sup>61</sup>.

Грунтуючись на фактах у справі ДН, Суд не був зобов'язаний розбиратися в законності чеської системи сегрегованої освіти для дітей-інвалідів. Він прийняв пояснення, що дана система була створена для обслуговування дітей з особливими освітніми потребами, але додав: «Проте Суд розділяє тривогу інших організацій Ради Європи з приводу спрощеного курсу навчання в таких школах і, особливо, з приводу сегрегації, до якої призводить така система»<sup>62</sup>.

Питання про те, чи порушують такі форми сегрегованої освіти права дітей-інвалідів, чекає розгляду в іншій справі<sup>63</sup>. У будь-якій подібній

<sup>55</sup> App. No. 57325/00, 13 November 2007 [184]. *Hugh Jordan v. UK* App. No. 24746/94 (2001) 37 EHRR 52 [154], *Hoogendijk v. the Netherlands* Dec. No. 58461/00 (2005) 40 EHRR SE 22, the European Community Directives 97/80/EC and 2000/43/EC.

<sup>56</sup> Там же.

<sup>57</sup> Там же.

<sup>58</sup> Там же.

<sup>59</sup> Там же.

<sup>60</sup> Там же.

<sup>61</sup> Там же.

<sup>62</sup> Там же.

<sup>63</sup> M. Bell, 'Direct Discrimination' in D. Schiek, L. Waddington and M. Bell (eds.), *Cases, Materials and Text on National, Supranational and International Non-Discrimination Law* (Oxford, Hart Publishing, 2007) 257–269.

справі стаття 24 Конвенції про права інвалідів може мати деякий вплив<sup>64</sup>. Європейська конвенція з прав людини також визнає важливість трактування Конвенції про права інвалідів згідно з основними принципами міжнародного законодавства про права людини<sup>65</sup> (цікаво, що рішення у справі ДН містить часті посилання на основні документи ООН). І хоча у цій справі немає посилань на Конвенцію про права інвалідів, її значення одразу зростає, як тільки Конвенцію про права інвалідів почнуть застосовувати на національному рівні.

Справа ДН доводить, що непряма дискримінація може порушувати статтю 14. Досі, однак, не було докладного підтвердження, що ця стаття також включає принципи раціонального регулювання або пристосування. Проте Суд визнав необхідність по-різному ставитися до людей з різними обставинами. У справі *Тлімменос проти Греції*<sup>66</sup> вважалося, що стаття 14 була порушена, тому що Держава без виправдовуючих обставин не поставилася з розумінням до людей, релігія яких істотно змінювала обставини їхнього життя.

Подібний аргумент був прийнятий суддею Грив в її особливій думці щодо рішення у справі *Прайс проти Сполученого Королівства*<sup>67</sup>, яке розглядалось у той же час. Вона дала зрозуміти, що, на її думку, стаття 14 була б порушена, якби держава помістила ув'язненого з інвалідністю в ті ж умови, що і здорових ув'язнених, де вплив зовнішніх факторів на нього був би невідповідно сильним через його стан здоров'я. У цій ситуації держава дискримінувала б людину з інвалідністю, ставлячись до неї так само, як і до інших, незважаючи на істотну різницю в обставинах.

Потенціал аргументації, використаної у справі Тлімменоса<sup>68</sup>, для розвитку поняття раціонального пристосування очевидний. Проте й досі цей потенціал не було відповідним чином використано Європейською конвенцією з прав людини. Можливо, Конвенція про права інвалідів посприє розвитку цієї сфери. Наполегливі заяви про те, що недискримінація включає принцип раціонального пристосування, можливо, змусять Європейську конвенцію з прав людини перестати ігнорувати це питання.

<sup>64</sup> *Loizidou v. Turkey* App. No. 15318/89, 23 March 1995 [93]; *Bankovic v. Belgium* App. No. 52207/99 ECHR 2001-XII (12 December 2001) [80].

<sup>65</sup> *Al-Adsani v. United Kingdom* App. No. 35763/97 (2002) 34 EHRR 11 [55]. See generally L. Wildhaber, 'The European Convention on Human Rights and International Law' [2007] 56 *International and Comparative Law Quarterly* 217.

<sup>66</sup> *Thlimmenos v. Greece* App. No. 34369/97 (2001) 31 EHRR 15. See also *Kosteski v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia* App. No. 55170/00 (2006) ECHR 403, в якому було заявлено, що не було порушення статті в ситуації, коли працівник не представив доказів своєму роботодавцю, що він насправді є мусульманином і тому має право бути відсутнім на роботі у відповідні релігійні свята

<sup>67</sup> *Price v. UK* App. No. 33394/96 (2002) 34 EHRR 1285.

<sup>68</sup> *Thlimmenos v. Greece*.



# ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ ЩОДО ЗАХИСТУ ВІД ДИСКРИМІНАЦІЇ У НАЦІОНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТІ УКРАЇНИ

*Максим Щербатюк,  
Українська Гельсінська Спілка Прав Людини (Україна)*

Відповідно до статті 14 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод<sup>69</sup> здійснення прав і свобод повинно забезпечуватися без будь-якої дискримінації за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного або соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або інших обставин. Оскільки Україна є учасником Конвенції, то рішення Європейського суду з прав людини за статтею 14 Конвенції мають бути враховані в українських законодавстві і практиці. Слід зазначити, що Протокол № 12 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод забороняє дискримінацію за необмеженим колом ознак. Він ратифікований Україною у 2006 р.<sup>70</sup>

Заборона дискримінації за ознакою інвалідності ще більш конкретно прописана у Конвенції про права інвалідів, яка ратифікована Законом України від 16 грудня 2009 р. № 1767-VI<sup>71</sup>, де визначено, що така дискримінація означає будь-яке розрізнення, виключення чи обмеження з причини інвалідності, метою або результатом якого є применшення чи заперечення визнання, реалізації або здійснення нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, цивільній чи будь-якій іншій сфері. Вона включає всі форми дискримінації, у тому числі відмову в розумному пристосуванні. А серед основних принципів цієї Конвенції передбачено принцип недискримінації. Усе це вказує на необхідність суттєвих змін українського законодавства і практики, які на сьогодні не відповідають вимогам міжнародних договорів. Так, базова конституційна норма статті 24 Конституції<sup>72</sup> про рівність перед законом та заборону дискримінації (зауважимо, що саме слово «дискримінація» відсутнє як в конституційному тексті, так і в законодавстві) не розповсюджується на тих, хто перебуває на території України, але не є її громадянинами. Також законодавство України дуже неоднорідне у визначенні того, що є дискримінацією і її основними формами.

Так, Цивільний кодекс<sup>73</sup> взагалі не містить поняття «дискримінація». Цивільно-процесуальний кодекс<sup>74</sup> декларує розгляд судових справ на основі

<sup>69</sup> [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_004](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004)

<sup>70</sup> Там же.

<sup>71</sup> [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_g71](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_g71)

<sup>72</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%F0>

<sup>73</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=435-15>

<sup>74</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1618-15>



рівності перед законом незалежно від раси, національної приналежності, релігії, освіти, мови (стаття 6). Стаття 248 Кодексу про адміністративні правопорушення<sup>75</sup> декларує розгляд справ на базі рівності перед законом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних чи релігійних переконань, етнічної належності. Кримінально-виконавчий кодекс України<sup>76</sup> визначає, що дискримінація засуджених за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками забороняється (стаття 7). Стаття 7 Сімейного кодексу<sup>77</sup> встановлює, що члени родини не можуть мати привілеїв або обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, статі, політичних чи релігійних переконань, етнічної належності, мови тощо. Такі ж загальні положення включені до Кодексу про працю (стаття 2-1)<sup>78</sup>, Закону «Про освіту» (стаття 3)<sup>79</sup>, Закону «Про загальну середню освіту» (стаття 6)<sup>80</sup>, Закону «Про дошкільну освіту» (стаття 9)<sup>81</sup> та ін. Проте всі ці положення не розвинені і залишаються суцільними деклараціями. Наприклад, Закон «Про оплату праці» не включає жодного положення про рівність перед законом. Жоден нормативний акт, окрім Закону «Про рівні можливості жінок та чоловіків»<sup>82</sup>, не визначає і не розрізняє пряму і непряму дискримінацію.

Щодо визначення в українському законодавстві поняття дискримінації за ознакою інвалідності, то тут ситуація є подібною. Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» (стаття 1)<sup>83</sup> хоча і визначає, що дискримінація інвалідів забороняється і переслідується за законом, але в подальшому це положення не розвинуте і фактично також має на сьогоднішній декларативний характер. Це ж стосується положень статті 26 Закону України «Про охорону дитинства»<sup>84</sup>, де визначено, що дискримінація дітей-інвалідів та дітей з вадами розумового або фізичного розвитку забороняється. Відсутність ясної і чіткої кваліфікації певних дій як дискримінації породжує безвідповідальність: дискримінація в Україні практично не карається (а це, у свою чергу, стимулює подальшу дискримінацію). Переважна більшість нормативно-правових актів містить сакраментальну фразу: «Особи, винні в порушенні законодавства, несуть цивільноправову, адміністративну чи кримінальну відповідальність стосовно законодавства України». Але цивільно-правова та адміністративна відповідальність за дискримінаційні дії в законодавстві не

<sup>75</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=80731-10>

<sup>76</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1129-15>

<sup>77</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2947-14>

<sup>78</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=322-08>

<sup>79</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1060-12>

<sup>80</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=651-14>

<sup>81</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2628-14>

<sup>82</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2866-15>

<sup>83</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=875-12>

<sup>84</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2402-14>

визначена. Що стосується кримінальної відповідальності, то вона застосовується тільки до фізичних осіб. Якщо адміністративна відповідальність буде запроваджена, то вона також буде стосуватися виключно фізичних осіб.

Отже, на сьогодні фактично не забезпечено в Україні створення гнучкої системи відповідальності за дискримінацію, що встановлювала б пропорційне покарання та надавала жертві дискримінації можливість отримати належну компенсацію за порушення своїх прав. Важливо сказати про те, що держава має не так посилювати відповідальність, як завдяки гнучкій і чіткій системі відповідальності забезпечити її неухильність. Усе це приводить до висновку про те, що для того, щоб реально почали працювати механізми захисту від дискримінації, важливим є здійснення ряду заходів, без яких боротьба з дискримінацією в багатьох сферах залишиться міфом, декларацією. У першу чергу важливо прийняти рамковий закон щодо заборони дискримінації. Саме в ньому має бути встановлена заборона дискримінації за будь-якою ознакою. Так само в ньому має бути визначено, що таке «дискримінація», «пряма і непряма дискримінація», «позитивні дії держави щодо протидії дискримінації». Також у ньому мають бути визначені основні принципи державної політики у цій сфері й обов'язки держави, стандарти і принципи доведення, державні органи, відповідальні за реалізацію державної політики у цій сфері.

У цьому законі також необхідно визначити максимально можливий перелік сфер, де заборонена дискримінація, хоча такий перелік може бути вичерпаний. Також цей закон повинен забезпечувати обов'язок держави вчиняти позитивні заходи щодо попередження та компенсації шкоди, пов'язаної з дискримінацією, і накладання пропорційних санкцій. Такі санкції мають включати і виплату компенсації жертвам дискримінації.

Також важливим, крім прийняття законодавства, є створення контрольних механізмів з дотримання антидискримінаційних норм. Це означає, що після впровадження антидискримінаційного законодавства та напрацювання судової й адміністративної практики його застосування необхідно створити окремий антидискримінаційний орган, який би безпосередньо здійснював державну політику в цій сфері. Це може бути окремий державний орган, орган при Уповноваженому Верховної Ради з прав людини, чи навіть окремий уповноважений орган з протидії дискримінації. Робота такого органу щодо розгляду звернень стосовно дискримінації органами державної влади, видача приписів щодо усунення дискримінаційних дій, надання правової допомоги жертвам, підготовки звітів і пропозицій стосовно змін у законодавстві є важливим механізмом боротьби з дискримінацією в більшості країн, де цей механізм запроваджено.

Відповідно, за відсутності на національному рівні спеціальних механізмів протидії дискримінації, зокрема за ознакою інвалідності, необхідно застосувати існуючі загальні механізми захисту прав людини.

# НАЦІОНАЛЬНА СИСТЕМА ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ: ОСНОВНІ ЕЛЕМЕНТИ

*Максим Щербатюк,  
Українська Гельсінська Спілка Прав Людини (Україна)*

## 1. Механізми доступу та отримання інформації

Важливим елементом національної системи захисту прав людини є механізми доступу й отримання інформації як про свої права, так і про порушення цих прав. Без цього ускладненим видається застосування інших судових чи позасудових механізмів, оскільки без можливості отримати інформацію дуже складно буде довести свою правоту.

Як відомо, на сьогодні одним з найважливіших способів отримання інформації є використання механізму інформаційних запитів. Процедура використання цього механізму до набуття чинності змін до законодавства щодо доступу до публічної інформації (а саме до 9 травня 2011 р.) визначалась у Законі України (далі – ЗУ) «Про інформацію»<sup>85</sup>.

Після набрання чинності ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>86</sup> і змін до ЗУ «Про інформацію»<sup>87</sup> порядок використання механізму інформаційних запитів визначається у ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>88</sup>.

Також кожна особа або група осіб може звернутися до органів державної влади з індивідуальним чи колективним зверненням. Під зверненнями слід розуміти викладені в письмовій або усній формі пропозиції (зауваження), заяви (клопотання) і скарги. Правове регулювання застосування цього механізму визначене у ЗУ «Про звернення громадян»<sup>89</sup>.

Потрібно зазначити, що завдяки інформації, отриманій в результаті направлення інформаційних запитів і звернень, є можливість обґрунтовано підходити до захисту прав в адміністративному і судовому порядку.

Водночас, важливо розуміти, як можна швидко отримати інформацію і використати для цього найбільш ефективний спосіб. Зокрема, як правильно писати інформаційні запити, яка процедура їх обробки, строки відповіді, можливість оскарження ненадання інформації. А також необхідно знати основні новації у правовому регулюванні цього питання.

У цьому контексті важливо виявити особливості застосування механізму інформаційних запитів у зв'язку із нещодавніми змінами законодавства у цій сфері, зокрема, набуттям чинності з 9 травня 2011 р. змін до

<sup>85</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>86</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

<sup>87</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>88</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

<sup>89</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=393%2F96-%E2%F0>

ЗУ «Про інформацію»<sup>90</sup>, а також нового ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>91</sup>. Отже, є сенс зробити порівняльний аналіз того, як застосовується механізм інформаційного запиту сьогодні, і як це передбачається робити в майбутньому.

### ***Основні новації законодавства у сфері надання й отримання інформації:***

*Скорочено терміни надання відповідей на інформаційні запити*

Відповідно до ЗУ «Про інформацію»<sup>92</sup> строк відповіді на запити складав місяць, крім того передбачалась можливість відстрочки у наданні відповіді на запит. Для цього необхідно було повідомити заявника про це і вказати, у який строк розпорядник інформації зможе відповісти на запит.

У випадку, якщо цей державний орган не є розпорядником потрібної інформації, він мав переслати цей запит по належності і повідомити особу про це. Строк відповіді по такому запиту починався з моменту отримання ним листа із запитом. ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>93</sup> передбачає надання інформації не пізніше 5 днів з дня отримання інформаційного запиту. Тут необхідно наголосити на важливому моменті: у вас на руках має бути підтвердження того, що запит був отриманий. Цього можна досягнути шляхом направлення цінного листа із повідомленням, або шляхом особистої передачі цього запиту в секретаріат з проставленням дати отримання і підпису на вашій копії.

Крім того, цей закон дає можливість вимагати задоволення запиту в термін не пізніше 48 годин з дня його отримання. Це може відбуватися у разі, якщо запит на інформацію стосується даних, необхідних для захисту життя чи свободи, щодо стану довкілля, якості харчових продуктів і предметів побуту, аварій, катастроф, небезпечних природних явищ та інших надзвичайних подій, що сталися або можуть статися і загрожують безпеці громадян.

Водночас клопотання про термінове опрацювання запиту має бути обґрунтованим. Важливо зазначити, що у разі, якщо запит стосується надання великого обсягу інформації або потребує пошуку інформації серед значної кількості даних, розпорядник інформації може продовжити строк розгляду запиту до 20 робочих днів з обґрунтуванням таких дій. Про це він має повідомити запитувача у письмовій формі.

*Розширений перелік різновидів інформаційних запитів*

Згідно із ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>94</sup> подання інформаційного запиту може здійснюватися поштою, факсом, телефоном,

<sup>90</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>91</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

<sup>92</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>93</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

<sup>94</sup> Там же.

електронною поштою. Але необхідно зазначити: у Законі вказується, що саме письмовий запит подається у довільній формі.

Відповідно до старої редакції ЗУ «Про інформацію»<sup>95</sup> єдиною можливою формою реалізації цього механізму є подача письмового запиту. Також це здійснюється у довільній формі.

Не зазнало значних змін те, що необхідно вказувати в інформаційно-му запиті. У ньому має бути:

- ім'я (найменування) запитувача, поштова адреса або адреса електронної пошти, а також номер засобу зв'язку, якщо такий є;
- загальний опис інформації або вид, назва, реквізити чи зміст документа, щодо якого зроблено запит;
- підпис і дата, за умови подання запиту в письмовій формі.

*Доступ до суспільно важливої інформації з обмеженим доступом*

Встановлюється обов'язок надавати інформацію з обмеженим доступом, якщо вона становить суспільний інтерес.

Згідно зі старою редакцією ЗУ «Про інформацію»<sup>96</sup> обов'язковому наданню інформації не підлягають:

- інформація, яка є державною таємницею;
- конфіденційна інформація;
- інформація про оперативну і слідчу роботу органів прокуратури, МВС, СБУ та суду, у тих випадках, коли її розголошення може зашкодити оперативним заходам, розслідуванню чи дізнанню, порушити право людини на справедливий і об'єктивний судовий розгляд;
- інформація, що стосується особистого життя громадян;
- документи, що становлять внутрішньовідомчу службову кореспонденцію;
- інформація фінансових установ, підготовлена для контролюючих органів;
- інформація, що не підлягає розголошенню згідно з іншими законодавчими або нормативними актами.

Закон України «Про доступ до публічної інформації»<sup>97</sup> також передбачає, що інформацією з обмеженим доступом є:

- конфіденційна інформація;
- таємна інформація;
- службова інформація.

Водночас, цей закон зазначає, що подібне обмеження можливе лише за сукупності таких вимог:

- має бути чітко встановлена мета такого обмеження (національна безпека, громадський порядок, запобігання заворушенням чи злочинам тощо);

<sup>95</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>96</sup> Там же.

<sup>97</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

- розголошення саме цієї інформації може завдавати істотної шкоди цим цілям;

- ця шкода має переважати суспільний інтерес до такої інформації.

Ці положення є надзвичайно важливими, оскільки саме вони дають можливість вимагати оприлюднення інформації, яка становить значний суспільний інтерес.

Важливо, що у ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>98</sup> визначено, що не може бути обмежено доступ до інформації про розпорядження бюджетними коштами, володіння, користування чи розпорядження державним, комунальним майном (у тому числі до копій відповідних документів), умови отримання цих коштів чи майна, прізвища, імена, по батькові фізичних осіб та найменування юридичних осіб, які отримали ці кошти або майно. Також не належать до інформації з обмеженим доступом декларації про доходи осіб та членів сімей, які:

- претендують на зайняття чи займають виборну посаду в органах влади;

- обіймають посаду державного службовця, службовця органу місцевого самоврядування першої і другої категорій.

Крім того, надзвичайно важливим є те, що обмеженню підлягає інформація, а не документ. Дуже часто буває так, що обмежуючи доступ до певної інформації, відповідно не надають доступу до всього документу, у якому може бути, і переважно є, інша інформація, яка не обмежується у доступі. З набуттям чинності ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>99</sup> визначено, що якщо документ містить інформацію з обмеженим доступом, для ознайомлення надається інформація, доступ до якої необмежений.

*Розширено коло суб'єктів, зобов'язаних надавати й оприлюднювати інформацію*

У ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>100</sup> визначено досить чітко розпорядників інформації, до яких можна звертатися із запитом, зокрема:

1. Суб'єкти владних повноважень.
2. Юридичні особи, що фінансуються з державного, місцевих бюджетів, – стосовно інформації щодо використання бюджетних коштів.
3. Особи, якщо вони виконують делеговані повноваження суб'єктів владних повноважень, – стосовно інформації, пов'язаної з виконанням їх обов'язків.
4. Суб'єкти господарювання, які займають домінуюче становище на ринку.
5. Особи, які володіють інформацією про стан довкілля, якість продуктів, аварії, а також іншою інформацією, що становить суспільний інтерес.

<sup>98</sup> Там же.

<sup>99</sup> Там же.

<sup>100</sup> Там же.

*Оприлюднення державними органами інформації про свою діяльність*  
ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>101</sup> передбачає зобов'язання суб'єктів владних повноважень оприлюднювати інформацію про свою діяльність та прийняті рішення.

Розпорядники інформації зобов'язані оприлюднювати:

1) інформацію про організаційну структуру, місію, функції, повноваження, основні завдання, напрями діяльності та фінансові ресурси (структуру та обсяг бюджетних коштів, порядок та механізм їх витрачання тощо);

2) нормативно-правові акти, акти індивідуальної дії (крім внутрішньо-організаційних), прийняті розпорядником, проекти рішень, що підлягають обговоренню, інформацію про нормативно-правові засади діяльності;

3) перелік та умови отримання послуг, що надаються цими органами, форми і зразки документів, правила їх заповнення;

4) порядок складання, подання запиту на інформацію, оскарження рішень розпорядників інформації, дій чи бездіяльності;

5) інформацію про систему обліку, види інформації, яку зберігає розпорядник;

6) інформацію про механізми чи процедури, за допомогою яких громадськість може представляти свої інтереси або в інший спосіб впливати на реалізацію повноважень розпорядника інформації;

7) плани проведення та порядок денний своїх відкритих засідань;

8) розташування місць, де надаються необхідні запитувачам форми і бланки установи;

9) загальні правила роботи установи, правила внутрішнього трудового розпорядку;

10) звіти, у тому числі щодо задоволення запитів на інформацію;

11) інформацію про діяльність суб'єктів владних повноважень, а саме про:

- їхнє місцезнаходження, поштову адресу, номери засобів зв'язку, адреси офіційного веб-сайта та електронної пошти;

- прізвища, імена та по батькові, службові номери засобів зв'язку, адреси електронної пошти керівника органу та його заступників, а також керівників структурних і регіональних підрозділів, основні функції структурних та регіональних підрозділів, крім випадків, коли ці відомості належать до інформації з обмеженим доступом;

- розклад роботи та графік прийому громадян;

- вакансії, порядок та умови проходження конкурсу на заміщення вакантних посад;

- перелік та умови надання послуг, форми і зразки документів, необхідних для надання послуг, правила їх оформлення;

---

<sup>101</sup> Там же.



- перелік і службові номери засобів зв'язку підприємств, установ та організацій, що належать до сфери їх управління, та їх керівників, крім підприємств, установ та організацій, створених з метою конспірації, оперативно-розшукової або контррозвідувальної діяльності;

- порядок складання, подання запиту на інформацію, оскарження рішень суб'єктів владних повноважень, їх дій чи бездіяльності;

- систему обліку, види інформації, якою володіє суб'єкт владних повноважень;

12) іншу інформацію про діяльність суб'єктів владних повноважень, порядок обов'язкового оприлюднення якої встановлений законом.

Інформація підлягає обов'язковому оприлюдненню невідкладно, але не пізніше п'яти робочих днів з дня затвердження документа. У разі наявності у розпорядника інформації офіційного веб-сайта, така інформація оприлюднюється на ньому із зазначенням дати оприлюднення документа і дати оновлення інформації. Проекти нормативно-правових актів, рішень органів місцевого самоврядування, розроблені відповідними розпорядниками, оприлюднюються ними не пізніше як за 20 робочих днів до дати їх розгляду з метою прийняття. Невідкладному оприлюдненню підлягає будь-яка інформація про факти, що загрожують життю, здоров'ю та/або майну осіб, і про заходи, які застосовуються у зв'язку з цим.

Зрозуміло, що ЗУ «Про інформацію»<sup>102</sup> у старій редакції не містить цих положень, а відповідно у громадськості з'являється новий механізм отримання інформації щодо роботи державних органів. Важливо відмітити, що ці обов'язки щодо оприлюднення інформації покладено тільки на суб'єктів владних повноважень, тобто не на всіх розпорядників інформації, визначених ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>103</sup>.

Потрібно зазначити, що тільки від людей, які будуть використовувати положення ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>104</sup>, буде залежати їх ефективність, а вміле використання може принести значну користь для подальшого захисту прав людини.

*Оскарження відповідей, які містять неповну або неналежну інформацію*

ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>105</sup> містить нові положення, які визначають, що відповідь розпорядника інформації про те, що інформація може бути одержана запитувачем із загальнодоступних джерел, або відповідь не по суті запиту вважається неправомірною відмовою в наданні інформації.

Цим законом також передбачено розширення сфер відповідальності за порушення законодавства про доступ до публічної інформації.

<sup>102</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>103</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

<sup>104</sup> Там же.

<sup>105</sup> Там же.



Водночас, як і у старій редакції ЗУ «Про інформацію»<sup>106</sup>, передбачено право заявника звернутися за захистом своїх прав до суду. Але якщо у ЗУ «Про інформацію»<sup>107</sup> оскарженню підлягає лише відмова або відстрочка у наданні відповіді на запит, то у ЗУ «Про доступ до публічної інформації»<sup>108</sup> запитувач має право оскаржити:

- 1) відмову в задоволенні запиту на інформацію;
- 2) відстрочку задоволення запиту на інформацію;
- 3) ненадання відповіді на запит на інформацію;
- 4) надання недостовірної або неповної інформації;
- 5) несвоєчасне надання інформації;
- 6) невиконання розпорядниками обов'язку оприлюднювати інформацію відповідно до статті 15 цього Закону<sup>109</sup>;
- 7) інші рішення, дії чи бездіяльність розпорядників інформації, що порушили законні права та інтереси запитувача.

Оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників інформації до суду здійснюється відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України<sup>110</sup>.

## **2. Адміністративні способи захисту прав людини: механізми оскарження дій або бездіяльності державних органів**

У кожного з державних органів передбачена система внутрішнього контролю. Для того щоб її випробувати, важливо використовувати цей механізм. Способом його використання звичайно є скарга до вищого органу або посадової особи. Сама скарга може базуватися на інформації, отриманій завдяки інформаційному запиту, або поєднуватися з інформаційним запитом.

Важливо зазначити, що це не є необхідною процедурою при захисті прав людини і найчастіше є неефективним способом вирішення проблеми. Проте такий спосіб захисту передбачений національним законодавством.

Загалом, після отримання необхідної інформації можна одночасно використовувати механізми зовнішнього контролю, зокрема і адміністративні способи захисту прав людини. Серед позасудових механізмів зовнішнього контролю доцільно визначити галузеві та загальні.

Галузеві механізми мають свої особливості залежно від галузі. Так, оскарження рішення Медико-соціальної експертної комісії (МСЕК) має свою процедуру. Зокрема, рішення регіональних МСЕК може бути оскаржене у Кримській республіканській, обласній, центральній міській комісії, далі рішення цих комісій може бути оскаржене в Міністерстві

<sup>106</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2657-12>

<sup>107</sup> Там же.

<sup>108</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2939-17>

<sup>109</sup> Там же.

<sup>110</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2747-15>

охорони здоров'я, а рішення Міністерства охорони здоров'я оскаржується у судовому порядку.

Контроль за дотриманням законодавства про працю здійснюється Державною інспекцією праці, а вимог щодо охорони праці – Держнагляд-охоронпрацею. Зрозуміло, що можна написати скаргу щодо порушення своїх прав у цій сфері до зазначених органів.

Щодо здійснення певних злочинних дій або бездіяльності, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом<sup>111</sup> або Кодексом про адміністративні правопорушення<sup>112</sup>, можна звернутися із відповідною скаргою до органів МВС.

Щодо порушення прав споживача можна звернутися до державного органу захисту прав споживача, зокрема територіального його підрозділу.

Щодо порушення прав, як наслідок недотримання Ліцензійних умов, скарги можуть подаватися органу, який здійснює нагляд за їх дотриманням. Зокрема у багатьох випадках це був Держкомпідприємництва. Для прикладу це важливо, коли компанія, яка провадить певну ліцензійну діяльність, порушує правові норми Ліцензійних умов, які спрямовані на захист прав осіб з інвалідністю.

Щодо порушення вимог законодавства стосовно доступності, є сенс використовувати діяльність регіональних і галузевих комітетів доступності. Потрібно зазначити, що фактично у кожній сфері є певний спосіб оскарження неправомірних дій чи бездіяльності конкретного органу або посадової особи. У цьому контексті важливо знати, як це зробити і що для цього необхідно.

Серед загальних механізмів зовнішнього контролю доцільно виділити прокуратуру, яка згідно з Конституцією України здійснює загальний нагляд за дотриманням законів в Україні<sup>113</sup>. Цей орган має свою структуру: територіальні підрозділи, генеральна прокуратура. Потрібно знати, що в цей орган можна написати скаргу щодо широкого кола правовідносин. Зокрема це і незаконна діяльність чи бездіяльність органів МВС, порушення трудових прав, прийняття незаконних рішень органами місцевого самоврядування тощо.

Як і до будь-якого державного органу, до прокуратури доцільно звертатися письмово. Чітко визначеної форми звернення до цього органу немає. Водночас, у своїй заяві треба вказувати, хто звертається, до кого звертається, а також сутність вчинених щодо заявника порушень.

### **3. Звернення до суду як спосіб захисту прав людини**

Судова система України<sup>114</sup> становить сукупність усіх судів держави, основаних на єдиних засадах організації і діяльності, що здійснюють су-

<sup>111</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>

<sup>112</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=80731-10>

<sup>113</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0>

<sup>114</sup> <http://court.gov.ua/>

дову владу. Судову систему України складають суди загальної юрисдикції та Конституційний Суд України, який є єдиним органом конституційної юрисдикції. Суди загальної юрисдикції утворюють єдину систему судів, яка складається із загальних і спеціальних судів.

Третейські суди не входять до судової системи України.

Характерними ознаками судової системи України є її пристосованість до адміністративно-територіального устрою, різні рівні провадження, стабільність і єдність.

### **Конституційний Суд**

Конституційний Суд України є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні. Він не входить до системи судів загальної юрисдикції.

Пріоритетним напрямом діяльності Конституційного Суду є здійснення конституційного судочинства в Україні.

Утім, це не єдина функція суду, також виділяють функції конституційного контролю, офіційного тлумачення (Конституцію та закони України), арбітражну та функцію конституційного правосуддя.

Відповідно до Конституції України та Закону «Про Конституційний Суд України»<sup>115</sup>, суд приймає рішення і дає висновки у таких справах:

- вирішення питань відповідності Конституції законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;
- відповідність Конституції чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість;
- додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в межах, визначених Конституцією;
- видання офіційного тлумачення Конституції та законів України.

### **Суди загальної юрисдикції:**

#### ***Верховний суд***

Верховний суд України — найвищий судовий орган в Українській системі судів загальної юрисдикції. Він здійснює правосуддя, забезпечує однакове застосування законодавства усіма судами загальної юрисдикції, а також:

- розглядає справи, віднесені до його підсудності та справи, пов'язані з виключними обставинами;
- переглядає інші справи, розглянуті судами загальної юрисдикції;
- дає роз'яснення з питань застосування законодавства;
- розглядає звинувачення на адресу Президента України;
- представляє Україну у відносинах з судами інших держав.

<sup>115</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=422%2F96-%E2%F0>

### ***Вищі спеціалізовані суди***

В Україні діє три вищих спеціалізованих суди:

- Вищий адміністративний суд України;
- Вищий господарський суд України;
- Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ.

*Вищий спеціалізований суд з розгляду цивільних і кримінальних справ*

7 липня 2010 р. Верховною Радою був прийнятий, а Президентом підписаний Закон України «Про судоустрій і статус суддів»<sup>116</sup>. Відповідно до цього закону утворений Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, який є касаційною інстанцією для розгляду справ, що підпадають під загальну юрисдикцію.

*Вищий господарський суд*

Вищий господарський суд України є вищим судовим органом у системі спеціалізованих господарських судів України та касаційною інстанцією у господарській юрисдикції.

У ньому утворено чотири палати:

- з розгляду справ про банкрутство;
- з розгляду справ між господарюючими суб'єктами;
- з розгляду справ, що виникають з податкових та інших відносин, пов'язаних з державним регулюванням діяльності господарських суб'єктів;
- з розгляду справ, пов'язаних із захистом права на об'єкти інтелектуальної власності.

*Вищий адміністративний суд*

Вищий адміністративний суд України складається з п'яти судових палат.

Основне завдання адміністративного судочинства полягає у захисті прав та законних інтересів особи в публічно-правових спорах від порушень з боку органів влади, органів місцевого самоврядування, їх службових чи посадових осіб. Адміністративні суди розглядають всі справи, пов'язані зі спорами фізичних або юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень, дій чи бездіяльності. Крім цього адміністративні суди розглядають спори, пов'язані з публічною службою, реалізацією повноважень управлінськими суб'єктами. Особлива категорія справ, які розглядають в адміністративному суді, — спори про правовідносини, що пов'язані з виборчим процесом та референдумом.

В Україні дотепер не існувало в завершеному вигляді правового захисту фізичних осіб у відносинах з адміністративними органами. Правовий захист, що забезпечують адміністративні суди, спрямований не на покарання протиправної поведінки, а на поновлення законного стану. Пріори-

<sup>116</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2453-17>

тети адміністративної юстиції полягають у сфері захисту прав громадянина, а не держави, що має сприяти зростанню довіри до судової влади у країні.

### *Апеляційні суди*

#### *Загальні апеляційні суди*

Загальні апеляційні суди розташовані у всіх обласних центрах, у столиці АР Крим та містах республіканського значення Києві і Севастополі. Юрисдикція поширюється у межах свого регіону. Загальна кількість – 27.

#### *Апеляційні господарські суди*

Апеляційні господарські суди переглядають рішення та ухвали господарських судів першої інстанції. Загальна кількість – 8 (табл. 2). Юрисдикція апеляційних господарських судів є особливою і не збігається з адміністративно-територіальним устроєм.

12 серпня 2010 р. Президент України підписав Указ № 811/2010 щодо «Питання мережі господарських судів України»<sup>117</sup>, відповідно до якого були ліквідовані Житомирський, Запорізький, Київський міжобласний та Луганський апеляційні господарські суди і був утворений Рівненський апеляційний господарський суд.

До цього нововведення під юрисдикцію Житомирського апеляційного господарського суду підпадала Вінницька, Житомирська та Хмельницька області, під юрисдикцію Запорізького апеляційного господарського суду підпадала Запорізька та Херсонська області, під юрисдикцію Київського міжобласного суду підпадала Київська (без м. Київ), Полтавська та Черкаська області, а під юрисдикцію Луганського апеляційного господарського суду підпадала лише Луганська область.

Під юрисдикцію новоствореного Рівненського апеляційного господарського суду підпадає Вінницька, Волинська, Житомирська, Рівненська та Хмельницька області.

#### *Апеляційні адміністративні суди*

Наразі система апеляційних адміністративних судів бурхливо розвивається та є дуже нестабільною.

Зокрема, відповідно до офіційного сайту Вищого господарського суду України (найвища ланка адміністративних судів) та на офіційному сайті судової влади України в країні існує 7 апеляційних адміністративних судів, але достовірно вже відомо про діяльність Вінницького та Житомирського апеляційних адміністративних судів, а також Черкаського апеляційного адміністративного суду (без позначення поширення його юрисдикції).

Указ Президента визначає 9 апеляційних адміністративних судів (табл. 3).

<sup>117</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=811%2F2010>

Таблиця 2

Назва суду	Поширення юрисдикції	Адреса	Телефон	Інтернет-сторінка
Дніпропетровський апеляційний господарський суд	Дніпропетровська та Кіровоградська обл.	49000, м. Дніпропетровськ, пр. К. Маркса, 65	(0562) 333-898, факс 367-273, 367-238	<a href="http://dpra.arbitr.gov.ua">http://dpra.arbitr.gov.ua</a>
Донецький апеляційний господарський суд	Донецька, Запорізька та Луганська обл.	83048, м. Донецьк, вул. Артема, 157	(062) 332-57-00	<a href="http://dna.arbitr.gov.ua">http://dna.arbitr.gov.ua</a>
Київський апеляційний господарський суд	Київська, Черкаська, Чернігівська обл. та м. Київ	01025, м. Київ, пров. Рильський, 8	(044) 278-46-14	<a href="http://kia.arbitr.gov.ua">http://kia.arbitr.gov.ua</a>
Львівський апеляційний господарський суд	Закарпатська, Івано-Франківська, Львівська та Тернопільська обл.	79010, м. Львів, вул. Личаківська, 81	(032) 275-72-69	<a href="http://lva.arbitr.gov.ua">http://lva.arbitr.gov.ua</a>
Одеський апеляційний господарський суд	Одеська, Миколаївська та Херсонська обл.	65119, м. Одеса, пр. Шевченка, 29	(0482) 30-14-00, 30-14-01	<a href="http://oda.arbitr.gov.ua">http://oda.arbitr.gov.ua</a>
Рівненський апеляційний господарський суд	Вінницька, Волинська, Житомирська, Рівненська та Хмельницька обл.	33001, м. Рівне, вул. Яворницького, 59	(0362) 62-57-16, 22-43-76, 62-57-10	<a href="http://rva.arbitr.gov.ua">http://rva.arbitr.gov.ua</a>
Севастопольський апеляційний господарський суд	АР Крим та м. Севастополь	99011, м. Севастополь, вул. Суворова, 21	(0692) 54-74-95, 54-62-49	<a href="http://sba.arbitr.gov.ua">http://sba.arbitr.gov.ua</a>
Харківський апеляційний господарський суд	Полтавська, Сумська та Харківська обл.	61022, м. Харків, пр. Леніна, 5	(057) 702-20-00	<a href="http://hra.arbitr.gov.ua">http://hra.arbitr.gov.ua</a>

### **Місцеві суди**

#### *Загальні місцеві суди*

Місцеві суди (або суди першої інстанції) загальної юрисдикції знаходяться у містах, районах, містах обласного значення та районах у містах. Загальна кількість – 666.

#### *Господарські місцеві суди*

Господарські місцеві суди розташовані у всіх обласних центрах областей, у столиці АР Крим та містах республіканського значення Києві і Севастополі. Юрисдикція поширюється у межах свого регіону. Загальна кількість – 27.

Назва суду	Поширення юрисдикції	Адреса	Телефон	Інтернет-сторінка
Вінницький апеляційний адміністративний суд	Вінницька, Хмельницька та Чернівецька обл.	21021, м. Вінниця, вул. Островського, 14	(0432) 61-86-28, 55-15-10	<a href="http://apladm.vn.court.gov.ua">http://apladm.vn.court.gov.ua</a>
Дніпропетровський апеляційний адміністративний суд	Дніпропетровська, Запорізька та Кіровоградська обл.	49083, м. Дніпропетровськ, пр. ім. Газети «Правда», 29, к. 504	(056) 726-90-30, 790-91-12	<a href="http://apladm.dp.court.gov.ua">http://apladm.dp.court.gov.ua</a>
Донецький апеляційний адміністративний суд	Донецька та Луганська обл.	83017, м. Донецьк, бульв. Шевченка, 26	(062) 332-19-00, факс 332-19-10	<a href="http://apladm.dn.court.gov.ua">http://apladm.dn.court.gov.ua</a>
Житомирський апеляційний адміністративний суд	Житомирська та Рівненська обл.	10014, м. Житомир, вул. Мала Бердичівська, 23	(0412) 42-24-92, 42-24-92	<a href="http://apladm.zt.court.gov.ua">http://apladm.zt.court.gov.ua</a>
Київський апеляційний адміністративний суд	Київська, Черкаська, Чернігівська обл. та м. Київ	02093, м. Київ, вул. Поліська, 36	(044) 567-90-48, факс 567-80-79	<a href="http://apladm.ki.court.gov.ua">http://apladm.ki.court.gov.ua</a>
Львівський апеляційний адміністративний суд	Волинська, Закарпатська, Івано-Франківська, Львівська та Тернопільська обл.	79005, м. Львів, вул. Саксаганського, 13	(032) 236-75-25, 261-36-62, факс 261-45-14	<a href="http://apladm.lv.court.gov.ua">http://apladm.lv.court.gov.ua</a>
Одеський апеляційний адміністративний суд	Миколаївська, Одеська та Херсонська обл.	65026, м. Одеса, вул. Грецька, 44	(048) 740-08-11, 740-08-26	<a href="http://apladm.od.court.gov.ua">http://apladm.od.court.gov.ua</a>
Севастопольський апеляційний адміністративний суд	АР Крим та м. Севастополь	99011, м. Севастополь, вул. В. Морська, 1	(0692) 55-40-70	<a href="http://apladm.sb.court.gov.ua">http://apladm.sb.court.gov.ua</a>
Харківський апеляційний адміністративний суд	Полтавська, Сумська та Харківська обл.	61064, м. Харків, вул. Володарського 46, корп. 1	(057) 370-73-18	<a href="http://apladm.hr.court.gov.ua">http://apladm.hr.court.gov.ua</a>

### *Окружні адміністративні суди*

Окружні адміністративні суди розташовані у всіх обласних центрах, у столиці АР Крим та містах республіканського значення Києві і Севастополі. Юрисдикція поширюється у межах свого регіону. Загальна кількість – 27.



## Процедура позовного провадження

Позовне провадження – основний вид судочинства, що встановлює найбільш загальні правила судового розгляду. Пред’явлення позову в позовному провадженні, як і звернення до суду із заявою в несповних провадженнях, є складовим елементом ширшого конституційного права – права на судовий захист, закріпленого у ст. 55 Конституції України.

Позов – один з основних засобів порушення цивільного та адміністративного процесу у конкретній справі, в даному випадку – позовного провадження, який приводить у дію механізм судової діяльності і здійснення правосуддя. А отже, знання основ позовного провадження дозволяє отримати інформацію і зрозуміти основні правила розгляду практично всіх справ, підвідомчих судам загальної юрисдикції.

Позов – структурно складне правове утворення. Тому при розгляді поняття позову важливим є визначення його елементів.

Виділяють такі елементи позову:

- предмет;
- підстава;
- зміст;
- сторони.

Предмет позову становить матеріально-правову вимогу позивача до відповідача. Характер позовної вимоги визначається характером спірних матеріальних правовідносин, з якого випливає вимога позивача. По суті, прохання позивача, реалізовано у вигляді цієї вимоги. Від того, наскільки чітко і юридично грамотно сформульована позовна вимога, залежить і з’ясування суддею позиції, яку займає позивач. Під підставою позову розуміються обставини, з яких витікає право вимоги позивача, на яких він їх засновує. У позовній заяві позивач повинен не просто вказувати обставини, а навести юридичні факти, тобто такі обставини, з якими закон зв’язує виникнення, зміну або припинення правовідносин. Ці факти підлягають потім доведенню позивачем у цивільному або адміністративному процесі.

Під змістом позову розуміється вид судового захисту, застосування якого ми вимагаємо: визнання, присудження, припинення, зміна чи здійснення в іншій формі повноважень суду.

Формальні вимоги до форми і змісту позову залежать від виду позовного провадження і визначаються у процесуальних кодексах. Зокрема, для цивільного процесу у Цивільному процесуальному кодексі, для адміністративного – у Кодексі адміністративного судочинства України тощо.

### **Оскарження неправомірних дій суддів до Вищої ради юстиції України**

7 липня 2010 р. Верховною Радою України прийнято Закон України «Про судоустрій і статус суддів»<sup>118</sup> (далі – Закон), який набрав чинності

<sup>118</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2453-17>

30 липня 2010 р. Нормами Закону, крім іншого, запроваджується новий механізм добору суддів, що побудований на засадах конкурсності та прозорості, а також удосконалено процедуру притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності.

Згідно з положеннями статті 85 Закону органами, що здійснюють дисциплінарне провадження щодо суддів, визначені Вища рада юстиції щодо суддів вищих спеціалізованих судів та суддів Верховного суду України і Вища кваліфікаційна комісія суддів України щодо суддів місцевих та апеляційних судів. Для оперативного та ефективного розгляду питань відповідальності суддів при Вищій кваліфікаційній комісії суддів України функціонуватиме служба дисциплінарних інспекторів, які за дорученням члена Комісії попередньо аналізуватимуть заяви та повідомлення про неправомірні дії суддів. Законом визначено чіткий перелік підстав дисциплінарної відповідальності суддів. Кожна особа матиме право безпосередньо звернутись зі скаргою на поведінку судді до Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Відповідно до пункту 7 Перехідних положень Закону Вища кваліфікаційна комісія України розпочинає свою діяльність після призначення не менше двох третин від її складу. Вища кваліфікаційна комісія суддів України затверджує та розміщує на своєму офіційному веб-порталі зразок скарги (заяви) щодо неналежної поведінки судді, який може використовуватися для повідомлення Вищій кваліфікаційній комісії суддів України відомостей про порушення суддею вимог щодо його статусу, посадових обов'язків чи присяги судді (частина друга статті 84 Закону). Відповідно до статті 83 Закону суддю може бути притягнуто до дисциплінарної відповідальності у порядку дисциплінарного провадження з таких підстав:

- істотні порушення норм процесуального права при здійсненні правосуддя, пов'язані, зокрема, з відмовою у доступі особи до правосуддя з підстав, не передбачених законом, порушення вимог щодо розподілу та реєстрації справ у суді, правил підсудності чи підвідомчості, необґрунтоване вжиття заходів забезпечення позову;
- невиконання суддею заходів щодо розгляду заяви, скарги чи справи протягом строку, встановленого законом;
- порушення вимог щодо неупередженого розгляду справи, зокрема порушення правил щодо відводу (самовідводу);
- систематичне або грубе одноразове порушення правил суддівської етики, що підриває авторитет правосуддя;
- розголошення таємниці, що охороняється законом, у тому числі таємниці нарадчої кімнати або таємниці, яка стала відомою судді під час розгляду справи у закритому судовому засіданні;
- неподання або несвочасне подання для оприлюднення декларації про майновий стан, відображення в ній завідомо неправдивих відомостей.

При цьому слід зазначити, що скасування або зміна судового рішення не тягне за собою дисциплінарної відповідальності судді, який брав участь у його ухваленні, крім випадків, коли порушення допущено внаслідок умисного порушення норм права чи неналежного ставлення до службових обов'язків. Частиною четвертою статті 87 Закону визначено, що дисциплінарне стягнення до судді застосовується не пізніше шести місяців із дня відкриття Вищою кваліфікаційною комісією суддів України провадження в дисциплінарній справі, але не пізніше року з дня вчинення проступку, без урахування часу тимчасової непрацездатності або перебування судді у відпустці.

Питання про відкриття дисциплінарної справи чи відмову в її відкритті вирішує Вища кваліфікаційна комісія суддів України (стаття 87 Закону).

### **Виконання рішень національних судів**

Виконання рішення суду є невід'ємною частиною права на справедливий суд. Судові рішення є обов'язковими до виконання на всій території України (стаття 124 Конституції<sup>119</sup>).

Виконання рішення суду чи судового наказу в цивільній справі здійснюється відповідно до статей 367–389 Цивільного процесуального кодексу<sup>120</sup>, Закону «Про виконавче провадження»<sup>121</sup>, Інструкції Міністерства юстиції «Про проведення виконавчих дій»<sup>122</sup> та інших правових актів. Для виконання рішення суду чи судового наказу вам (стягувачу) потрібно отримати в суді виконавчий лист і звернутися до відповідної державної виконавчої служби протягом одного року з наступного після набрання рішенням законної сили дня. Зробіть це звернення особисто або рекомендованим листом із повідомленням. Після такого звернення має бути відкрито виконавче провадження, й боржнику надається час для самостійного виконання рішення, після чого воно має бути виконаним у примусовому порядку.

Якщо рішення стосується стягнення грошових коштів, рекомендуємо в заяві про відкриття виконавчого провадження просити накладати арешт і заборону на відчуження всього майна боржника, що відповідає розміру боргу. Це може забезпечити вас від продажу боржником свого майна. Також, якщо ви знаєте про наявне майно боржника, вкажіть про нього в заяві.

За кожним судовим рішенням, яке набрало законної сили, за заявою осіб, на користь яких воно ухвалено, суд видає один виконавчий лист. Якщо на підставі ухваленого рішення належить передати майно, що пе-

<sup>119</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0>

<sup>120</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1618-15>

<sup>121</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=606-14>

<sup>122</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=z0865-99>

ребуває в кількох місцях, або якщо рішення ухвалено на користь кількох позивачів чи проти кількох відповідачів, суд має право за заявою стягувачів видати кілька виконавчих листів, точно зазначивши, яку частину рішення треба виконати за кожним виконавчим листом.

Права стягувача визначені статтею 12 Закону «Про виконавче провадження»<sup>123</sup>: право знайомитися з матеріалами виконавчого провадження, робити з нього виписки і копії; подавати додаткові матеріали й заявляти клопотання; брати участь у проведенні виконавчих дій; подавати усні й письмові доводи та пояснення з будь-яких питань, що виникають у процесі виконавчого провадження; залучати в рамках виконавчого провадження експерта, фахівця, перекладача та представника; клопотати про відстрочення, розстрочку або зміну способу й порядку виконання рішення, роз'яснення рішення суду; заявляти відвід державному виконавцю, експерту, фахівцю та перекладачеві; оскаржувати дії (процесуальні рішення тощо) і бездіяльність державного виконавця.

Виконавчі дії провадяться державним виконавцем за місцем проживання, перебування чи роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. Якщо боржник є юридичною особою, то виконання провадиться за місцезнаходженням його постійно діючого органу або майна. Право вибору місця виконання між кількома органами державної виконавчої служби, які можуть вчиняти виконавчі дії щодо виконання рішення на території, на яку поширюються їхні функції, належить стягувачу.

Державний виконавець у 3-денний строк від дня надходження до нього виконавчого документа виносить постанову про відкриття виконавчого провадження. У постанові державний виконавець установлює строк для самостійного виконання рішення, що не може перевищувати 7 днів, а рішення про примусове виселення – 15 днів, та зазначає, що у разі не надання боржником документального підтвердження виконання рішення буде розпочате примусове виконання цього рішення із стягненням з боржника виконавчого збору і витрат, пов'язаних з організацією та проведенням виконавчих дій. Копія постанови про відкриття виконавчого провадження не пізніше наступного дня надсилається стягувачу та боржникові.

Якщо у вас є можливість, то самостійно рекомендованим листом із повідомленням відправте боржнику постанову про відкриття провадження. Якщо боржник не буде повідомлений, це створить потенційну можливість оскарження дій виконавця й затягування виконання рішення.

Державний виконавець зобов'язаний провести виконавчі дії з виконання рішення протягом 6 місяців від дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження, а з виконання рішення немайнового характеру – у двомісячний строк. Строки здійснення виконавчого про-

<sup>123</sup> <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=606-14>

вадження не поширюються на час відкладення провадження виконавчих дій або зупинення виконавчого провадження та на період реалізації арештованого майна боржника. За можливості беріть участь у виконавчих діях, пов'язаних із перевіркою майнового стану боржника, проведенні опису його майна та арешту. Не відмовляйтеся приймати арештоване майно на відповідальне зберігання – це допоможе уникнути спокуси виконавця «щось не помітити» та дозволити зберегти цілісність цього майна.

Щомісячно направляйте державному виконавцю письмові запити про хід виконання рішення й проведення виконавчих дій.

У першу чергу, стягнення звертається на кошти боржника у гривнях та іноземній валюті, інші цінності, у тому числі кошти на рахунках і вкладах боржника у банках та інших фінансових установах, на рахунки в цінних паперах у депозитаріях цінних паперів, потім на належне боржнику інше майно, за винятком майна, на яке згідно із законом не може бути накладено стягнення. Боржник має право запропонувати ті види майна чи предмети, на які необхідно в першу чергу звернути стягнення. Черговість стягнення на кошти та інше майно боржника остаточно визначається державним виконавцем.

Стягнення на майно боржника звертається в розмірі і обсязі, необхідних для виконання за виконавчим документом. Але у разі, якщо сума, що підлягає стягненню за виконавчим провадженням, не перевищує десяти розмірів мінімальної заробітної плати, звернення стягнення на єдине житло боржника та земельну ділянку, на якій розташоване це житло, не здійснюється. У такому разі державний виконавець зобов'язаний вжити всіх заходів для виконання рішення за рахунок іншого майна боржника.

Важливо знати, що будь-яке виявлене майно боржника повинне бути негайно арештоване у разі, якщо розмір заборгованості й вартість цього майна співвідносяться.

З метою своєчасного й повного виконання рішень майнового характеру рекомендуємо вимагати від виконавця таких дій:

1) направлення запитів: до податкової інспекції – для визначення розміру доходів боржника і місця його роботи, чи є боржник суб'єктом підприємницької діяльності, інформації про його розрахункові рахунки; до реєстраційної палати або реєстратора держадміністрації – для визначення, чи є боржник суб'єктом підприємницької діяльності, які його види діяльності й місце реєстрації; в ДАІ, службу державного технічного нагляду і бюро технічної реєстрації – для виявлення зареєстрованого за боржником автотранспорту, сільськогосподарської техніки і нерухомості; до органів місцевого самоврядування – про виділення земельної ділянки, видачу дозволу на проведення підприємницької діяльності; до органів реєстрації актів цивільного стану громадян – для визначення шлюбних зв'язків з метою, в подальшому, виявлення й звернення стяг-

нення на спільне майно подружжя; до обласного адресного бюро при УМВС – щодо адреси реєстрації боржника; до органів Пенсійного фонду і Центру зайнятості – про перебування боржника на обліку;

2) направлення до всіх центральних банківських і фінансових установ постанов про арешт грошових коштів боржника;

3) направлення письмових викликів боржника до органу виконавчої служби для надання пояснень, а у випадку ігнорування ним вимог виконавця – накладення на нього штрафних санкцій і винесення постанови про примусовий привід боржника органами УМВС;

4) перевірки майнового стану боржника за місцем його реєстрації, фактичного мешкання або знаходження його нерухомості.

#### ***Оскарження дій державного виконавця***

Особа має право на оскарження дій чи бездіяльності державного виконавця до вищого органу (начальника виконавчої служби, місцевого управління юстиції чи Мін'юсту) або безпосередньо до суду. Водночас боржник має право оскаржувати рішення, дії або бездіяльність державного виконавця та інших посадових осіб державної виконавчої служби виключно в судовому порядку.

До суду можна звернутися протягом 10 днів від дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення своїх прав (у разі відмови у відкритті виконавчого провадження, його закриття, невчинення дій з виконання рішення тощо), та у триденний строк від дня, коли особа дізналася або повинна була дізнатися про порушення її прав чи свобод, у разі оскарження постанови про відкладення провадження виконавчих дій. Пропущений з поважних причин строк для подання скарги може бути поновлено судом за вашою заявою.

Скарга подається до суду, який видав виконавчий документ. При цьому можна вимагати відшкодування моральної та матеріальної шкоди, завданої особі діями виконавця. Скарга розглядається в десятиденний строк на судовому засіданні за участю заявника і державного виконавця. За наслідками розгляду суд виносить ухвалу, у котрій може визнати дії чи бездіяльність виконавця неправомірними й зобов'язати виконавця вчинити певні дії, а також визначити відшкодування завданої вам такими діями шкоди. Ця ухвала повинна бути виконана в місячний термін з дня надходження ухвали у виконавчу службу (стаття 389 ЦПК<sup>124</sup>).

#### ***Якщо рішення суду й надалі не виконується***

Якщо рішення суду стосується захисту цивільних прав й обов'язків особи, то при невиконанні рішення суду можна подати заяву до Європейського суду з прав людини щодо порушення права на справедливий суд (стаття 6 Конвенції про захист прав людини<sup>125</sup>).

<sup>124</sup> zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1618-15  
<sup>125</sup> http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\_004

Перед цим потрібно вичерпати всі ефективні засоби захисту. А саме, якщо боржник є в приватній власності чи приватною особою, потрібно оскаржити до суду дії чи бездіяльність державного виконавця. Тільки після цього можна звертатися до Європейського суду з прав людини.

Якщо боржник є органом влади, державним підприємством (частка держави не менше 25 %) чи установою, то у вас немає національних ефективних засобів захисту вашого права. У такому випадку можна звернутися із заявою до Європейського суду з прав людини щодо порушення державою вашого права на справедливий суд.

#### ***Відповідальність за невиконання рішення суду***

За невиконання законних вимог державного виконавця винні особи несуть адміністративну відповідальність (стаття 188<sup>13</sup> КпАП<sup>126</sup>). За умисне невиконання службовою особою вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрали законної сили, або перешкоджання їхньому виконанню винні особи можуть притягатися до кримінальної відповідальності (стаття 382 ККУ<sup>127</sup>).

#### **4. Звернення до Уповноваженого Верховної Ради з прав людини**

Оскільки немає прямого механізму звернення до Конституційного Суду України щодо тлумачення Конституції, визнання неконституційності окремих положень закону, то надзвичайно важливим у цьому випадку є механізм звернення про порушення прав людини до Уповноваженого Верховної Ради з прав людини<sup>128</sup>, який має право, проаналізувавши ці звернення, направляти до Конституційного Суду подання щодо тлумачення Конституції або аналізу конституційності законів.

При зверненні до Уповноваженого ВР з прав людини важливо пам'ятати, що сферою компетенції та діяльності Уповноваженого є ті відносини, які виникають лише:

1) між громадянином України, незалежно від місця його перебування, та органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами;

2) між іноземцем або особою без громадянства, які перебувають на території України, та органами державної влади, органами місцевого самоврядування та їх посадовими і службовими особами.

Отже, Уповноважений не розглядає звернень, які стосуються спорів між юридичними та фізичними особами, спорів з сусідами, роботодавцями, родичами, керівниками фірм, установ, підприємств та організацій, оскільки розгляд цих питань належить виключно судам та відповідним органам.

У свою чергу, Уповноважений захищає права громадян від свавілля владних чиновників. Звернення подаються Уповноваженому в письмовій формі

<sup>126</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=80731-10>

<sup>127</sup> <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>

<sup>128</sup> <http://www.ombudsman.kiev.ua/>



протягом року після виявлення порушення прав і свобод людини і громадянина. За наявності виняткових обставин цей строк може бути продовжений Уповноваженим, але не більше ніж до двох років. Якщо строк звернення пройшов, то воно не буде розглядатися Уповноваженим. При розгляді звернення Уповноважений може відкрити провадження у справі про порушення прав і свобод людини і громадянина, також роз'яснює заходи, що їх має вжити особа, яка подала звернення, направляє звернення в орган, до компетенції якого належить розгляд справи, та контролює розгляд цього звернення.

Уповноважений може відмовити в розгляді звернення щодо питання, яке не належить до його компетенції. У такому випадку особі, яка подала таке звернення, надсилається відмова у письмовій формі, що має бути мотивованою. Уповноважений не розглядає тих звернень, які розглядаються судами, а якщо під час розгляду звернення заінтересована особа подала позов, скаргу або заяву до суду, то розгляд такого звернення призупиняється. Також він не розглядає таких звернень, що містять прохання втрутитися у розгляд справи в суді чи сприяти її позитивному вирішенню.

У зверненні до Уповноваженого з прав людини повинні міститися такі відомості:

- прізвище, ім'я та по батькові заявника;
- рік народження заявника та його громадянство (паспортні дані);
- професія або рід занять заявника;
- адреса й контактний телефон заявника;
- конституційне право, яке, на думку заявника, було порушено;
- назва і юридична адреса органу державної влади або місцевого самоврядування, протиправні дії або бездіяльність якого оскаржуються;
- прізвище, ім'я, по батькові посадової особи (з точною назвою посади, яку вона займає), протиправні дії або бездіяльність якої оскаржуються;
- виклад фактів, які змусили заявника звернутися до Уповноваженого;
- детальний і послідовний опис події, з точно вказаними датами;
- перелік органів державної, судової або виконавчої влади, до яких вже зверталися з приводу протиправних дій, викладених у попередньому пункті (точно вказати назви інстанцій і дати розгляду ваших звернень, а також дати винесення рішень по них);
- чим не задовольняє заявника рішення судових або інших інстанцій, до яких зверталися, які права, на думку заявника, є невідновленими (викладіть, за яких обставин здійснювався розгляд звернень);
- зазначення, до кого вже звертався заявник за юридичною допомогою;
- копії всіх документів, що стосуються порушених прав, а також назви документів, яких заявник не має, якщо це можливо;
- копії всіх судових рішень та відповідей зі всіх інстанцій, в які звертався заявник;

- рік, місяць, число, коли дане звернення було направлено Уповноваженому Верховної Ради з прав людини;

- підпис заявника.

*Звернення до Уповноваженого ВР з прав людини направляється за адресою: 01008, м. Київ, вул. Інститутська, 21/8.*

Уповноваженому Верховної Ради з прав людини Карпачовій Н. І.

Тел.: 8 (044) 253-22-03

e-mail: omb@ombudsman.kiev.ua

Громадяни мають право звертатися державною мовою або іншою мовою, прийнятною для сторін. Рішення та відповіді Уповноваженого можуть бути перекладені мовою, якою звертався заявник.

Усі звернення, які надходять до Уповноваженого, попередньо розглядаються та класифікуються за певними критеріями у підрозділах Секретаріату Уповноваженого. Далі в Секретаріаті вирішують питання щодо звернення, зокрема, як уже зазначалося, дане звернення може бути прийнято до розгляду, громадянину, який його подав, може бути роз'яснено, які саме заходи він повинен вжити, або дане звернення направляється до органу, у компетенцію якого входить вирішення цього питання.

Якщо звернення написано з порушенням формальних вимог, чи питання не належить до компетенції Уповноваженого, дане звернення не розглядається.

ПРИКЛАДИ РІЗНИХ ВИДІВ ДИСКРИМІНАЦІЇ  
ЗА ОЗНАКОЮ ІНВАЛІДНОСТІ<sup>129</sup>

Олександра Матвійчук,  
ГО «Центр Громадянських Свобод» (Україна)

*Пряма дискримінація передбачає менш сприятливе ставлення до людини або групи, зумовлене забороненими мотивами, до яких належить ознака інвалідності, порівняно з іншою особою або групою осіб в аналогічній ситуації.*

**Ситуація 1.** Гр. К. є інвалідом II групи. За спеціальністю – бухгалтер, закінчив економічний технікум. Звернувшись до міського центру зайнятості для пошуку роботи, він зіштовхнувся з тим, що з боку керівництва державної установи йому систематично чиняться перешкоди у працевлаштуванні через його інвалідність.

Так, спочатку в центрі зайнятості гр. К. відмовляли у працевлаштуванні на основі того, що останній мав неробочу II групу інвалідності.

Після чергового проходження відповідної медичної комісії йому було змінено статус групи і присвоєно вже робочу II групу інвалідності. Проте у працевлаштуванні йому продовжували відмовляти офіційно у зв'язку із відсутністю вакансій бухгалтера. При цьому позаочі пояснювали, що через хворобу та інвалідність йому роботи не знайдуть.

Однак останньому стало відомо з офіційних оголошень та документів центру зайнятості, що декілька підприємств відкрили вакансії бухгалтера. Коли гр. К. звернувся до посадових осіб установи з вимогою направити його на одне з підприємств, йому таки запропонували роботу, але не в місті Н., а у передмісті, та з умовами, які були неприйнятні для молодого людини, фактично ставлячи його в ситуацію, коли він змушений був відмовитися від запропонованої роботи. У той же час на вакансії бухгалтера в місті Н. були працевлаштовані інші особи без інвалідності, які мали такий самий досвід роботи та рівень освіти, як і гр. К.

\*\*\*

*У викладеній ситуації прослідковується порушення права на працю у зв'язку з інвалідністю (відмова прийняти на роботу), а дії державного органу у поводженні з особою з інвалідністю можуть бути визначені як дискримінаційні.*

Має місце порушення статті 6 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, статті 14 Європейської конвенції з прав людини та статті 27 Конвенції про права інвалідів.

**Ситуація 2.** Гр. С. є інвалідом зору. Має диплом масажиста та відповідну кваліфікацію. Перебував на обліку в центрі зайнятості в пошуку роботи та був направлений для працевлаштування на місцеве підприємство. Перед цим зазначеним підприємством центру зайнятості було підтверджено наявність вакансії. Даний громадянин відповідав цій вакансії відповідно до професійних умов, які були заявлені.

Під час проходження співбесіди йому в працевлаштуванні було відмовлено, при чому відкрито заявлено, що не підходить він саме з причини його інвалід-

<sup>129</sup> На основі ситуацій, запропонованих учасниками освітнього дистанційного курсу проекту «Застосування судових механізмів протидії дискримінації за ознакою інвалідності».

ності. Сама відмова була усна, і в корінці направлення на працевлаштування справжня причина відмови зазначена не була.

\*\*\*

*Ситуація має ознаки прямої дискримінації, водночас формально в описі недостатньо фактів, які б це підтверджували. А отже, буде дуже важко довести наявність прямої дискримінації у суді. Необхідно з'ясувати, хто нарешті обійняв цю посаду, чи є ймовірність довести, що кваліфікація цієї особи була нижча ніж людини, про яку йде мова в наведеній ситуації.*

Має місце порушення статті 6 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, статті 14 Європейської конвенції з прав людини та статті 27 Конвенції про права інвалідів.

**Непряма дискримінація:** *положення, критерій або практика видаються нейтральними, але можуть поставити конкретну особу чи групу осіб, які відповідають одному або декільком критеріям, у менш сприятливе становище, ніж інші, якщо тільки таке положення, критерій або практика не виправдовуються об'єктивно законною метою, і якщо засоби, необхідні для її досягнення, не є належними та необхідними.*

**Ситуація 3.** Гр. П. є інвалідом зору. На даний час навчається у дев'ятому класі середньої загальноосвітньої школи з інтегрованим навчанням у м. Н. Демонструвала поглиблені знання з точних предметів, неодноразово була визнана кращою ученицею класу. За результатами навчання та конкурсного відбору на рівні школи була направлена на обласну олімпіаду з математики.

Водночас, на самій олімпіаді виявилось, що учасники не забезпечуються завданнями, виконаними шрифтом Браєля. Також на прохання гр. П. їй було відмовлено в асистуванні, оскільки це не передбачено процедурою проведення обласної олімпіади. Таким чином, усе вищезазначене унеможливило участь гр. П. в олімпіаді. На запит батьків дівчинки організатори олімпіади – обласне управління освіти – відповіли, що кошти на виготовлення завдань шрифтом Браєля не передбачені у бюджеті олімпіади, тож виготовити їх немає змоги.

\*\*\*

*Ситуація має ознаки непрямой дискримінації у зв'язку з тим, що процедура проведення олімпіади унеможливорює в ній участь дітей з інвалідністю по зору. Таким чином, дані особи ставляться в явне менш сприятливе становище порівняно з іншими.*

Має місце порушення статті 13 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, статті 14 Європейської конвенції з прав людини та статті 24 Конвенції про права інвалідів.

**Домагання:** *проявляється у небажаних для людини діяннях (дії або бездіяльності), які мають на меті принизити людську гідність та зумовлені наявністю у людини певної ознаки.*

**Ситуація 4.** Гр. І. є інвалідом зору. Вона отримала професійно-технічну освіту та звернулася до центру зайнятості за місцем свого проживання. Після проходження відповідної процедури гр. І. була працевлаштована на одне з державних підприємств міста за спеціальністю. Через деякий час відчула погане ставлення до себе та роздратування з боку керівництва, яке в подальшому переросло у систематичне прискіпливе ставлення до неї та безпосереднє цькування. Керівництвом підприємства неодно-

разово підкреслювалося, що вони взяли на роботу інваліда, про що зараз шкодують. Подібні вислови вони озвучували як безпосередньо їй, так й іншим працівникам.

Незважаючи на те, що всі свої обов'язки гр. І. виконувала старанно та професійно, їй почали все частіше влаштовувати службові перевірки і фактично чинити психологічний тиск, примушувати подати заяву на звільнення. Зрештою, не бажаючи більше витримувати таке ставлення з боку керівництва, гр. І. була змушена звільнитися з підприємства за власної ініціативи. При цьому вже через деякий час після цього гр. І. була прийнята на таку ж саму посаду, але на інше підприємство, де успішно працює до цього часу, без будь-яких зауважень чи доган з боку керівництва.

\*\*\*

*У викладеній ситуації наявна така форма дискримінації, як домагання, а також порушення права на працю у зв'язку з інвалідністю. Для того щоб у цієї справи були судові перспективи, потрібно особливо увагу приділити доказовій базі щодо існування дискримінаційного поводження з особою на підприємстві, де вона працювала: зафіксовані письмово або за допомогою аудіоприладів докази і свідчення або особи, які готові свідчити у суді.*

Має місце порушення статті 6 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, статті 14 Європейської конвенції з прав людини та статей 15 і 27 Конвенції про права інвалідів.

**Віктимізація:** репресивні діяння стосовно людини або групи людей, обумовлені поданням скарги чи початком процесу останніх щодо утвердження принципу рівності.

**Ситуація 5.** До складу Комітету доступності у 2008 році увійшли дві організації, які об'єднують інвалідів зору. Через деякий час органи влади зробили «кадрові зміни», а саме відсторонили від участі в роботі комітету організацію І., офіційно пояснюючи це наявністю іншої організації, яка також об'єднує інвалідів зору.

Водночас, неофіційно таке рішення мотивувалося реакцією влади на активну позицію організації І., що відстоювала права інвалідів, які були дискриміновані за ознакою інвалідності (наприклад, право на пільговий проїзд інвалідів у маршрутних таксі, що не робилося вже більше 10 років). Під час попереднього досвіду роботи обидві організації вносили пропозиції, які доповнювали, не суперечили одна одній та позитивно позначалися на роботі Комітету.

\*\*\*

*Ситуація має ознаки віктимності, водночас формально в описі недостатньо фактів, які б це підтверджували. А отже, буде дуже важко довести наявність прямої дискримінації у суді. Необхідно довести зв'язок між діяльністю організації щодо утвердження принципу рівності та відстороненням її від роботи у Комітеті як репресивними діяннями влади.*

Має місце порушення статті 14 Європейської конвенції з прав людини.

**Розумне пристосування:** невнесення, коли це потрібно в конкретному випадку, необхідних і підхожих модифікацій і коректив, що не стають непомірним чи не виправданим тягарем, для цілей забезпечення реалізації або здійснення інвалідами нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод.

**Ситуація 6.** Учні та студенти міста Д., які мають інвалідність, систематично стикаються з проблемою доступу до своїх навчальних закладів. Так, наприклад, серед 17 загальноосвітніх шкіл міста лише одна обладнана пандусом при вході.

Ситуація з вищими навчальними закладами в місті ще гірша. Так, у найбільшому державному університеті міста Д. в жодному з корпусів немає пандусів, пересування молодих людей на візках можливе лише на першому поверсі, при цьому жоден санвузол університету для доступу на візку не обладнаний. При вході в головний корпус встановлені турнікети. Крім того, наприклад, відсутні й таблички шрифтом Браєля, що суттєво ускладнює навчання молодих людей з вадами зору. Звернення студентів з інвалідністю до адміністрації навчального закладу з проханням створити умови для фізичної доступності корпусів університету результату не дали.

За останні роки в університеті зафіксовані непоодинокі випадки переведення людей з інвалідністю з очної форми навчання на заочну через неможливість відвідувати навчальний заклад за відсутності умов пристосування до потреб людей з інвалідністю (а саме це студенти юридичного та педагогічного факультетів – К., М. та П.). Таким чином, молоді люди з інвалідністю на сьогодні позбавлені будь-якої можливості отримувати очно вищу освіту.

\*\*\*

*У цій ситуації відсутності доступу до навчальних закладів можна довести наявність дискримінації у вигляді відмови у розумному пристосуванні, і загалом в подальшому ця справа може бути перспективною, особливо в контексті впровадження інклюзивної освіти. У цілому проблема доступності приміщень органів державної влади та суспільно важливих будівель через невідповідність або відсутність пандусів характерна для всієї України.*

Має місце порушення статті 13 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, статті 14 Європейської конвенції з прав людини та статей 9 і 24 Конвенції про права інвалідів.

**Ситуація 7.** За 2010 р. в місті Р. було здано в експлуатацію багато нових будівель та споруд громадського призначення. Серед них: триповерхова будівля міського медичного закладу, перший у місті спортивно-розважальний комплекс, центральний пр. Перемоги по три смуги руху в кожному напрямку з роздільною смугою, пішохідними переходами та зупинками громадського транспорту.

Однак у жодній з вказаних новобудов не забезпечено архітектурної доступності для людей з інвалідністю: ані пандусів, ані спеціально обладнаних для осіб з вадами зору пішохідних переходів тощо. При цьому люди з інвалідністю, мешканці міста Р., фактично повністю позбавлені доступу до вказаних будівель міського медичного закладу та єдиного в місті спортивно-розважального комплексу й обмежені в пересуванні по одній з головних вулиць міста – пр. Перемоги.

\*\*\*

*Досить перспективною видається справа щодо оскарження актів здачі в експлуатацію будинків загального користування, які не відповідають вимогам національних будівельних норм щодо забезпечення вимог доступності. У цьому випадку можна вбачати дискримінацію у вигляді відмови у розумному пристосуванні. Водночас будуть існувати значні складнощі з проведенням цієї справи, зокрема визначення того, хто буде скаржником у такій справі, доказами того, чи пропорційне й обґрунтоване застосування розумного пристосування (оскільки багато будинків приймаються з умовою, що щось буде дороблено) тощо.*

Має місце порушення статті 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, статті 14 Європейської конвенції з прав людини та статей 9 і 30 Конвенції про права інвалідів.

## ВИБРАНІ РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

*Дойна Іоанна Стрейстяну,  
адвокат і експерт з прав людини (Молдова)*

*Кінан проти Великобританії (Keenan v. the United Kingdom). 3 квітня 2001 р.*

**Порушення статті 3 Європейської конвенції. Великобританія – держава не змогла захистити сина заявника від антигуманного та принизливого ставлення до нього адміністрації в'язниці через його інвалідність.**

Заявник, Сьюзн Кінан, доводиться матір'ю Марку Кінану, який покінчив життя самогубством у в'язниці Ексетр (Англія) у віці 28 років.

У Марка Кінана була психосоціальна інвалідність (хронічні психічні розлади, які призводили до транзиторних психозів і параної, а також суїцидального налаштування). У квітні 1993 р. його помістили в медичний центр при в'язниці для відбування чотиримісячного терміну ув'язнення. Різні спроби перевести його у звичайну в'язницю закінчувалися провалом, бо його стан погіршувався при кожному переведенні.

1 травня 1993 р., коли знову постало питання про його переведення в центральну в'язницю, Кінан атакував двох офіцерів лікарні, одного з них – серйозно. У той же день його помістили в одиночну камеру в тюремному блоці для покарання. 14 травня його визнали винним у нападі і до його загального строку додали ще 28 днів, включаючи ще 7 днів в одиночній камері блоку для покарань. Уранці 15 травня його знайшли повішеним у камері.

Суд вважає, що брак необхідного медичного догляду можна прирівняти до нелюдського поводження згідно зі статтею 3. Оцінювалось так: чи відповідало лікування або покарання стандартам статті 3, адже у випадку психічно хворої людини повинна враховуватися її ранимість, а також, у деяких випадках, нездатність чітко або взагалі поскаржитися на те, як на неї впливає певне лікування. Недостатня ефективність нагляду за станом Марка Кінана і брак психіатричної інформації, покладеної в оцінку його стану і лікування, розкривають істотні вади в системі охорони здоров'я для психічно хворих людей, які схильні до ризику суїциду.

Запізніле в тих обставинах серйозне дисциплінарне покарання – 7 днів в одиночній камері блоку для покарання і додаткові 28 днів до його вироку – було накладено через 2 тижні після самої події і всього за 9 днів до його очікуваної дати звільнення. Можливо, саме це похитнуло фізичну і моральну витривалість молодого людини. Таке покарання несумісне зі стандартом лікування, необхідним для психічно хворої людини.

Суд визнав порушення статті 3.

*Прайс проти Великобританії (Price v. the United Kingdom).*

*12 вересня 2000 р. та 19 червня 2001 р.*

**Порушення статті 3 Європейської конвенції. Великобританія – держава не змогла захистити заявницю (людину з інвалідністю), яка відбувала тюремне ув'язнення, від нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження з боку персоналу в'язниці.**

Заявниця, яка страждала квадриплегією (а також іншими численними хворобами, включаючи порушення роботи нирок), відбувала тюремне ув'язнення про-



тягом 4 днів за виявлену неповагу до суду. Приміщення тюрми не були пристосовані до перебування людини з такими проблемами здоров'я. Заявниця стверджує, що її ув'язнення і поведження з нею персоналу в'язниці склали порушення статті 3 Конвенції. Суд зазначив, що, для того щоб погане поведження було порушенням статті 3, воно повинно досягти мінімального рівня жорстокості. Оцінка мінімального рівня за своєю суттю відносна, вона залежить від усіх обставин справи і в деяких випадках від статі, віку та стану здоров'я жертви.

У даному випадку суддя, який виніс рішення про ув'язнення, не вжив заходів для того, щоб встановити місце утримання заявниці або гарантувати її утримання в таких умовах, за яких буде можливим забезпечити її потреби. Вона провела ніч в приміщенні, де не могла користуватися ліжком і була змушена спати в інвалідному візку. Умови не відповідали потребам людини з інвалідністю, а в камері було дуже холодно. Проте офіцери поліції не вжили заходів, щоб виправити ситуацію. Крім того, перебуваючи в ув'язненні, вона не могла самостійно користуватися ліжком або туалетом, дотримуватися особливої гігієни, споживати необхідну кількість рідини, а також переміщатися за допомогою інвалідного візка (через розряджений акумулятор). На час звільнення заявниця була змушена пройти процедуру катетеризації у зв'язку з малим споживанням рідини і проблемами відвідування туалету, що призвели до утримання сечі.

Незважаючи на відсутність свідочств про наявність наміру принизити гідність заявниці, Суд вирішив, що вищеописане поведження є порушенням статті 3 Конвенції.

*HL проти Великобританії (HL v. the United Kingdom). 5 жовтня 2004 р.*

**Порушення статті 5 пунктів 1 та 4 Європейської конвенції. Великобританія – держава не змогла захистити заявника від примусового поміщення в психіатричну лікарню.**

Заявник-аутист не може говорити, рівень його розуміння дуже обмежений. Він часто збуджений, і з ним вже відбувалися випадки нанесення собі каліцтв.

У липні 1997 р. він став особливо роздратованим, бив себе по голові кулаками, бився головою об стіну. Його госпіталізували, і психіатр діагностував, що він потребує стаціонарного лікування. Його перевели в лікарню як «вільного пацієнта». Доктор М., лікар-фахівець, відповідальний за HL з 1977 р., розглядав його госпіталізацію як примусову і вважав, що в цьому не було потреби, оскільки HL не протривав тому, щоб його поклали до лікарні. У вересні 1997 р. заявник звернувся за дозволом подати заяву до суду на рішення лікарні з приводу його госпіталізації. Суд відхилив його заяву, вирішивши, що його не «затримали», а неофіційно помістили в лікарню за загальним принципом необхідності. Заявник подав апеляцію. Апеляційний суд вирішив, що заявника «незаконно утримували». Головні органи влади з питань медицини оскаржили рішення. Тим часом, заявник подав заяву до Трибуналу з питань психічного здоров'я з проханням переглянути його затримання. Була підготовлена психіатрична доповідь, яка рекомендувала його звільнення. Його випустили з лікарні.

25 червня 1998 р. Палата Лордів більшістю голосів ухвалила, що заявника не утримували і що його поклали в лікарню на правах вільного пацієнта за загальним принципом необхідності.

У скарзі до Європейського суду заявник стверджує, що його лікування на правах вільного пацієнта психіатричної установи прирівнюється до затримання, затримання було протизаконним і порушило пункт 1 статті 5 (право на свободу та особисту недоторканність), а також, що доступні йому процедури перегляду законності його затримання не відповідають вимогам пункту 4 статті 5. Беручи до

уваги пункт 1 статті 5, Суд дійшов висновку, що заявник «був позбавлений волі» в рамках пункту 1 статті 5 у період з 22 липня до 29 жовтня 1997 р.

Визначаючи законність затримання заявника, Суд виявив шокуючий брак встановлених процесуальних правил, за якими відбувалося прийняття та затримання непрощадливих пацієнтів. Як результат, було виявлено, що професіонали-медики в лікарні брали на себе повний контроль над свободою і лікуванням уразливих непрощадливих пацієнтів, проводячи клінічні дослідження, як і коли їм завгодно. Унаслідок цього Суд виявив, що через таку відсутність процесуальних гарантій не можна захиститися від свавільного позбавлення волі на підставі необхідності і, отже, виконати початкову мету пункту 1 статті 5. Тому Суд однострійно визнав, що мало місце порушення пункту 1 статті 5.

Беручи до уваги пункт 4 статті 5, Суд виявив, що заявнику не надали право на розгляд правомірності його ув'язнення, і однострійно вирішив, що був порушений пункт 4 статті 5.

*Давид проти Молдови (David v. Moldova). 27 листопада 2007 р.*

**Порушення пункту 1 статті 5 Європейської конвенції. Молдова – держава не змогла захистити заявника від примусового ув'язнення в психіатричну лікарню.**

Заявник стверджував, що його ув'язнення в психіатричну лікарню не підпадає під рамки жодного винятку з правила про особисту свободу, зазначеного у статті 5 Конвенції. Уряд стверджував, що затримання заявника підпадає під пункт 1 (е) Статті 5, а саме як «законне затримання психічно хворих». Таким чином, його госпіталізація була законною, оскільки її рекомендувала лікарська комісія і судовий наказ. Суд зауважив, що метою існування винятку, зазначеного в пункті 1 (е) статті 5, є затримання представників уразливих груп заради їх власної безпеки або безпеки оточуючих (див. справу *Гуццарді проти Італії*).

Щоб визнати людину «психічно нездоровою» повинні виконуватися як мінімум 3 умови (див. справу *Лумберті проти Італії*):

- мають бути достовірні свідчення психічного захворювання;
- психічний розлад повинен бути такого виду або ступеня, щоб це дало право на примусове ув'язнення;
- обґрунтованість тривалого ув'язнення залежить від тривалості даного розладу.

Суд вважає, що у випадку заявника жодна з цих умов не дотримувалась. Вважається, що метою наказу національного суду про госпіталізацію було виключно встановлення адекватності заявника, яка була доведена у процесі цивільного провадження, розпочатого заявником проти держави, а не захист самого заявника або інших осіб. Отже, його примусове затримання, починаючи з того моменту, коли він виявив бажання покинути лікарню, суперечило суті винятку, зазначеного в підпункті (е) пункту 1 статті 5.

Таким чином, відбулося порушення пункту 1 статті 5 Конвенції.

*Ботте проти Італії (Botta v. Italy). Лютий 1998 р.*

**Стаття 8 Європейської конвенції. Італія – держава не вжила заходів для подолання бездіяльності власника приватних пляжів, який не забезпечив доступ людей з інвалідністю до території пляжу і до моря.**

Приватне життя включає фізичну і психологічну цілісність і недоторканність людини; гарантії, передбачені статтею 8 Конвенції, в першу чергу, спрямовані на забезпечення розвитку особистості кожної людини без зовнішнього втручання

у взаємини з іншими людьми. Суть скарги заявника полягала в бездіяльності держави. Стаття 8 має на меті захистити особистість від довільного втручання з боку державних органів. Окрім цього негативного припису з неї можуть слідувати і позитивні зобов'язання, невід'ємні від реальної поваги особистого або сімейного життя. Вони також можуть включати прийняття заходів, покликаних забезпечити повагу до приватного життя навіть у сфері особистих відносин з іншими людьми.

Поняття «повага» є нечітким: необхідно брати до уваги справедливий баланс, який потрібно встановити між інтересами суспільства в цілому та особистості зокрема. При цьому в будь-якому випадку держава користується свободою розсуду. Суд встановив, що держава має такі зобов'язання в тому випадку, якщо вона знаходить прямий і безпосередній зв'язок між заходами, про які клопоче заявник, і приватним та / або сімейним життям останнього. Право, відстоюване заявником (а саме право на отримання доступу до пляжу в місті, віддаленому від звичайного місця його проживання, під час відпустки), стосується міжособистісних відносин у широкому і невизначеному масштабі, при якому неможливо встановити зрозумілий безпосередній зв'язок між заходами, які мала прийняти держава, і приватним життям заявника.

Висновок: стаття 8 незастосовна (одноголосно).

*Зеналова і Зенал проти Чеської Республіки (Zehnalová and Zehnal v. the Czech Republic) рішення про прийнятність: неприйнятне*

**Стаття 8 Європейської Конвенції. Чеська Республіка – держава не змогла вжити належних заходів для виправлення помилок, приписуваних власникам будинків громадського користування, які обмежували доступ людей з інвалідністю до суспільних послуг.**

Заявник (людина з обмеженою рухливістю) не мав доступу до деяких громадських будинків і послуг через нестачу обладнаних засобів для інвалідних візків. Доведено, що державне законодавство виділяло кошти на подібні засоби, якими власники повинні були забезпечити будівлі, а місцева влада мала простежити за виконанням. Суд повторює, що стаття 8 включає як пасивні, так й активні зобов'язання. Держава має не лише утримуватися від жорстокої байдужості, але також вживати реальних заходів щодо забезпечення поваги до приватного та сімейного життя. Проте вважається, що не можна застосовувати статтю 8 при кожному порушенні в щоденному житті заявника, вона застосовується лише у виняткових випадках, коли недостатня доступність державних будівель та будівель, відкритих для громадськості, є перешкодою праву людини на особистий розвиток і право встановлювати та розвивати відносини з іншими людьми і своїм оточенням.

Права, на які робиться акцент у даній справі, занадто широкі і невизначені, оскільки заявники не змогли представити точні деталі стверджуваної перешкоди і не надали переконливих доказів будь-якого втручання в їхнє приватне життя. Заявник не зміг довести існування зв'язку між недостатньою доступністю розглянутих будівель та особливими потребами її приватного життя.

Суд вважає, що тут Стаття 8 незастосовна.

*X і Y проти Нідерландів (X and Y v. the Netherlands). Березень 1985 р.*

**Порушення статті 8 Європейської конвенції. Нідерланди – держава не виконала свої позитивні зобов'язання, покликани забезпечити повагу до приватного життя заявниці. Можливість порушення кримінальної справи.**

Заявниками є пан X і його дочка Y (народжена в 1961 р.). Y має проблеми розумового розвитку. З 1970 р. вона проживала у приватному пансіонаті. У ніч з 14 на 15 грудня 1977 р. Y була розбуджена паном B, зятем директора пансіонату.

Пан В змусив дівчину піти в його кімнату, роздягнув її і вступив з нею у статеві зносини. 16 грудня 1977 р. пан Х звернувся в поліцію зі скаргою і клопотанням про порушення кримінальної справи. Офіцер поліції сказав пану Х, що оскільки він вважає, що його дочка не може підписати скаргу у зв'язку з психічним станом, він може це зробити замість неї. 29 травня 1978 р. прокурор виніс попереднє рішення про непорушення кримінальної справи проти пана В, оскільки він не скоїв більше подібних злочинів протягом наступних двох років.

Апеляційний суд залишив позов без задоволення і відзначив сумнівною можливість довести факт згвалтування. Суд вказав, що навіть якби інші види наруги мали місце, вони могли відбутися тільки у випадку активних дій з боку самої жертви. Суд також вирішив, що скарга батька не могла замінити собою скаргу доньки, якій на момент подачі виповнилося 16 років. У зв'язку з відповідним віком У повинна була подати скаргу самостійно, незважаючи на те, що поліція вважає, що за станом здоров'я вона була нездатна це зробити. Відсутність у даному випадку юридичних повноважень на подання скарги є пробілом у праві, проте він не може бути заповнений за допомогою широкого тлумачення на шкоду пану В.

Заявники стверджували, що для молоді дівчини, подібної пані У, необхідний рівень захисту проти злочину, про який йде мова, може бути забезпечений тільки за допомогою застосування кримінального права. На думку уряду Конвенція залишає за Державою право вибирати засоби захисту і не перешкоджає використанню положень цивільного права. Суд встановив, що захист, який забезпечується цивільним правом у разі злочину, скоєного проти пані У, є недостатнім. У даному випадку під загрозою перебувають фундаментальні цінності та важливі аспекти особистого життя. Ефективний засіб стримування в даній сфері може бути забезпечений тільки посередництвом застосування норм кримінального права. Урегулювання такого роду справ можливе лише за допомогою норм кримінального законодавства.

Жодне з положень Кримінального кодексу Нідерландів не забезпечило пані У практичним та ефективним захистом.

Суд зробив висновок, що заявниця стала жертвою порушення статті 8.

*D.H. та інші проти Чеської Республіки (D.H. and others v. the Czech Republic).  
Листопад 2007 р.*

**Порушення стаття 14, а також стаття 2 Протоколу № 1 Європейської конвенції. Чеська Республіка – держава не виконала свої зобов'язання щодо забезпечення рівного доступу до освіти дітей ромської національності, направляючи їх до сегрегованих шкіл для дітей із труднощами у навчанні.**

Справу винесено на розгляд 18 чеськими громадянами ромської національності в районі Острава Чеської Республіки. У проміжку між 1996 і 1999 рр. всіх заявників направили на навчання у спеціалізовані школи для дітей з труднощами у навчанні, де вони проходили спрощений курс навчання. Заявники подали скаргу до Європейського суду, стверджуючи, що таке ставлення дорівнює дискримінаційному позбавленню їх права на освіту та порушує статтю 14 та статтю 2 Протоколу № 1 Європейської Конвенції. Подаючи цю заяву, вони провели всебічне дослідження, яке показує, що дітей рома систематично направляли в сегреговані школи, засновані більше на расовій та етнічній приналежності, ніж на їх інтелектуальних здібностях.

Перше рішення по справі було оголошено палатою Суду в лютому 2006 р. Справа була направлена до Великої Палати, яка пізніше погодилася знову її прослухати, і постановила, що були порушені стаття 14, а також стаття 2 Протоколу

№ 1. Головне значення цього рішення Суду: урахування непрямої дискримінації, важливості статистичних даних та загального контексту при розгляді таких випадків дискримінації перед судом.

«Коли заявник стверджує наявність непрямої дискримінації і встановлює спростовну презумпцію, згідно з якою вплив певної міри чи дії має дискримінаційний характер, тягар доведення лягає на плечі держави, яка має показати, чому особливе ставлення не є дискримінаційним... Без такого зміщення тягаря доведення на практиці заявникам було б важко довести непряму дискримінацію».

Про спеціалізовані школи:

Суд погоджується, що рішення уряду зберегти систему спеціалізованих шкіл було мотивоване бажанням знайти рішення для дітей з особливими освітніми потребами. Однак Суд поділяє стурбованість інших організацій Ради Європи з приводу спрощеного курсу навчання в таких школах і, особливо, з приводу сегрегації, до якої призводить така система.

Суд із зацікавленістю зазначає, що нове законодавство анулювало спеціалізовані школи і дає можливість дітям з особливими освітніми потребами, включаючи дітей з неблагополучних сімей, отримувати освіту у звичайних школах.

### *Аутизм – Європа проти Франції (Autism – Europe against France).*

*Рішення Європейського комітету соціальних прав, листопад 2003 р.*

Позивач стверджував, що Франція не вживає достатніх заходів для забезпечення дітям і дорослим з аутизмом права на таку ж освіту, як і для інших людей, чого вимагає виправлена Європейська Соціальна Хартія (статті 15 §1 і 17 §1). Також стверджувалося, що порушена стаття Е виправленої Хартії, оскільки люди з аутизмом не мають такої ж користі від права на освіту, як й інші громадяни.

Комітет виявив, що дана ситуація порушує статті 15 §1 і 17 §1, якщо брати їх в контексті статті Е виправленої Хартії. Хоча інвалідність у прямій формі не зареєстрована до сфер, що захищається від дискримінації, відповідно до статті Е. Комітет вважає, що її компетентно можна віднести до слів «будь-яка інша ознака».

Комітет також вважає, що у статті 15 йдеться про рівне громадянство для людей з інвалідністю і, відповідно, основні права людини – це право на «незалежність, соціальну інтеграцію та участь у житті суспільства».

У цьому сенсі забезпечення права на освіту для людей з інвалідністю має величезне значення.

Відзначено, що стаття 15 стосується і дітей, і дорослих з аутизмом.

Стаття 17 стверджує необхідність забезпечити дітям та молоді таке середовище виховання, яка сприяє «всесторонньому розвитку їхньої особистості, а також фізичних та інтелектуальних здібностей». Цей підхід так само важливий для дітей-інвалідів, як і для всіх інших. Стаття 17 більш узагальнено стосується права на освіту для всіх, а також включає сучасний загальноприйнятий підхід. Стаття 17 §1 особливо вимагає створення і підтримки ефективних та компетентних установ і послуг для освітніх цілей. Ця стаття стосується тільки дітей та молоді, тому якщо справа стосується дорослих, важливо читати її в контексті статті 15 §1.

У пункті 52 свого рішення Комітет відзначає, що за змістом стаття Е практично ідентична статті 14 Європейської конвенції про права людини, оскільки Європейський суд наголошує на принципі рівності, який відображений в даному документі, і наказує ставитися до рівних по-рівному, а до нерівних по-особливому. «Іншими словами, людські відмінності в демократичному суспільстві слід розглядати позитивно, але реагувати на них необхідно з проникливістю, щоб забезпечити дійсну й ефективну рівність».

У цьому відношенні Комітет вважає, що стаття Е забороняє не тільки пряму дискримінацію, але і будь-яку форму прихованої дискримінації. Така прихована дискримінація може проявлятися в тому, що всі істотні відмінності не враховуються належним чином, або в тому, що не вживають необхідних заходів для забезпечення усїєї справжньої доступності прав і колективних благ для всіх людей.

Також Комітет згадує, що для застосування Хартії необхідно, щоб держави-учасниці брали не лише формальну, а й практичну участь у тому, щоб загально-визнані права повністю реалізовувалися. Якщо забезпечення права вимагає виняткових зусиль і коштів, то держава зобов'язана вживати заходів щодо поступової реалізації даного права.

У цьому випадку, Франція не досягла значних успіхів у забезпеченні освіти для людей з аутизмом. Відзначено, що в більшості французьких офіційних документів використовується більш обмежене визначення аутизму, ніж визначення, прийняте Всесвітньою Організацією Охорони Здоров'я, і, за статистикою, успіхи в цій сфері незадовільні. Комітет також наголошує, що відсоток дітей з аутизмом, які навчаються у школах, загальноосвітніх або спеціалізованих, набагато нижчий, ніж у випадку з іншими дітьми як з інвалідністю, так і без. Також встановлено, що постійно зменшується кількість пристосувань для турботи і підтримки дорослих аутистів, а влада не вживає заходів для вирішення проблеми. Комітет робить висновок, що порушуються статті 15 §1 і 17 §1 як окремо, так і в контексті статті Е виправленої Європейської Соціальної Хартії.

### *Додаток 3*

## **ТИПОВА ФОРМА СКАРГИ ДО КОМІТЕТУ З ПРАВ ІНВАЛІДІВ** (англійською)

### **I. Information on the complainant:**

Name: .....

First name(s): .....

Nationality: .....

Date and place of birth: .....

Address for correspondence on this complaint: .....

Submitting the communication:

on the author's own behalf: .....

on behalf of another person: .....

[ If the complaint is being submitted on behalf of another person: ]

Please provide the following personal details of that other person

Name: .....

First name(s): .....

Nationality: .....

Date and place of birth: .....

Address or current whereabouts: .....

If you are acting with the knowledge and consent of that person, please provide that person's authorization for you to bring this complaint .....

Or

If you are not so authorized, please explain the nature of your relationship with

that person: ..... and detail why you consider it appropriate to bring this complaint on his or her behalf: .....

**II. State concerned/Articles violated**

Name of the State that is either a party to the Optional Protocol (in the case of a complaint to the Human Rights Committee) or has made the relevant declaration (in the case of complaints to the Committee against Torture or the Committee on the Elimination of Racial Discrimination):  
.....

Articles of the Covenant or Convention alleged to have been violated: .....

**III. Exhaustion of domestic remedies/Application to other international procedures**

Steps taken by or on behalf of the alleged victims to obtain redress within the State concerned for the alleged violation – detail which procedures have been pursued, including recourse to the courts and other public authorities, which claims you have made, at which times, and with which outcomes: .....

If you have not exhausted these remedies on the basis that their application would be unduly prolonged, that they would not be effective, that they are not available to you, or for any other reason, please explain your reasons in detail: .....

Have you submitted the same matter for examination under another procedure of international investigation or settlement (e.g. the Inter-American Commission on Human Rights, the European Court of Human Rights, or the African Commission on Human and Peoples’ Rights)? .....

If so, detail which procedure(s) have been, or are being, pursued, which claims you have made, at which times, and with which outcomes: .....

**IV. Facts of the complaint**

Detail, in chronological order, the facts and circumstances of the alleged violations. Include all matters which may be relevant to the assessment and consideration of your particular case. Please explain how you consider that the facts and circumstances described violate your rights.

.....  
.....  
.....

Author’s signature: .....

[The blanks under the various sections of this model communication simply indicate where your responses are required. You should take as much space as you need to set out your responses.]

**V. Checklist of supporting documentation (copies, not originals, to be enclosed with your complaint):**

Written authorization to act (if you are bringing the complaint on behalf of another person and are not otherwise justifying the absence of specific authorization): .....



Decisions of domestic courts and authorities on your claim (a copy of the relevant national legislation is also helpful): .....

Complaints to and decisions by any other procedure of international investigation or settlement: .....

Any documentation or other corroborating evidence you possess that substantiates your description in Part IV of the facts of your claim and/or your argument that the facts described amount to a violation of your rights: .....

If you do not enclose this information and it needs to be sought specifically from you, or if accompanying documentation is not provided in the working languages of the Secretariat, the consideration of your complaint may be delayed

*Додаток 4*

## ІНФОРМАЦІЯ ПРО АВТОРІВ

**Дойна Іоана Стрейстяну** – адвокат, експерт з міжнародного права та прав людини. Автор статей з питань справедливого судочинства, свободи від катувань та жорстокого поводження у поліції, брала участь у підготовці Альтернативних звітів до Комітету ООН проти катувань, Європейського комітету із запобігання катувань, Міжнародної Амністії. У 2005–2006 рр. працювала правовим директором Ініціативи зі зміцнення судової системи Росії, взяла участь у підготовці більше 130 скарг до Європейського суду стосовно порушень прав людини у Чечні. З 2001 по 2009 рр. працювала юристом в INTERIGHTS, де займалася проблематикою прав жінок, зокрема питаннями домашнього насильства та гендерної дискримінації. На даний момент працює незалежним адвокатом, співзасновник правозахисної юридичної фірми «Pantiru si Straisteanu» (Кишинев, Молдова).

*Контакти:* e-mail: [distraisteanu@dis.md](mailto:distraisteanu@dis.md), сайт: [www.dis.md](http://www.dis.md)

**Максим Щербатюк** – юрист, експерт з прав людини та питань соціального захисту населення. Автор багатьох статей та аналітичних матеріалів з питань забезпечення і реалізації соціальних прав та законних інтересів людини, національних механізмів захисту прав людини, правових гарантій дотримання прав людей з інвалідністю. З 2006 р. – юрист Української Гельсінської Спілки з Прав Людини (Київ, Україна).

*Контакти:* +380967326251, e-mail: [shcherbatuc@helsinki.org.ua](mailto:shcherbatuc@helsinki.org.ua),  
сайти: <http://www.helsinki.org.ua/>, <http://i-law.kiev.ua/>

**Марія Ясеновська** – експерт з прав людини і прав дитини. Співатор аналітичних звітів з моніторингу дотримання прав дитини в школах, школах-інтернатах, інтернатах соціальної реабілітації та інтернатів для дітей з інвалідністю, а також судових моніторингу дотримання інтересів дитини, навчальних матеріалів для різних цільових груп з протидії жорстокого поводження з дітьми. З 2005 р. – Президент Харківської обласної фундації «Громадська Альтернатива». З 2008 р. координатор освітніх заходів та тренер Всеукраїнської освітньої програми «Розуміємо права людини», які стосуються навчання молоді правам людини, дії в інтересах людей з інвалідністю, моніторингу прав людини.

*Контакти:* +380504023456, e-mail: [public.alternative@gmail.com](mailto:public.alternative@gmail.com)



**Олександра Матвійчук** – юрист, тренер, експерт у сфері освіти з прав людини. З 2007 р. – Голова Правління громадської організації «Центр Громадянських Свобод» (Київ, Україна), діяльність якої спрямована на сприяння демократичним перетворенням та захисту прав людини на пострадянському просторі. Постійно працює з різними цільовими аудиторіями, зокрема, молодь, лідери громадських організацій, жінки, представники національних меншин, люди з особливими потребами, вчителі, державні службовці та ін.

*Контакти:* +380674494839, e-mail: avalaina@gmail.com

**Сергій Дроздовський** – правозахисник, експерт з питань інвалідності, прав людей з інвалідністю. З 2001 по 2011 рр. – Голова ГО «Республіканська асоціація інвалідів-візочників» (Біларусь), член Республіканської ради з проблем інвалідів, з 2006 р. – заступник голови ГО «Біларуське товариство інвалідів». Автор статей про права людей з інвалідністю, співавтор доповіді «Положення інвалідів в Республіці Біларусь 2010», учасник міжвідомчих робочих груп за законопроектами у сфері інвалідності, соціальної політики. У 2010 р. – засновник Просвітницького правозахисного закладу «Офіс з прав людей з інвалідністю».

*Контакти:* +375296845867, e-mail: ds@open.by

## **ВСЕУКРАЇНЬСЬКА ОСВІТНЯ ПРОГРАМА «РОЗУМІЄМО ПРАВА ЛЮДИНИ»**

Всеукраїнська освітня програма «Розуміємо права людини» є недержавною ініціативою. Ініціаторами програми є представники недержавних організацій та окремі особи, які є експертами в галузі навчання правам людини або активістами правозахисного руху.

Програма реалізується через виконання проектів організацій-партнерів, об'єднаних спільною метою та підходами, які діють відповідно до спільного плану дій. Розвиток програми передбачає створення нових компонентів через залучення нових партнерів на основі перетинання (збігу) стратегій, концепцій, цілей та завдань з концепцією програми.

Програма є платформою для партнерства усіх зацікавлених організацій та громадських активістів.

**Місія програми** – розвиток культури прав людини в Україні.

Програма передбачає вплив на розвиток формальної та неформальної освіти у сфері прав людини.

**Мета програми:** формування компетентностей щодо розуміння прав людини, демократичних цінностей, механізмів їх захисту та підтримки, шляхів міжкультурного порозуміння та мирного вирішення конфліктів серед суспільно-активної молоді, активістів недержавних організацій, журналістів, окремих груп агентів держави (працівників правоохоронних органів, системи освіти і т. п.).

**Спеціальні цілі та основні цільові групи**

Спеціальні цілі включають досягнення певного рівня знань, вмінь та формування позицій і зорієнтовані переважно на базовий рівень підготовки. Є окремі навчальні заходи, учасниками яких можуть бути випускники заходів базового рівня. Наприклад, заходи з підготовки щодо проведення моніторингу прав людини і т. п.

На даний момент навчанням охоплені такі цільові групи:

- громадсько-активні молоді люди;
- активісти недержавних організацій;
- вчителі шкіл та викладачі ВНЗ;

- журналісти;
- активісти, які діють в інтересах людей з інвалідністю;
- працівники правоохоронних органів;
- працівники пенітенціарної системи.

**Контакти**

*Електронна адреса:* [rozumieopravaludyny@gmail.com](mailto:rozumieopravaludyny@gmail.com)

*Сайт Програми:* <http://edu.helsinki.org.ua/index.php>

*Мережа випускників Програми:* <http://hr-activists.net>

**ХАРКІВСЬКА ОБЛАСНА ФУНДАЦІЯ  
«ГРОМАДСЬКА АЛЬТЕРНАТИВА»**

Харківська обласна фундація «Громадська Альтернатива» є недержавною неприбутковою організацією, яка була заснована у квітні 2005 р.

Метою діяльності фундації є сприяння становленню відкритого суспільства в Україні, реалізації прав і свобод громадян. Завданнями — захист прав людини, пропаганда цінностей демократичного суспільства, шляхів і методів їх досягнення.

Свої статутні завдання фундація реалізує за допомогою впровадження освітніх та моніторингових програм з прав людини і прав дитини.

Основними напрямками діяльності фундації є:

- урахування думки та інтересів дитини у судах;
- протидія дискримінації за ознакою інвалідності;
- протидія насильства і жорстокого поводження щодо дітей;
- дотримання прав дитини у закритих закладах;
- активізація місцевих громад для вирішення локальних проблем;
- дотримання прав людини у навчальних закладах.

Члени організації мають великий досвід роботи в неурядових організаціях, зокрема, у частині аналізу законодавства та розробки нормативно-правових актів, експертної оцінки програм, проведення моніторингів дотримання прав людини, освітніх і просвітницьких програм з прав людини і прав дитини, досвід співробітництва з представниками органів влади та громадськістю. Серед учасників фундації – випускники Вищого міжнародного курсу Гельсінської Фундації з Прав Людини (Варшава, Польща), Міжнародної тренінгової програми з прав людини, організованої Equitas (Монреаль, Канада), освітніх програм з прав людини Молодіжного Директорату Ради Європи (Будапешт, Угорщина) та ін.

Фундація є постійним партнером Всеукраїнської освітньої програми «Розуміємо права людини», учасником міжнародної мережі Human Rights Education Youth Network, бере участь у роботі Коаліції з підготовки Альтернативної доповіді про виконання Конвенції ООН про права дитини в Україні, входить до складу Комітету міжнародного контролю за ситуацією з правами людини в Республіці Біларусь, тісно співпрацює з Молодіжним Правозахисним Рухом та іншими національними і міжнародними організаціями. Учасники фундації «Громадська Альтернатива» неодноразово брали участь у реалізації проектів, спрямованих на розвиток громадянського суспільства, виступали в ролі експертів програм.

**Контакти**

*Поштова адреса:* 72/48, пр. Леніна, Харків, 61103

*Електронна адреса:* [public.alternative@gmail.com](mailto:public.alternative@gmail.com)

*Телефон:* +380504023456

## ЗМІСТ

Вступ.....	3
Міжнародне право у сфері дискримінації.....	6
Інвалідність: від пацієнта до громадянина.....	21
Інвалідність у юриспруденції Європейського суду з прав людини.....	33
Основні положення щодо захисту від дискримінації у національному законодавстві України.....	40
Національна система захисту прав людини: основні елементи.....	43
• Механізми доступу та отримання інформації.....	43
• Адміністративні способи захисту прав людини: механізми оскарження дій або бездіяльності державних органів.....	49
• Звернення до суду як спосіб захисту прав людини.....	50
• Звернення до Уповноваженого Верховної Ради з прав людини.....	62
Додатки.....	65
Приклади різних видів дискримінації за ознакою інвалідності.....	65
Вибрані рішення Європейського Суду з прав людини.....	69
Типова форма скарги до Комітету з прав інвалідів.....	75
Інформація про авторів та організаторів.....	77