
ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ Й ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

15. Юткин В. Некоторые проблемы формирования Свода законов Российской Федерации / В. Юткин // Российская юстиция. – 1997. – № 8. – С. 14–15.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ПРИРОДА И СУЩНОСТЬ СВОДА ЗАКОНОВ Гетьман Е.А.

Статья посвящена юридической природе и сущности свода законов. Свод законов рассматривается как нормативный акт который может стать результатом проведения как инкорпорации, консолидации так и кодификации законодательства.

Ключевые слова: свод законов, инкорпорация, консолидация, кодификация.

THE LEGAL NATURE AND ESSENCE VAULT OF THE LAWS Getman E.A.

Clause is devoted to a legal nature and essence vault of the laws. Vault of the laws is considered (examined) as the normative certificate (act) which there can be result of realization as incorporation, a consolidation and codification of the legislation.

Key words: vault of the laws, incorporation, consolidation, codification.

Надійшла до редакції 11.06. 2010 р.

УДК 340.12:342.7

О. М. Руднева, канд. юрид. наук,
радник директора
Інституту стратегічних досліджень,
м. Київ

ПОНЯТТЯ Й СУТНІСТЬ ПРИНЦИПУ НЕДИСКРИМІНАЦІЇ

Проблема дискримінації в багатьох сферах суспільного життя, її проявів у конкретних правовідносинах і необхідність подолання за будь-якою ознакою зумовили формування одного з основних принципів сучасного права – принципу недискримінації.

Вивченню дискримінації в різних аспектах присвячено чимало зарубіжних досліджень, проте у вітчизняній юридичній

науці ця категорія практично залишилась осторонь. Окремі елементи цього поняття аналізувались у працях А.М. Колодія, О. Мартиненка, І. Миновича, С.П. Погребняка, В. Пушкаря, О.М. Рудневої та ін.

Метою даної статті є встановлення сутності і змісту принципу недискримінації, показ його правової регламентації в українському законодавстві й міжнародних договорах з прав людини.

Як указує Є. Захаров, у сучасному світі боротьба з расизмом, дискримінацією, ксенофобією й нетерпимістю вважається першочерговим завданням держави. Це потребує суттєвих змін вітчизняного законодавства і практики, які на сьогодні не відповідають міжнародним вимогам. Так, базова норма ст. 24 Конституції України про рівність перед законом і заборону дискримінації (зауважимо, що самого терміна «дискримінація» бракує як у конституційному тексті, так і в законодавстві) не поширюється на тих, хто перебуває на території України, але не є її громадянином. Поняття «корінні народи», про що згадується в ст. 11 Основного Закону країни, не отримало розвитку в законодавстві, так і залишившись невизначеним. Принцип рівності перед законом відображено в загальній формі в галузевих законах, нормах цивільного й адміністративного законодавства. Але в зазначених нормативно-правових актах немає антидискримінаційних положень, які унеможлиблювали б дискримінацію в різних царинах суспільного життя, як то: працевлаштування, освіта, медична допомога, надання житла, доступ до публічних і соціальних послуг, контрактні відносини між фізичними особами, фізичними і юридичними особами тощо, і за-

проваджували б ефективні механізми й обов'язки державних органів для захисту від дискримінації й отримання компенсації завданої шкоди [1].

Із такою позицією правозахисника, вважаємо, можна погодитися лише частково. Як уже досліджувалось авторкою в попередніх публікаціях, у законодавстві України широко використовується термін «дискримінація» і похідні від нього (зустрічається в 436 нормативно-правових актах), що свідчить про визнання його юридичною конструкцією [2, с. 53]. Аналіз нормативно-правових актів, що містять у тексті згадку про дискримінацію й похідні від нього терміни, дозволяє зробити висновки, що підставою цього явища можуть бути: (1) стать; (2) релігійні погляди; (3) расова належність, колір шкіри; (4) етнічне походження; (5) мова; (6) сімейний стан; (7) політичні та інші погляди; (8) екологічне та інше становище; (9) місце народження; (10) вік; (11) стан здоров'я; (12) народження дитини; (13) статус; (14) наявність власності; (15) будь-яка форма соціальної сегрегації; (16) генетична спадковість тощо.

До питання дискримінації у своїй практиці неодноразово звертався Конституційний Суд України. Спираючись на зміст його рішення від 7 липня 2004 р.

у справі про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу, можемо визначити дискримінацію як установлення певних об'єктивно невинуватених, необґрунтованих і несправедливих відмінностей (вимог) у правовому статусі особи, які не відповідають конституційним положенням [9].

Окрім того, Конституційний Суд України у своїй практиці нерідко визнавав необґрунтованість передбачених законодавством України відмінностей. Так, у рішенні від 24 грудня 2004 р., № 22-рп/2004 Конституційний Суд визнав дискримінацією надання переваги при голосуванні за межами виборчої дільниці інвалідам першої групи й ненадання таких прав іншим категоріям осіб, не здатним пересуватися самостійно [10].

Як зазначає С.П. Погребняк, у сучасній інтерпретації принцип недискримінації означає заборону необґрунтованого відмінного (іншого) ставлення (застосування розрізнення, винятків, обмежень чи переваг) до осіб, які знаходяться в однаковій ситуації, або єдиного (однакового) підходу до осіб, які знаходяться в різних ситуаціях. Оскільки дискримінація призводить до обмеження або унеможливлення в користуванні чи реалізації прав і свобод усіма людьми на рівних підставах, її заборона розглядається

як один зі шляхів забезпечення рівності всіх людей [8, с. 87].

Чинне законодавство України містить такі похідні від дискримінації терміни, як (а) дискримінаційні норми і (б) дискримінаційні прояви. Право кожної особи на захист від дискримінації належить до фундаментальних прав, тому держава зобов'язана забезпечити й гарантувати його дотримання. Вітчизняний законодавець не досяг значних успіхів на цьому шляху. Попри згадувані вище численні використання в нормативно-правових актах України поняття дискримінація, суб'єкт законодавчої ініціативи так і не сформулював його дефініції, не розкрив його сутності й видів, не закріпив належним чином відповідальність за будь-яку дискримінацію. Саме тому на сьогоднішній день провідником принципу недискримінації у вітчизняну правову систему залишається Конституційний Суд України, який у своїх рішеннях все частіше звертається до категорії «дискримінація».

У процесі аналізу поняття й сутності принципу недискримінації виникає необхідність звернутися до низки міжнародних договорів з прав і свобод людини, які стали частиною національного законодавства України. Так, у ст. 1 Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо

жінок під цим явищем розуміється будь-які розрізнення, винятки або обмеження за ознакою статі, спрямовані на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або реалізацію жінками незалежно від їх сімейного стану, на підставі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини й основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій сфері [6].

У свою чергу, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації розкриває поняття останньої. Расова дискримінація – це будь-які розрізнення, винятки, обмеження чи переваги, засновані на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення чи применшення визнання, використання або здійснення на рівних засадах прав людини й основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-якій іншій царині суспільного життя [7].

Стаття 1 Конвенції про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти передбачає, що дискримінація охоплює будь-які відмінності і, винятки, обмеження або переваги за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або соці-

ального походження, економічного становища чи народження, що мають на меті або наслідком знищення чи порушення рівності відносин у сфері освіти, зокрема: (а) закриття для якої-небудь особи або групи осіб доступу до освіти будь-якого ступеня чи типу; (b) обмеження освіти для будь-якої особи або групи осіб нижчим рівнем освіти; (c) створення чи збереження окремих систем освіти або навчальних закладів для якої-небудь особи чи групи осіб; (d) положення, несумісне з гідністю людини, в яке ставиться будь-яка особа або група осіб [2].

Відповідно до Конвенції № 111 про дискримінацію в галузі праці та занять дискримінація включає: (а) будь-які розрізнення, недопущення або переваги за ознакою раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, іноземного походження чи соціального походження, що призводять до знищення або порушення рівності можливостей чи поведження у сфері праці й занять; (b) будь-які інші розрізнення, недопущення або переваги, що призводять до знищення чи порушення рівності можливостей або поведження в царині праці й занять і визнаються відповідним членом Організації після консультації з представницькими організаціями роботодавців і працівників

(де такі є) та з іншими відповідними органами [3].

Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод також містить термін «дискримінація». Стаття 14 закріплює норму, згідно з якою реалізація прав і свобод, викладених у цьому документі, гарантується без будь-якої дискримінації за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних та інших поглядів, національного або соціального походження, належності до національних меншин, майнового становища, народження чи інших ознак [4].

Аналіз наведених дефініцій розгляданої нами категорії дозволяє зробити висновок, що вона є комплексною, а її характеристика включає наступні елементи: (1) зміст дискримінації – будь-які відмінність, винятки, обмеження або переваги; (2) її спрямованість – ослаблення (ліквідація, знищення, зменшення) правового або фактичного положення певної соціальної групи; (3) результат дискримінації – порушення рівності *de jure* або *de facto*, а також створення загрози останнього.

Окремо варто сказати про підставу цього явища, якою є невіддільна від особи відповідна ознака біологічного або соціального характеру, що не залежить від її волі і свідомості. Саме цим дискримінація відрізняється від

інших форм обмеження права.

Найпоширенішими критеріями для виділення різних видів дискримінації виступають суб'єкти, які є її жертвами (жінки, інваліди, літні люди, представники національних меншин та ін.), і певні ознаки, що лежать в основі дискримінації (за ознаками статі, раси, кольору шкіри, соціального положення тощо). Крім того, треба враховувати можливість дискримінації за декількома ознаками. Наприклад, Комітет ООН проти расової дискримінації у своїх Загальних рекомендаціях звернув увагу на «гендерні підстави расової дискримінації». Ідеться про те, що, приміром, жінка – представник певної національної меншини – може бути одночасно жертвою дискримінації і за ознакою як статі, так і національності, що ставить її ще в більш невідгідне соціальне положення.

Глибшому розумінню цього складного й багатоаспектного досліджуваного явища сприяє виокремлення 2-х його видів – дискримінації юридичної (*de jure*) і фактичної (*de facto*).

Дискримінація *de jure* знаходить свій прояв у наявності дискримінаційних положень у чинному законодавстві, а *de facto* полягає в тому, що принцип рівності чоловіків і жінок на практиці не реалізується. Це може бути викликано низкою причин, зокре-

ма, браком механізму реалізації законодавчих положень, санкцій за їх порушення тощо. Дискримінація за будь-якою ознакою неминуче призводить до порушення принципу рівності. Розглянемо детальніше існуючі моделі останнього й підходи до них.

Відповідно до формальної моделі рівності всі люди є однаковими, тому з всіма ними належить поводитися однаково. Прихильники цієї моделі визнають необхідність забезпечення всіх категорій громадян рівними можливостями, але далі від них чекають, що, діставши однакові можливості для реалізації своїх прав, вони діятимуть відповідно до встановлених уніфікованих правил і норм. Усе, що не відповідає такому підходу, на їх думку, призводить до того, що певна категорія людей розглядається нижче інших, а значить, стає жертвою дискримінації.

Формальна модель рівності не враховує, зокрема, біологічних відмінностей між людьми, а тому призводить до того, що певні категорії людей мають рівні з іншими можливості, проте їм набагато складніше їх реалізувати. Так, згідно з формальною моделлю рівності жінки й чоловіки мають рівні права на працю. При цьому прихильники даної моделі заперечують потребу існування додаткових гарантій для реалізації жінками

своїх трудових прав, пов'язаних, зокрема, з репродуктивною функцією жінки.

Протекціоністський підхід вимагає, щоб певні категорії громадян (інваліди, жінки, діти та ін.) були усунені від участі в деяких сферах діяльності заради їх власного інтересу. Такий підхід показує відмінності між різними групами осіб, але розцінює їх як слабкість певної соціальної групи, чим виправдовує їх підлегле становище. Протекціоністський підхід обмежує права людей і призводить до їх дискримінації.

Існуючі конвенції із захисту прав людини не поділяють жодного із указаних підходів і спрямовані на впровадження в суспільне життя так званої субстантивної моделі рівності. За цією моделлю превалює важливість створення й забезпечення рівних можливостей для всіх категорій громадян у реалізації їх прав і свобод, що має забезпечуватись ухваленням відповідних законодавчих і правозастосовних актів, створенням механізму для їх здійснення. У міжнародній практиці це називається зобов'язанням засобів.

Однак згадані міжнародні конвенції йдуть далі й підкреслюють необхідність забезпечення рівності результатів, що є важливою гарантією прав людини. Показники того, чи виконує держава – учасниця тієї чи іншої кон-

венції свої зобов'язання, полягають не тільки в тому, які заходи вона вживає, й у тому, що держава в плані реальних позитивних змін досягає забезпечення рівності без будь-якої дискримінації. Наприклад, ст. 2 Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок зобов'язує державу забезпечити практичну реалізацію прав жінок [5].

Прихильники цього підходу до рівності індивідів визнають: оскільки всі категорії людей є об'єктивно різними, з ними слід і поводитися по-різному для того, щоб вони одержували однакові вигоди. Це може бути виражено у вигляді надання додаткових гарантій для цих осіб. Такі заходи називаються позитивною дискримінацією. Приміром, праця жінок у нічний час не повинна заборонятись у зв'язку з тим, що жінка виконує репродуктивну функцію. Забезпечення їх прав не повинно здійснюватись у формі встановлення обмежень і заборон на реалізацію ними своїх прав. У такому разі ми маємо класичний варіант дискримінації: права жінки обмежуються за статевою ознакою. Відповідно до субстантивної моделі рівності жінка за її згодою може бути прийнята на роботу в нічну зміну, але з огляду на те, що вона виконує репродуктивну функцію, для неї мають існувати додаткові гарантії, спрямовані на охоро-

ну її здоров'я: додаткові дні відпустки, вихідні тощо. Заходами, метою яких є реалізація прав жінок, слід компенсувати відмінності, нерівність або невідгідне становище жінок у тих чи інших сферах суспільного життя.

На підставі викладеного можемо зробити нижченаведені висновки:

1. Узагальнюючи дефініції досліджуваного явища, закріплені у вітчизняному законодавстві й міжнародних договорах з прав людини, під дискримінацією пропонується розуміти надання особі будь-яких відмінностей, винятків, обмежень чи переваг за ознаками статі, раси, кольору шкіри, мови, політичних, релігійних та інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану, роду й характеру занять, місця проживання та інших обставин, які спрямовані на ослаблення або зводять нанівець визнання, користування або реалізацією на засадах рівності прав людини та основоположних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадянській або іншій галузі.

2. Дискримінація в будь-якому випадку призводить до порушення фундаментального правового принципу – рівності прав і свобод людини.

3. Концепції формальної та протекціоністської рівності викли-

кають невинувдане звуження розуміння прав і свобод людини, що має наслідком дискримінацію особи чи групи осіб за певною ознакою. У першому випадку абсолютно не беруться до уваги об'єктивні відмінності між різними групами людей, у другому під виглядом захисту й опіки особу чи групу осіб позбавляють мож-

ливості здійснювати певну діяльність, реалізовувати свої права.

4. Міжнародні договори з прав людини забороняють будь-яку дискримінацію і пропонують субстантивну модель рівності, яка враховує як необхідність забезпечувати всім рівні можливості, так і об'єктивно існуючі відмінності між різними групами людей.

Список літератури: 1. Захаров Є. Деякі аспекти права на захист від дискримінації та боротьби з расизмом і ксенофобією. [Електрон. ресурс]. Режим доступу: <http://www.helsinki.org.ua/index.php?id=1245859734>. 2. Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти від 14.12.1960 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_174. 3. Конвенція про дискримінацію в галузі праці та занять № 111 від 25.06.1958 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=993_161. 4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. // Голос України. 5. Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок (наук. – практ. коментар) / О.М. Руднева, Г.О. Христова, О.О. Уварова та ін. – Х.: Східно-регіон. центр гуманіст.-освіт. ініціатив, 2005. – 364 с. 6. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18.12.1979 р. // Бібліотечка голови проф. комітету. 7. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 21.12.1965 р. [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_105. 8. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістова характеристика): Монографія. – Х.: Право. – 240 с. 9. Рішення Конституційного Суду України від 07.07.2004 р., № 14-рп/2004 (справа про граничний вік кандидата на посаду керівника вищого навчального закладу) // Офіц. вісн. України. – 2004. – № 28. – Т. 1. – Ст. 1909. 10. Рішення Конституційного Суду України від 22.12.2004 р., № 22-рп/2004 (справа про особливості застосування Закону України „Про вибори Президента України”). [Електрон. ресурс]. – Режим доступу: http://www.ccu.gov.ua/uk/doccata_log/list?currDir=9857.

ПОНЯТИЕ И СУЩНОСТЬ ПРИНЦИПА НЕДИСКРИМИНАЦИИ

Руднева А.Н.

В статье исследуются понятие и сущность дискриминации, закрепление этой категории в международных договорах по правам человека. Отдельное внимание уделяется анализу различных моделей равенства, разработанных современной правовой доктриной.

Ключевые слова: дискриминация, права человека, равенство.

DEFINITION AND ESSENCE OF A PRINCIPLE OF NONDISCRIMINATION

Rudnyeva O. N.

Definition and essence of discrimination, stipulation of this category in the international human rights treaties is researched. Special attention is given to analysis of different models of equality, which are developed by modern legal doctrine.

Key words: discrimination, human rights, equality.

Надійшла до редакції 14. 04. 2010 р.