



Уповноважений
Верховної Ради
України з прав
людини



Міжнародна
організація
з міграції (МОМ),
Представництво в Україні

Посібник
для працівників
органів державної
влади та місцевого
самоврядування

ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЯ ДИСКРИМІНАЦІЇ В УКРАЇНІ

Публікацію видано за підтримки Міжнародної організації з міграції (МОМ). Висловлені у публікації думки та погляди належать авторам і не можуть бути розцінені як такі, що представляють позицію МОМ.

Пономарьов С.Ю., Федорович І.Ю.

Запобігання та протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування. – К.: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.

ЗМІСТ

Передмова	4
Розділ 1. Запобігання та протидія дискримінації в Україні: основні поняття та нормативно-правове забезпечення	6
1.1. Дискримінація	8
1.2. Пряма дискримінація	14
1.3. Непряма дискримінація	17
1.4. Утиск	20
1.5. Підбурювання до дискримінації	22
1.6. Пособництво в дискримінації	24
1.7. Відмова в розумному пристосуванні	26
1.8. Інші прояви дискримінації	31
1.8.1. Віктимізація	31
1.8.2. Сегрегація	32
1.8.3. Публікація дискримінаційних оголошень/реклами (оголошення наміру дискримінувати)	34
1.8.4. Злочини на ґрунті нетерпимості	35
Розділ 2. Основні повноваження органів державної влади та органів місцевого самоврядування в сфері запобігання та протидії дискримінації: кращі практики	38
2.1. Підготовка пропозицій щодо вдосконалення законодавства про запобігання та протидію дискримінації	38
2.2. Дотримання принципу недискримінації	39
2.3 Співпраця з громадськими організаціями щодо дотримання принципу недискримінації	44
2.4 Сприяння науковим розробкам у сфері запобігання та протидії дискримінації	48
2.5 Проведення просвітницької діяльності з питань запобігання та протидії дискримінації	49
Розділ 3. Позитивні дії та кращі практики їх застосування	52
Післямова	60
ДОДАТОК 1. Політики стосовно менеджменту людських ресурсів. Права людини та заборона утиску та дискримінації	61
ДОДАТОК 2. Європейський Союз – перші дослідження	66
ДОДАТОК 3. Приклад дослідження з оцінки поширеності дискримінації в Португалії	69

ПЕРЕДМОВА

Восени 2012 року для уніфікації підходів і гарантування послідовності та сталості в діяльності державних органів щодо забезпечення рівності прав і можливостей для всіх людей незалежно від їхніх певних ознак, був прийнятий Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні». З цією метою Законом, серед іншого, були деталізовані повноваження центральних і місцевих органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які фактично охоплюють два великі напрями діяльності, зокрема:

- Запобігання дискримінації та нерівному ставленню через перегляд стандартів своєї роботи, створення відповідних політик на рівні підзаконних актів і програм, сприяння просвітництву та науковим розробкам з цієї тематики тощо;
- Реагування на індивідуальні скарги та виправлення ситуацій, коли дискримінація вже відбулася.

Водночас сьогодні, майже два роки після прийняття Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», якщо уважно подивитися на реалії застосування його норм, можна відмітити порівняно незначну активність центральних і місцевих органів державної влади та органів місцевого самоврядування в цьому напрямі та дещо формальне ставлення до питання запобігання та протидії дискримінації взагалі. На жаль, досі не розроблені ані загальнодержавна урядова, ані місцеві стратегічні програми щодо запобігання та протидії дискримінації, які б стали незамінним дороговказом, обов'язковим для врахування органами державної влади та місцевого самоврядування при плануванні своєї діяльності¹.

Такий висновок дозволяють зробити, зокрема, результати моніторингового дослідження, проведеного Незалежним центром політичних досліджень в рамках проекту «Суспільство та проблеми захисту від дискримінації: експертний погляд» наприкінці 2013 року. Так, дослідниками відмічається, що законодавча та нормативно-правова діяльність органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, яка стосується соціальних та гуманітарних питань, значною мірою не оцінюється в контексті формування політики протидії дискримінації, в діяльності спостерігається брак системного розуміння відповідної політики, змісту та необхідності засобів посиленої підтримки (позитивних дій) для різних груп меншин, координації зусиль у сфері запобігання та протидії дискримінації тощо. Також, значна частина органів влади та місцевого самоврядування докладає недостатні зусилля до проведення інформаційно-просвітницької роботи з тематики запобігання та протидії дискримінації, а науковим розробкам у цій сфері, аналізу проблем цільових груп у контексті забезпечення рівності прав і можливостей сприяє лише порівняно невелика кількість органів².

Причин у такої низької активності багато. Серед них налічують і такі, як поширене серед багатьох посадовців переконання, що дискримінація – це питання «на потім», питання, яким можна буде зайнятися тоді, коли будуть вирішені більш глобальні проблеми, як-от розбудова інфраструктури, розвиток підприємництва, зниження рівня безробіття тощо, та коли в центральному та місцевих бюджетах з'явиться достатньо «зайвих» грошей. Однак зрозуміло, що якщо з такої позиції підходити до питання запобігання та протидії дискримінації, то для нього ніколи не буде «самого того» часу, достатньо грошей,

1 Єдиним винятком з цього є Стратегія діяльності Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини у сфері запобігання та протидії дискримінації в Україні на 2014 – 2017 роки, затверджена наказом від 15.11.2013 № 23/02-13.– Режим доступу: <http://www.ombudsman.gov.ua/images/stories/strategic%20plan.pdf>

2 Тищенко, Ю. Звіт за результатами 5 запитань органам влади стосовно виконання Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні». / Український незалежний центр політичних досліджень. – Київ, 2013. – Режим доступу: [http://www.ucipr.kiev.ua/userfiles/report_discrimination2013\(1\).pdf](http://www.ucipr.kiev.ua/userfiles/report_discrimination2013(1).pdf)

які ніколи не бувають зайвими, та завжди будуть з'являтися «більш нагальні» проблеми. Окрім того, така позиція є доволі соціально небезпечною, оскільки вона тривіалізує проблему дискримінації в суспільстві та ігнорує те, що найголовнішим потенціалом як на загальнодержавному, так і на місцевому рівні, розвитку якого перешкоджає дискримінація, є люди.

Іншою помітною причиною проблем у сфері реалізації органами державної влади та місцевого самоврядування своїх повноважень щодо запобігання та протидії дискримінації є їхній низький рівень обізнаності та розуміння положень як антидискримінаційного законодавства та принципів формування державної політики з питань недискримінації зокрема, так і визнання існування самої проблеми дискримінації загалом. Адже поширеною як у суспільстві, так і серед органів державної влади є думка про те, що проблема нерівності та дискримінації взагалі не притаманна Україні.

Саме для підвищення рівня обізнаності про проблему й було вирішено підготувати навчально-методичне видання з питань запобігання та протидії дискримінації для органів державної влади і місцевого самоврядування.

Посібник, який ви тримаєте в руках, пропонує ознайомитися з принципом рівності та недискримінації, основними положеннями національного антидискримінаційного законодавства та їх тлумаченням у контексті міжнародного і європейського права. Він також пропонує огляд інструментів, проілюстрованих як закордонними, так і вітчизняними кращими практиками, які органи державної влади та місцевого самоврядування могли б використовувати для уникнення, запобігання та протидії дискримінації, а також забезпечення справжньої рівності для різних соціальних груп в рамках плануванні та здійсненні своєї діяльності, наданні адміністративних чи інших послуг тощо. Адже уникати та запобігати дискримінації значно простіше й ефективніше, ніж працювати з її негативними наслідками.

РОЗДІЛ 1.

ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЯ ДИСКРИМІНАЦІЇ В УКРАЇНІ: ОСНОВНІ ПОНЯТТЯ ТА НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Загальні принципи рівності та, відповідно, недискримінації, встановлені Основним Законом – Конституцією України. Так, стаття 24 Конституції України говорить:

«Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками».

Аналогічні гарантії рівності та заборони дискримінації містяться й у низці нормативних актів міжнародного права, які в різні часи були ратифіковані Україною, ставши невід’ємною частиною національного законодавства. До таких актів, серед іншого, належать:

1. Загальна декларація прав людини (статті 1, 2 і 7)¹;
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (статті 2, 3 і 26)²;
3. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (статті 2 і 3)³;
4. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації⁴;
5. Конвенція Організації Об’єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок⁵;
6. Конвенція про права інвалідів⁶;
7. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (стаття 14)⁷, а також Протокол № 12 до неї⁸;
8. Європейська соціальна хартія (переглянута) (статті 4 та E)⁹;
9. Рамкова конвенція про захист прав національних меншин (стаття 4)¹⁰ тощо.

Також, гарантії недискримінації в тому чи іншому вигляді містяться майже у кожному галузевому законі, починаючи, наприклад, від Закону України «Про освіту» (стаття 3) та закінчуючи Законом України «Про державну службу» (стаття 4). Насправді, галузевих законів із антидискримінаційними нормами настільки багато, що навести їх вичерпний перелік, зокрема з огляду на обмежений обсяг цього посібника, неможливо. Водночас, доцільно назвати два законодавчих акти, які не тільки гарантують принцип недискримінації в реалізації певних прав або доступі до певних послуг, але й визначають

1 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015

2 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_043

3 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_042

4 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_105

5 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_207

6 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_g71

7 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004

8 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_537

9 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_062

10 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_055

дискримінацію як таку, передбачають відповідальність за порушення принципу недискримінації тощо. Мова йде про Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні»¹¹ від 21 березня 1991 року (чинний з 27 квітня 1991 року) і Закон України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків»¹² від 8 вересня 2005 року (набрав чинності 1 січня 2006 року). Однак в контексті запобігання та протидії дискримінації ці два закони можна назвати вузькопрофільними, оскільки дискримінацію вони забороняють лише за двома ознаками – інвалідністю та статтю.

Рамковим законодавчим актом, який містить узагальнююче визначення поняття «дискримінація», надає чіткі визначення її ключових форм та забороняє будь-які форми дискримінації стосовно відкритого переліку індивідуальних і групових ознак, є **Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»**.¹³ Цей закон у своєму початковому вигляді набув чинності 4 жовтня 2012 року, але згодом, зокрема враховуючи критику міжнародних і національних правозахисних організацій щодо його невідповідності міжнародним стандартам та неефективності, був переглянутий та суттєво вдосконалений. Останні зміни до Закону набули чинності 30 травня 2014 року.

Враховуючи те, що на сьогодні Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації» є найбільш повним і деталізованим нормативно-правовим актом у сфері недискримінації, саме його положення були покладені основу більшості теоретичних і практичних викладок у цьому посібнику. **Також, оскільки Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» буде згадуватися доволі часто та повсюдно в тексті посібника, ми називатимемо його антидискримінаційний Закон або просто Закон.**

Водночас, там, де мова йтиме про специфічні випадки дискримінації, зокрема за ознаками, які також перекриваються іншими законами, як-от стать, інвалідність, ВІЛ-статус, ці закони будуть згадуватися окремо.

Принцип недискримінації

Законодавство України, згідно зі статтею 2 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації», ґрунтується на **принципі недискримінації**, що передбачає незалежно від певних ознак:

- 1) забезпечення рівності прав і свобод осіб та/або груп осіб;
- 2) забезпечення рівності перед законом осіб та/або груп осіб;
- 3) повагу до гідності кожної людини;
- 4) забезпечення рівних можливостей осіб та/або груп осіб.

Українське законодавство виділяє складові принципу недискримінації, перелічені вище, однак не дає йому окремого визначення. Для розуміння того, що є принципом недискримінації в міжнародному та європейському праві, яке український законодавець у цій сфері використовує як модель, відзначимо такі його основні принципи:

1. Однакове поводження з особою або групою осіб, яка попри свої захищені ознаки перебуває в аналогічному становищі з іншою особою або групою осіб;
2. Різне поводження з особою або групою осіб, яка через свої захищені ознаки перебуває у відмінному становищі від іншої особи або групи осіб;
3. Відсутність негативних наслідків застосування правових норм, правил або критеріїв, зокрема нейтрально сформульованих, для осіб або груп осіб у зв'язку з їхніми захищеними ознаками та порівняно з іншою особами або групами осіб.

11 <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/875-12/page>

12 <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>

13 <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>

Відносини, на які поширюється дія Закону

Відповідно до статті 4 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», дія Закону поширюється на відносини між юридичними особами публічного та приватного права, місцезнаходження яких зареєстровано на території України, а також фізичними особами, які перебувають на території України, зокрема в таких сферах суспільних відносин:

- **громадсько-політична діяльність;**
- **державна служба та служба в органах місцевого самоврядування;**
- **правосуддя;**
- **трудові відносини, у тому числі застосування роботодавцем принципу розумного пристосування;**
- **охорона здоров'я;**
- **освіта;**
- **соціальний захист;**
- **житлові відносини;**
- **доступ до товарів і послуг;**
- **інші сфери суспільних відносин.**

Окрему увагу варто звернути на те, що перелік сфер суспільних відносин, до яких застосовуються положення антидискримінаційного Закону, не є вичерпним. У широкому розумінні це означає, що принцип недискримінації має дотримуватися у всіх відносинах, окрім суто приватних, де особи виконують функції, що надають їм можливість впливати на порядок розподілу загальнодоступних товарів і послуг.

Кращому розумінню цього допоможе порівняння положення статті 4 Закону з положенням статті 1 Протоколу №12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Так, Протокол №12 забороняє дискримінацію у «здійсненні будь-якого передбаченого законом права», що у Пояснювальному звіті Ради Європи розтлумачено таким чином:

«і) у здійсненні будь-якого права, що спеціально гарантоване особі положеннями національного законодавства;

ii) у здійсненні будь-якого права, що може бути виведене з чіткого обов'язку державного органу на підставі положень національного законодавства, тобто коли на державний орган національним законодавством покладено обов'язок діяти певним чином;

iii) при здійсненні державним органом своїх дискреційних повноважень (наприклад, при призначенні субсидій);

iv) при вчиненні будь-яких інших дій або бездіяльності державного органу (наприклад, у контексті дій правоохоронних органів під час громадських заворушень)»¹⁴.

1.1. Дискримінація

Визначення

У статті 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» термін «дискримінація» визначається таким чином:

«Ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі – певні ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим За-

14 <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/Reports/Html/177.htm>

коном, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними».

Оскільки разом із цим терміном Закон дає визначення й окремим формам дискримінації, то для коректного і послідовного правозастосування варто пам'ятати, що термін «дискримінація» носить узагальнюючий характер. З метою уникнення двозначності його не варто безпосередньо застосовувати для кваліфікації тих чи інших конкретних ситуацій (рішень, дій або бездіяльності) як порушень антидискримінаційного законодавства. Цій меті слугують саме окремі форми дискримінації, як-от пряма дискримінація (Розділ 1.2), непряма дискримінація (Розділ 1.3), утиск (Розділ 1.4.), підбурювання до дискримінації (Розділ 1.5), пособництво в дискримінації (Розділ 1.6), а також інші її форми та прояви (Розділи 1.7-1.8).

Принципи, які визначають дискримінацію

Водночас, цінність загального визначення дискримінації полягає у тому, що воно виокремлює ключові принципи, що дозволяють визначати, в яких випадках розрізнення між особами або групами осіб становитиме протизаконну дискримінацію в будь-якій її формі.

Таких принципів є чотири:

1. Наявність порушення (обмеження у визнанні, реалізації або користуванні) прав і свобод;
2. Наявність певної захищеної ознаки, на підставі якої відбувається розрізнення;
3. Відсутність правомірної, об'єктивно обґрунтованої мети, для досягнення якої проводиться розрізнення;
4. Недотримання принципу пропорційності (належності та необхідності) між метою розрізнення та способами її досягнення.

Закон встановлює такий перелік **ознак, за якими заборонена дискримінація:**

- **раса,**
- **колір шкіри,**
- **політичні переконання,**
- **релігійні та інші переконання,**
- **стать,**
- **вік,**
- **інвалідність,**
- **етнічне походження,**
- **соціальне походження,**
- **громадянство,**
- **сімейний стан,**
- **майновий стан,**
- **місце проживання,**
- **мова**
- **або інші ознаки**

Фраза «**або інші ознаки**» означає те, що наведений у положенні Закону перелік є невичерпним та ілюстративним. Таке тлумачення підтверджується як аналізом міжнародного права (див. перелік міжнародних зобов'язань на початку цього розділу), практикою його застосування різними міжнародними судовими і квазі-судовими органами, так і практикою Європейського суду з прав людини¹⁵. Так, Європейський суд з прав лю-

¹⁵ Див., напр., рішення Європейського суду з прав людини по справі «Енгел та інші проти Нідерландів» (Engel and Others v. the Netherlands) від 08/06/1986 №№ 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72

дини встановлює, що до переліку ознак, за якими заборонена дискримінація, входять сексуальна орієнтація,¹⁶ гендерна ідентичність (трансгендерність або транссексуальність),¹⁷ членство у профспілках,¹⁸ ВІЛ-статус,¹⁹ інвалідність,²⁰ генетичні характеристики особи,²¹ належність до національної меншини²² тощо.

Визначення захищених ознак

Звичайно, далеко не за кожною ознакою, яка може бути притаманна особі протягом короткого чи довшого проміжку часу, антидискримінаційне законодавство забороняє проводити розрізнення. Для визначення тих чи інших ознак, за якими забороняється дискримінація, можна користуватися загальним правилом, сформульованим на підставі практики Європейського суду з прав людини²³ –

інші ознаки повинні відображати певну «персональну» характеристику (статус), за якою можна відрізнити осіб або групи осіб, та бути достатньо подібними до ознак, які зазначені у відповідних нормах антидискримінаційного законодавства (в національному контексті це стаття 24 Конституції України та стаття 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації»), зокрема бути невід’ємними, вродженими, незалежними від особи та майже або повністю незмінними характеристиками (як, напр., колір шкіри, стать, сексуальна орієнтація) або стосуватися визначального для особистої або групової ідентичності вибору (як, напр., релігійні або інші переконання, національна приналежність).

Таким чином, наприклад, вагітність підпадає під дію захищеної ознаки «стать», тому дискримінація через вагітність є забороненою²⁴. Водночас, колір волосся (на відміну від кольору шкіри) не є незмінною ознакою, тому до «інших ознак» його включити не можна.

Однак треба також пам’ятати, що наведене правило не є абсолютним. Розрізнення не за «персональними» характеристиками також може розглядатися як дискримінація, зокрема якщо таке розрізнення не має жодного об’єктивного обґрунтування та якщо обставини конкретної справи вимагають цього²⁵.

Дійсні або припущені ознаки

Х, жінка середнього віку та громадянка країни, в якій проживає, намагалася знайти роботу, однак отримувала численні відмови ще на стадії подання свого резюме. Пізніше виявилось, що незвичне ім’я, яке дали їй батьки при народженні, здавалося роботодавцям іноземним, а тому вони не бажали брати її на роботу.

16 Напр., рішення Європейського суду з прав людини по справах «Алексеев проти Росії» (Alekseyev v. Russia) від 21.10.2010 №№ 4916/07, 25924/08, 14599/09, «Бончковський та інші проти Польщі» (Bączkowski and Others v. Poland) від 03.05.2007 № 1543/06 та «Салгейру да Сілва Мута проти Португалії» (Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal) від 21.12.1999 № 33290/96

17 Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Крістін Гудвін проти Сполученого Королівства» (Christine Goodwin v. the United Kingdom) від 11.07.2002 № 28957/95

18 Напр., рішення Європейського суду з прав людини по справах «Даніленков та інші проти Росії» (Danilenkov and Others v. Russia) від 30.07.2007 № 67336/01, «Райніс Гаспаравічус проти Литви» (Rainis Gasparavicius v. Lithuania) від 07.04.2005 №№ 70665/01, 74345/01

19 Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Кіютін проти Росії» (Kiyutin v. Russia) від 10.03.2011 № 2700/10

20 Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Глор проти Швейцарії» (Glor v. Switzerland) від 30.04.2009 № 13444/04

21 Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Дж.Н. та інші проти Італії» (G.N. et autres c. Italy) від 01.12.2009 № 43134/05

22 Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Сейдич і Фінчі проти Боснії і Герцеговіни» (Sejdic and Finci v. Bosnia and Herzegovina) від 22.12.2009 №№ 27996/06, 34836/06

23 Напр., рішення Європейського суду з прав людини по справах «Кьельдсен, Буск Мадсен і Педерсен проти Данії» (Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark) від 07.12.1976 №№ 5095/71, 5920/72, 5926/72, «Карсон та інші проти Сполученого Королівства» (Carson and Others v. UK) від 16.03.2010 № 42184/05, «Петерка проти Чеської Республіки» (Peterka v. Czech Republic) від 20.09.2011 № 21990 та ін.

24 Рішення Суду справедливості Європейського Союзу по справі Dekker v. Stichtig Vormingscentrum voor Jone Volwassen (VJV-Centrum) Plus від 08.11.1990 № С-177/88

25 Напр., рішення Європейського суду з прав людини по справі «Рангелов проти Німеччини» (Rangelov v. Germany) від 22.03.2012 № 5123/07

Ситуація, коли людина зазнає дискримінації не через ознаку, яку вона фактично має, а через певну ознаку, яку їй приписує та людина, яка приймає дискримінаційне рішення, вдається до дискримінаційної дії або бездіяльності, і є ілюстрацією норми Закону «[...] **або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними**». У наведеному прикладі роботодавець через незвичне ім'я Х припускав її інше етнічне походження та/або громадянство та саме з огляду на це не хотів її брати на роботу. Цей різновид дискримінації визначається як дискримінація за припущенням, стосується всіх захищених ознак і заборонений законом.

Правомірність мети

Різниця в поводженні вважається дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивного і розумного виправдання, або, іншими словами, якщо різниця в поводженні не переслідує правомірну мету та якщо немає розумної пропорційності між використовуваними засобами і цією метою.

Різниця у поводженні має бути:

1. Встановлена законом²⁶. Цей принцип закріплено як в Конституції України, так і в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, практиці Європейського суду з прав людини тощо. Перелік підстав для встановлення обмежень щодо реалізації певних прав людини, який за певних обставин може вважатися законним, є досить вузьким, переважно визначений в тексті відповідних статей Конвенції та/чи Конституції, і включає в себе:
 - а) інтереси національної безпеки, територіальної цілісності або громадської безпеки;
 - б) запобігання заворушенням чи злочинам;
 - в) охорону здоров'я чи моралі;
 - г) захист репутації чи прав інших осіб;
 - г) запобігання розголошенню конфіденційної інформації;
 - е) підтримку авторитету і безсторонності правосуддя.
2. Пов'язана з нагальною суспільною необхідністю (наприклад, в економічній, трудовій, соціальній або інших сферах), яка переважає індивідуальні потреби або інтереси.
3. У сфері праці – базуватися на особливих і невід'ємних вимогах певної професійної діяльності.

Приклад

Громадянинові незвіданої Турецької Республіки Північного Кіпру, етнічному турку, члену об'єднання за федеральний та незалежний Кіпр, яке організовує та проводить греко-турецькі зустрічі з політичних, економічних та соціальних питань, влада регулярно відмовляє в дозволі на відвідування так званих буферних зон між турецькою та грецькою громадами для проведення двосторонніх зустрічей. Із сорока шести його відповідних запитів було задоволено лише шість. При цьому місцеве законодавство не містить норм, які б регламентували видачу дозволів на відвідування «буферних зон», зокрема встановлювали чіткі підстави для відмови у видачі таких дозволів²⁷.

²⁶ Згідно з практикою Європейського суду з прав людини, поняття «закон» тлумачиться широко і припускає закріплення певної норми, вимоги або, як в нашому випадку, мети не тільки законодавчими актами, але й іншими нормативно-правовими актами та судовою практикою – усім, що становить нормативно-правову базу в державі. Водночас, будь-яка правова норма, яка встановлює певну мету обмеження прав, має відповідати принципів правової визначеності, тобто бути сформульованою із достатнім ступенем чіткості, що дало б змогу особі узгоджувати з нею свою поведінку, передбачати, згідно з обставинами, наслідки вчинення нею конкретних дій.

²⁷ Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі «Джавіт Ан проти Туреччини» (Djavit An v. Turkey) від 20.02.2003 № 20652/92

Допустимі правомірні цілі для розрізнення у поводженні в різних сферах:

- Просування рівного доступу до працевлаштування для молоді;
- Заходи зі збереження можливостей для літніх людей продовжувати працювати;
- Забезпечення вікового розмаїття серед працівників для створення підґрунтя для обміну досвідом і навичками;
- Різні відсоткові ставки для придбання полісу медичного страхування в залежності від віку та стану здоров'я;
- Вікові та статеві категорії у спорті;
- Вікові критерії в програмах імміграції.

Невід'ємна професійна вимога: «розрізнення у ставленні за певною ознакою не вважається дискримінацією, якщо, виходячи з природи певної професійної діяльності або умов її здійснення, така ознака становить невід'ємну і вирішальну професійну вимогу за умови законності мети розрізнення та пропорційності її досягнення»²⁸.

Приклади

У справі «Комісія проти Німеччини» Суд Справедливості Європейського Союзу, посилаючись на дослідження Європейської Комісії про винятки із положення про заборону статевої дискримінації, навів приклади невід'ємної професійної вимоги в різних сферах. Особливу увагу було приділено творчим професіям, оскільки вони можуть вимагати конкретних характеристик, наприклад співачка жіночої статі може бути потрібна для шоу певного жанру, а для виконання певної ролі – молодий актор-чоловік²⁹.

У справі «Комісія проти Франції», наприклад, Суд Справедливості також дійшов висновку про обґрунтованість і правомірність практики резервування робочих місць у чоловічих тюрмах для кандидатів чоловічої статі, а в жіночих – для кандидатів жіночої статі, оскільки для виконання передбаченої роботи стать мала значення³⁰.

Пропорційність

Мета для виправдання розрізнення у поводженні повинна бути не тільки правомірною, тобто обґрунтованою з точки зору закону та/або нагальної суспільної потреби, але досягатися пропорційними методами. Це означає, що

- Відсутні будь-які інші засоби досягнення цієї мети, які б передбачали менший ступінь втручання в реалізацію права на рівне ставлення. Іншими словами, шкода, необхідна для досягнення поставленої мети, має бути мінімальною.
- Поставлена мета є достатньо важливою, щоб виправдати рівень втручання.

28 Стаття 14(2) Директиви ЄС 2006/54/ЄС про гендерну рівність (у новій редакції); стаття 4 Директиви ЄС 2000/43/ЄС про расову рівність; стаття 4(1) Директиви ЄС 2000/78/ЄС про рівність у сфері зайнятості – імплементація цих Директив в національне законодавство передана Планом заходів з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, затвердженим розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.09.2014 № 847-р.

29 Рішення Суду Справедливості ЄС у справі «Комісія проти Німеччини» (Commission v. Germany) від 21.05.1985 № 248/83

30 Рішення Суду Справедливості ЄС у справі «Комісія проти Франції» (Commission v. France) від 30.06.1988 № 318/86

Приклади

Скаржниця Х, вагітна жінка, оскаржувала відмову у прийомі на роботу медсестрою. Посадова інструкція медсестри передбачала, що досить значний обсяг роботи має виконуватися в операційній залі. Адміністрація лікарні пояснювала свою відмову у працевлаштуванні тим, що контакт вагітної жінки з небезпечними речовинами в операційній залі може зашкодити її дитині. Суд справедливості Європейського Союзу у своєму рішенні зазначив, що посада передбачає роботу на постійній основі, тоді як скаржниця не може виконувати потрібні функції лише протягом деякого часу. Отже, відмова у прийомі жінки на роботу є непропорційним обмеженням її прав. Обмеження праці вагітних жінок є прийнятним, але воно не повинно виходити за межі посадових обов'язків, що створюють загрозу для їхнього здоров'я, і не повинно встановлювати загальну заборону доступу до посад³¹.

У вересні 2002 року священик церкви євангельських християн «Благодать Христова» від імені церкви звернувся до міської адміністрації за дозволом на проведення публічного богослужіння. Заступник голови міськадміністрації відмовив йому в дозволі, мотивуючи своє рішення неможливістю проведення публічного богослужіння на міських територіях загального користування (вулицях, скверах, парках та майданах) та рекомендував заявникові проводити служби та інші релігійні обряди за місцем юридичної адреси церкви або в інших приміщеннях, що перебувають у власності чи користуванні членів церкви. Міський суд відхилив скаргу заявника, вказавши на таке: «Оскільки церква євангельських християн сповідує релігію, відмінну від релігії, яку сповідує більшість населення цієї місцевості та враховуючи те, що в цьому районі діє більше 20 релігійних організацій різних конфесій, проведення однією з них публічного богослужіння в громадському місці може призвести до невдоволення осіб, які належать до іншої конфесії та спровокувати громадський безлад»³².

Наведені приклади є ілюстрацією ситуації, коли певні рішення чи адміністрації лікарні, чи органу місцевого самоврядування є непропорційним підходом до вирішення спірних питань, пов'язаних із дотриманням прав людини. З позиції Європейського суду з прав людини, наприклад, безумовна заборона щодо реалізації прав чи свободи – це крайній, останній метод вирішення проблеми, якому має передувати аналіз того, чи не може в конкретному випадку бути альтернативних і менш обмежувальних рішень.

У справі, описаній у Прикладі 2, Європейський суд з прав людини дійшов висновку, що лише той факт, що віросповідання євангельських християн є відмінним від віросповідання більшості населення цього міста, не є достатнім виправданням для обмеження права представників цієї релігійної громади на мирне зібрання. Натомість суд відмітив, що лише той факт, що мирне зібрання може бути негативно сприйняте певними групами населення, не виправдовує його заборони, зокрема коли держава повинна вжити всіх заходів для забезпечення безпеки учасників мирного зібрання.

31 Рішення Суду справедливості Європейського Союзу у справі «Мальбург проти землі Мекленбург-Форпоммерн» (Mahlburg v. Land Mecklenburg-Vorpommern) від 03.02.2000 № C-207/98

32 Приклад складений на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі «Баранкевич проти Росії» (Barankevich v. Russia) від 26.07.2007 № 10519/03

1.2. Пряма дискримінація

Пані Х вийшла заміж за пана У в 2000 році. На момент шлюбу вони обидва були католиками. В 2001 році у пари народилася донька, яку хрестили в католицькій церкві, у 2003 році народився син, його також хрестили в тій самій церкві. У 2004 році пані Х змінила віру та стала Свідком Єгови, а у 2005 році – подала на розлучення з чоловіком. Ще до винесення рішення про розлучення, пані Х поселилася з дітьми окремо від свого чоловіка. Рішення про розлучення було оприлюднено в 2006 році.

В процесі розлучення пані Х та її чоловік обидва подали клопотання про опіку над дітьми. Пан У в своєму клопотанні зазначав, що у разі якщо діти будуть зростати із матір'ю, їм буде завдано шкоди, адже теперішня віра їхньої матері вимагає виховання дітей у анти-соціальной атмосфері, обмежуючи їхнє спілкування із іншими особами, які не сповідують аналогічну віру. Крім того, на думку батька, той факт, що Свідки Єгови відмовляються від переливання крові, потенційно може зашкодити здоров'ю та/чи життю дітей у випадку, якщо трапиться ситуація, за якої таке переливання може бути необхідним.

Зі свого боку пані Х у своєму клопотанні зазначила, що як мати вона може краще забезпечити виховання дітей, адже має з ними тісний зв'язок. Вона також вказала на той факт, що пан У навіть не виконував своїх матеріальних зобов'язань перед дітьми та не надавав фінансової підтримки. Вона також повідомила, що має намір виховувати дітей відповідно до вимог своєї віри.

Суд першої інстанції та пізніше апеляційний суд задовольнили вимогу матері та надали право опіки над дітьми пані Х. Суд першої інстанції у своєму рішенні особливо відзначив той факт, що релігійні переконання батьків не можуть бути критерієм при вирішенні питання батьківських прав, адже такі права не можуть бути обмежені лише на підставі належності одного із батьків до релігійної меншини. Але згодом Верховний суд скасував рішення апеляційного суду та передав право опіки батькові дітей, пану У. У своєму рішенні Верховний Суд, зокрема, зазначив, що хоча не було встановлено, до якої віри належать діти, однак в процесі попереднього розгляду справи судами було встановлено той факт, що мати має намір виховувати дітей відповідно до канонів своєї віри – вчення свідків Єгови. Крім того, під час попереднього розгляду, суди нижчих інстанцій не надали достатньої уваги тому факту, що відмова від переливання крові може становити потенційну загрозу життю та здоров'ю дітей у випадку, якщо таке переливання їм знадобиться. Суд також посилався на висновок органу опіки, яким було встановлено, що мати, будучи активним членом церкви Свідки Єгови, бере дітей на зустрічі в церкві. Вивчаючи умови проживання обох батьків, та відзначаючи гарні відносини, які склалися між батьком, його матір'ю, яка допомагатиме у вихованні, та дітьми, суд вирішив за доцільне в кращих інтересах дітей передати опіку пану У³³.

Наведений приклад є яскравим описом **прямої дискримінації** за ознакою релігійних переконань, яка заборонена Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» як одна із основних форм дискримінації.

33 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі «Гоффман проти Австрії» (Hoffmann v. Austria) від 23.06.1993 № 12875/87

Визначення

У статті 1 Закону **пряма дискримінація** визначається таким чином:

«Ситуація, за якої з особою та/або групою осіб за їх певними ознаками поводяться менш прихильно, ніж з іншою особою та/або групою осіб в аналогічній ситуації, крім випадків, коли таке поведження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними».

Як ідентифікувати пряму дискримінацію?

Розглянемо найбільш важливі елементи, які допоможуть нам встановити, чи мала місце пряма дискримінація в тій чи іншій ситуації.

1. Чи має особа, яка скаржиться на дискримінацію, певну ознаку, за якою заборонена дискримінація?
2. Якщо встановлено, що особа чи група осіб мають ознаку, за якою заборонена дискримінація, потрібно встановити, чи була саме ця захищена ознака причиною відмінності у поведженні, яка призвела до порушення прав. *В описаному прикладі про пані Х ми бачимо, що особа мала захищену ознаку – релігійні переконання.*
3. Оскільки пряма дискримінація є «менш прихильним ставленням [...] в аналогічній ситуації», то її встановлення завжди вимагає проведення порівняння між особою або групою осіб, які, як передбачається, через свою певну ознаку зазнали менш прихильного ставлення, та іншою особою або групою осіб, які такого ставлення не зазнали або не могли б зазнати у зв'язку з тим, що їхня відповідна ознака є відмінною. При цьому треба зазначити, що від коректного вибору компаратора (тієї особи або групи осіб, з якою проводиться порівняння) у значній мірі залежить результат справи.

Так, наприклад, при визначенні, чи має місце пряма дискримінація порівняння проводиться:

- **за ознакою статі** – між особою жіночої статі та особою чоловічої статі;
- **за ознакою національності** – між особою, яка через свою конкретну національність зазнала відмінного ставлення, та особою з іншою національністю, перш за все «титальною»;
- **за ознакою громадянства** – між особою з іноземним громадянством або без громадянства та особою, яка має громадянство держави, в якій інцидент мав місце;
- **за ознакою сексуальної орієнтації** – між гомосексуальною/бісексуальною особою та гетеросексуальною особою;
- якщо мова йде про **права, пов'язані або залежні від факту проживання осіб однією сім'єю**, то між одностатевими та різностатевими парами, які проживають разом, але не перебувають у шлюбі³⁴.

У розглянутому вище прикладі можна побачити, що рішення Верховного Суду базувалося виключно на тому, що пані Х сповідує відмінну від свого чоловіка релігію. Цей приклад гарно ілюструє різне поведження в аналогічній ситуації лише на підставі наявності захищеної ознаки, адже суди перших двох інстанцій розглядали справу по суті, не зважаючи на відмінність у релігійних переконання колишніх дружини та чоловіка.

Водночас треба відмітити, що у випадках відмінного ставлення за ознаками вагітності та, трохи меншою мірою, гендерної ідентичності (трансгендерності), які найчастіше розглядаються в контексті дискримінації за ознакою статі, неможливо з об'єктивних причин дібрати належного компаратора. З огляду на це європейською та міжнародною судовою практикою було встановлено, що в таких ви-

³⁴ Див., наприклад, рішення Європейського суду з прав людини по справі «Карнер проти Австрії» (Karner v. Austria) від 24.07.2003 № 40016/98 або рішення Комітету ООН з прав людини по справі «Янг проти Австралії» (Young v. Australia) від 2010 р. або «Х проти Колумбії» (X v. Columbia) від 2005 р.

падках в компараторі взагалі немає потреби, а факт дискримінації має встановлюватися за сукупністю інших обставин³⁵.

4. Наявність наміру (умислу) в особи, яка створила ситуацію різного, менш прихильного ставлення, чим обмежила інших осіб у визнанні, реалізації або користуванні тим чи іншим правом, для встановлення факту прямої дискримінації не має значення. Саме тому Законом пряма дискримінація визначається як «ситуація», бо серед іншого вона може виникати й у результаті певних рішень, дій або бездіяльності, дискримінаційність яких не була ціллю та могла навіть не передбачатися.

Важливо також звернути увагу на те, що прямою дискримінацією вважається не тільки різне поводження з особами або групами осіб, які перебувають в аналогічній ситуації, але і його дзеркальна протилежність – **однакове поводження з особами або групами осіб, які перебувають у сутнісно різних ситуаціях.**

Цей принцип чітко встановлено міжнародною та європейською судовою практикою, зокрема й практикою Європейського суду з прав людини.

Приклад

У грудні 1998 року військовий трибунал засудив пана Х до 4 років ув'язнення за відмову одягнути військову форму під час загального призову, яка була вмотивована його релігійними переконаннями. Після вироку трибуналу пан Х відбув два роки покарання у вигляді позбавлення волі та був звільнений достроково за гарну поведінку.

У 2002 році Х склав іспит на отримання сертифікату бухгалтера, його результат був другим у групі з 12 осіб. Однак пізніше, у 2003 році, влаштовуючись на посаду бухгалтера в державну структуру, Х не був призначений за результатами перевірки, адже згідно із законодавством особа, яка відбула кримінальне покарання, не могла працювати на посаді бухгалтера.

Пан Х подав скаргу до суду, посилаючись, поміж іншим, також на своє право на свободу віросповідання та захист від дискримінації на підставі цієї ознаки. У своїй заяві він також вказував на той факт, що відбував покарання не за скоєний тяжкий злочин, а лише через свої релігійні переконання. Тому правило, відповідно до якого його не прийняли на роботу, не повинно було до нього застосовуватися³⁶.

Так, у наведеному вище прикладі формальна норма, яка забороняє прийняття на державну службу на посаду бухгалтера осіб, які були засуджені за вчинення кримінального правопорушення, на практиці призвело до обмеження прав пана Х, зокрема тому, що в його ситуації не було враховано особливих обставин його засудження до відбуття покарання – не через, скажімо, корисливий або економічний злочин, а за відмову від служби у збройних силах через релігійні переконання.

Також, важливо звернути увагу на те, що пряму дискримінацію може становити не тільки дія, але й бездіяльність. Проілюструємо це таким прикладом:

35 Див., наприклад, рішення Суду справедливості Європейського Союзу по справах «Деккер проти VJV Centrum» (Dekker v. VJV Centrum) від 08.12.1990 № С-177/88 (вагітність) та «Р v. S» від 30.04.1996 № С-13/94 (транссексуальність).

36 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі по справі «Тлімменос проти Греції» (Thlimmenos v. Greece) від 06.04.2000 № 34369/97

Приклад

Організація лікарів «Платформа життя», яка виступає проти легалізації абортів, вирішила провести демонстрацію в місті X та направила відповідне повідомлення до місцевого органу самоврядування. Місцева влада погодилась на проведення демонстрації та направила поліцію, яка мала розміститися вздовж усього маршруту руху демонстрантів.

Перед початком ходи організатори повідомили поліцію про зміну маршруту, на що отримали відповідь, що в такому випадку це значно ускладнить забезпечення охорони та вжиття заходів безпеки.

Після початку заходу ходу було зірвано опонентами, які жбурляли в демонстрантів яйця та шматки землі, викрикували погрози та образи. Поліція не здійснювала жодних дій аж до моменту, поки не виникла загроза фізичного насилля. Поліцейські розділили демонстрантів кордоном.

Через деякий час, організація лікарів вдруге спробувала провести демонстрацію та знову зіштовхнулася із контр-демонстрацією. У цьому випадку поліція не вживала жодних заходів для захисту демонстрантів³⁷.

У цій ситуації ми маємо приклад дискримінаційної бездіяльності органу влади, адже поліція, не поділяючи поглядів демонстрантів, замість того, щоб виконувати свої посадові обов'язки, не втрутилася та не забезпечила належної безпеки публічного заходу.

1.3. Непряма дискримінація

При прийнятті дитини до школи для визначення рівня її інтелектуальних здібностей шкільна адміністрація в загальному порядку організувала відповідне тестування. За загальним правилом, в залежності від результатів цього тестування вирішувалося, чи приймати учня до звичайної школи, чи відправляти його до спеціалізованого навчального закладу, який був розрахований на дітей із затримкою розумового розвитку та проблемами в навчанні.

Тестування проходили всі учні без винятку і тести були уніфікованими, складеними державною мовою та розрахованими на здібності середньостатистичної дитини певного віку – представника основної етнічної групи в державі.

Представники найменш інтегрованої етнічної меншини, як мовно, так і культурно, зокрема роми, мали значні труднощі зі складанням цих текстів. Відповідно, згідно зі статистикою, від 50% до 90% ромських дітей щороку відправлялися на навчання до спеціалізованих навчальних закладів³⁸.

Наведений приклад ілюструє ситуацію непрямой дискримінації.

37 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини у справі «Організація «Лікарі за життя» проти Австрії» (Platform "Artze fur das Leben" v. Austria) від 21.06.1988 № 10126/82

38 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі «D.H. та інші проти Чеської Республіки» (D.H. and Others v. Czech Republic) від 13.11.2007 № 57325/00

Визначення

У статті 1 Закону непряма дискримінація визначається таким чином:

«Ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними».

Іншими словами, непряма дискримінація – це наслідок застосування нейтрально сформульованого (тобто такого, що не стосується конкретної ознаки особи або групи осіб) правила, вимоги чи політики, яке передбачає однакове ставлення, але на практиці створює менш сприятливі умови для реалізації прав певною особою або групою осіб через їхні ознаки.

На практиці виявлення непрямої дискримінації є значно складнішим, ніж встановлення факту прямої дискримінації. Адже дуже часто правила/вимоги, які можуть призвести чи вже призвели до непрямої дискримінації, є загальними положеннями нормативних документів, які були розроблені без врахування індивідуальних ситуацій чи особливостей вразливих груп.

Як ідентифікувати непряму дискримінацію?

Ключовим для визначення непрямої дискримінації є наявність певних правил, правових норм, критеріїв оцінки, стандартів тощо, які є нейтрально сформульованими, мають загальний характер і поширюються на всіх осіб або груп осіб без винятку.

1. Визначити вплив нейтрально сформульованих норм, правила або критерію мають на ситуацію різних осіб або груп осіб за їхніми певними ознаками на підставі статистичних даних.

Тут варто зауважити, що подібний аналіз може також передувати безпосередньому набуттю чинності нормою, запровадженню правила чи критерію. Зокрема це можна робити при розробці відповідних нормативних актів у рамках оцінки ймовірних ризиків від їх застосування.

2. Провести порівняння ситуації, в якій опинилася така група осіб, із ситуацією її відповідного компаратора, якщо внаслідок аналізу виявиться, що застосування певної норми, правила або критерію має негативний вплив на певну групу осіб, наступним кроком має стати. У цьому випадку порівняння для встановлення непрямої дискримінації є ідентичним тому, яке проводиться для встановлення прямої дискримінації (див. Розділ 1.2.).
3. Наступним кроком провести аналіз «інтенсивності»/«значущості» негативного наслідку від застосування певної норми, правила або критерію для певної групи.

По-перше, як і в контексті будь-якої іншої форми дискримінації, цей негативний наслідок має призводити до відчутного обмеження в реалізації особою або групою осіб своїх прав і свобод.

По-друге, для встановлення факту непрямої дискримінації від застосування норми, правила або критерію має «постраждати» через їхні певні ознаки статистично більше представників однієї групи осіб, ніж представників іншої групи осіб, з якою проводиться порівняння. Так, якщо ми проводимо порівняння між жінками і чоловіками з метою виявлення непрямої дискримінації за ознакою статі, то дані мають підтверджувати, що порівняно більша кількість жінок опинилася в менш вигідному становищі внаслідок застосування певної норми або правила, ніж кількість чоловіків.

4. Важливо відповісти на два запитання:

а) Чи застосоване правило/норма переслідують законну та обґрунтовану мету?

б) Чи таке правило/норма є доречним та необхідним в демократичному та правовому суспільстві?

Чи можливо досягти мети, для досягнення якої створено правило/норму, іншим способом, без обмеження прав певних осіб/груп осіб?

Ці критерії оцінювання ситуації повинні застосовуватися навіть до тих вимог чи правил, які не є офіційно закріпленими. Іншими словами, чи була вимога/правило законною, повинно оцінюватися індивідуально в кожному окремому випадку.

Приклади

Законодавством землі Гессен (Німеччина) передбачено, що всі претенденти на посади державної служби повинні пройти обов'язкові державні курси з правової підготовки. Пріоритет при відборі слухачів курсів надається тим особам, які пройшли військову або цивільну службу. При цьому обов'язковому призову на строкову службу в збройних силах та, як альтернативу, цивільну службу підлягають лише чоловіки³⁹.

Міськвиконком подав заявку на участь у загальнодержавній програмі підтримки будівництва доступного соціального житла, яка, серед іншого, була орієнтована на вирішення житлових проблем ромів. Після отримання петиції проти «очікуваного напливу соціально небезпечних осіб циганської національності», підписаної понад трима тисячами мешканців міста, міськвиконком прийняв рішення скасувати заявку на участь у програмі⁴⁰.

Міська рада Гамбурга стикнулася з проблемою дефіциту міського бюджету, який виник внаслідок прийнятих до законодавства змін, що встановлювали обов'язковість відвідання дітьми дитячих садків не менш як на три години щодня. Одним із рішень проблеми, прийнятим міською радою, стало переведення всіх вчителів початкової школи на неповний робочий день. Це дозволило віднести початкові школи до категорії дитячих садків і найняти більшу кількість вихователів дитячих садків за рахунок економії коштів, які йшли на заробітну плату вчителям. Зі 198 вчителів початкової школи в Гамбурзі лише двоє були чоловічої статі⁴¹.

У госпіталі в Мадриді жінки, які виконували роботу з прибирання приміщень, отримували заробітну плату згідно з тарифами, встановленими колективним договором для категорії «прибиральник». Водночас, чоловіки, які працювали в тому ж госпіталі та виконували аналогічні прибиральницькі роботи, отримували вищу заробітну плату згідно з тарифами, встановленими тим самим колективним договором для категорії «некваліфікований робітник»⁴².

39 Приклад складено на основі рішення Суду справедливості Європейського Союзу по справі «Юлія Шнорбус проти землі Гессен» (Julia Schnorbus v. Land Hessen) від 07.12.2000 № C-79/99

40 Приклад складено на основі рішення Комітету ООН з ліквідації всіх форм расової дискримінації по справі «L.R. та інші (представлені Європейським центром з прав ромів) проти Словаччини» (L.R. et al. (represented by European Roma Rights Centre) v. Slovakia) від 05.08.2005 № 31/2003

41 Приклад складено на основі рішення Федерального трудового суду (Німеччина) по справі «Заявник проти Вільного міста Гамбурга» (A Claimant v. Freie Hanse Stadt Hamburg) від 08.02.2003 № 9AZR 272/01

42 Приклад складено на основі рішення Конституційного Суду Іспанії по справі «Пілар Родрігез де ла Фуенте і 138 інших заявників проти Мадрида» (Pilar Rodriguez de la Fuente and 138 Others v. City of Madrid) від 01.07.1991 № 145/91

1.4. Утиск

Молоду працівницю Х деякі з її колег по роботі як у розмовах поміж собою, так і безпосередньо в її присутності часто називають «малим дурним дівчиськом, якому бракує досвіду, але яке всюди лізе зі своїми ідеями». Коли вона звертається до них із робочими питаннями, вони або ігнорують її, або починають кричати на неї, вказуючи, серед іншого, на її вік та досвід в образливій формі.

Одного разу, коли вона звернулася до колеги У, якому вказала на деякі неточності в підготовленому ним документі та запропонувала низку поправок, він скочив зі свого крісла, підбіг до неї та почав кричати, що він навіть не буде її слухати, а якщо вона така «всезнайка», то хай робить усе сама або котиться під три чорти. «Ти – замала та задурна, аби робити зауваження мені, бо я пропрацював на цій роботі більше 30 років, – кричав він, тикаючи пальцем, – Пропрацюй стільки ж, наберися досвіду й уму-розуму, а потім приходь зі своїми порадами!» Продовжуючи ображати працівницю, У прослідував за нею аж до її кабінету.

Наступного дня Х покаржилася директорові компанії на поведінку У, а також на образливе та принизливе ставлення деяких колег до неї. Але директор сказав їй, що не треба провокувати колег, чіпляючись до них із дрібницями, а якщо в неї персональний конфлікт з У або з кимось іншим, то вона має або вирішувати це самостійно, або не спілкуватися з ними, а не відволікати його цими дурницями від роботи.⁴³

Описана у цьому прикладі ситуація є яскравим прикладом **утиску** за ознаками віку та статі, який заборонений Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» як одна з основних форм дискримінації.

Визначення

У статті 1 Закону утиск визначається таким чином:

«Небажана для особи та/або групи осіб поведінка, метою або наслідком якої є приниження їх людської гідності за певними ознаками або створення стосовно такої особи чи групи осіб напруженої, ворожої, образливої або зневажливої атмосфери».

Як ідентифікувати утиск?

1. Стосовно особи має місце поведінка, яка є образливою та принизливою для її людської гідності, а також/або створює напружену і зневажливу атмосферу стосовно цієї особи в колективі;
2. Поведінка має на меті або призводить до приниження гідності людини саме через будь-яку індивідуальну або групову ознаку (див. обговорення ознак, за якими заборонена дискримінація, в Розділі 1.1)
3. Описана вище поведінка має бути явно небажаною для особи, на яку вона спрямована або яка страждає від неї. Іншими словами, особа, яка стикається з дискримінаційною поведінкою, що принижує її гідність або прямо чи опосередковано створює ворожу, образливу та зневажливу атмосферу, зазвичай повинна в той чи інший спосіб повідомити правопорушника/цю про неприйнятність такої його/її поведінки, повідомити керівництво про неприйнятність поведінки свого/своєї колеги тощо.

⁴³ Приклад складено на основі рішення Трибуналу з питань рівності (Велика Британія) у справі «A Complainant v. A Company» від 14.12.2002

4. Оцінюючи можливість кваліфікації тієї чи іншої поведінки як утиску, також варто пам'ятати про те, що мова не може йти про одиничні та ізольовані інциденти образи честі та достоїнства людини, бодай за певними ознаками, за якими заборонена дискримінація. У такому разі можна було б говорити про оскарження порушення права на повагу до гідності та честі на підставі статті 297 Цивільного кодексу України. Утиск, натомість, зазвичай носить характер тривалого, систематичного порушення честі й гідності за певними ознаками, за якими заборонена дискримінація.
5. Також, для кваліфікації поведінки як утиску вона повинна завдавати суттєвої моральної або матеріальної шкоди особі або групі осіб, які від неї страждають, а у випадку, коли утиск призводить до створення напруженої, ворожої, образливої або зневажливої атмосфери – така атмосфера повинна відчутно негативно впливати на умови діяльності особи або групи осіб, помітним чином негативно впливати на їхню здатність здійснювати свою діяльність, наприклад, виконувати свої посадові, службові або інші функціональні обов'язки.

Таким чином, **утиск може набувати форм:**

- Словесних образ, коментарів або натяків, спрямованих на приниження гідності людини через, наприклад, її колір шкіри, етнічну приналежність, стать, інвалідність, сексуальну орієнтацію тощо;
- Образливих сексистських, гомофобних, антисемітських тощо жартів, анекдотів, кпінів;
- Публічного (зокрема в межах спільного робочого простору) поширення сексистських, ксенофобних, гомофобних та інших печатних або графічних матеріалів (постерів, листівок, брошур тощо);
- Образливих жестів сексистського або ксенофобного характеру;
- Ігнорування, ізоляції або сегрегації через стать, етнічну належність, сексуальну орієнтацію тощо;
- Актів фізичної агресії та насильства.

Безперечно, цей перелік не є вичерпним, оскільки перелічити усі можливі форми утиску неможливо через їх чисельність.

У разі значної інтенсивності утиску, зокрема коли він поєднується з актами фізичного насильства, він може кваліфікуватися не просто як дискримінація, але й як кримінальне правопорушення – «приниження національної честі та гідності або образа почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями» – відповідальність за яке встановлена статтею 161 Кримінального кодексу України.

Х працювала помічницею директора та отримувала від нього численні непристойні зауваження сексуального характеру, хтиві натяки на їхні можливі сексуальні стосунки, запрошення приєднатися до нього після роботи для спільного проведення часу та розваг. Попри те, що Х настійливо відмовлялася від усіх пропозицій директора, його чіпляння до неї тривали близько півроку, аж поки він не заявив Х, що якщо вона «підє йому назустріч», її статус і зарплата на роботі можуть значно підвищитися. У відповідь на це Х заявила, що попри його глибоке переконання в тому, що «багато секретарок мають сексуальні стосунки зі своїми начальниками», вона хотіла б, аби їхні відносини залишалися виключно професійними. Після цього директор почав принижувати її перед колективом як «несправжню жінку», шукати приводи для позбавлення її премій та винесення доган, а зрештою – звільнив її.⁴⁴

Як можна побачити з цього прикладу, окремим різновидом утиску є **сексуальні домагання**.

44 Приклад складено на основі рішення Апеляційного суду округу Колумбія (США) у справі «Barnes v. Constle» від 27.07.1977

Визначення

Стаття 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» дає таке визначення сексуальним домаганням (яке є схожим до визначення утиску в Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»):

«Дії сексуального характеру, виражені словесно (погрози, залякування, непристойні зауваження) або фізично (доторкання, поплескування), що принижують чи ображають осіб, які перебувають у відносинах трудового, службового, матеріального чи іншого підпорядкування».

Обмеженістю визначення сексуальних домагань у національному законодавстві є те, що воно зосереджено виключно на відносинах підпорядкування між суб'єктом і об'єктом таких домагань. Це так званий *quid pro quo* тип сексуальних домагань, відповідальність за який встановлена статтею 154 Кримінального кодексу України («Примушування до вступу в статевий зв'язок»).

Водночас, по аналогії з дискримінаційним утиском, міжнародні правові стандарти розглядають сексуальні домагання також в якості фактора «створення ворожої, напруженої, образливої або зневажливої атмосфери», зокрема в ситуаціях, коли домагання мають місце між рівними по статусу суб'єктом і об'єктом (наприклад, між колегами по роботі). У такому разі та враховуючи інтерпретаційну та правозастосовну практику за Конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, ратифіковану Україною 18.12.1979 року, яка визначає сексуальні домагання як прояв дискримінації за ознакою статі, випадки сексуальних домагань між рівностатусними суб'єктом і об'єктом можуть оскаржуватися та тягти за собою відповідальність, передбачену законодавством за утиск за ознакою статі.

1.5. Підбурювання до дискримінації

На території підприємства Х сталася крадіжка. В рамках відкритого кримінального провадження про підозру у скоєнні кримінального правопорушення було повідомлено одного з робітників, рома за національністю. Зважаючи на те, що серед усього контингенту робітників підприємства роми становили близько 40%, та з метою запобігання крадіжкам у майбутньому, начальником служби охорони підприємства були надані письмові вказівки охоронцям на прохідній щодо особливо ретельної перевірки посвідчень та огляду речей, з якими ромські робітники проходяться на територію підприємства та залишають її.⁴⁵

У представленому прикладі режим особливої перевірки робітників підприємства, яка проводилася за етнічною ознакою, є проявом прямої дискримінації і в такому ракурсі може розглядатися як питання відповідальності керівництва підприємства. Водночас дії начальника служби охорони, який сам фактично не вдався до дискримінації, але за вказівками якого такий режим став можливим, можна кваліфікувати як **підбурювання до дискримінації**, що Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» віднесено до однієї з форм дискримінації.

Визначення

У статті 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» підбурювання до дискримінації визначається як:

⁴⁵ Приклад складено на основі рішення Апеляційного трибуналу з питань праці (Велика Британія) по справі «B.L. Cars Ltd and another (appellants) v. Brown and others (respondents)» від 15.11.1982

«Вказівки, інструкції або заклики до дискримінації стосовно особи та/або групи осіб за їх певними ознаками».

Як ідентифікувати підбурювання до дискримінації

1. Має місце надання вказівок, інструкцій або виголошення закликів щодо дискримінації певної особи або групи осіб за їхніми ознаками, за якими заборонена дискримінація;
2. Вказівки, інструкції або заклики можуть поширюватися публічно, тобто в присутності інших людей, або адресуватися лише конкретним людям, які, як передбачається, мають їх виконувати;
3. Вказівки, інструкції або заклики можуть поширюватися в письмовій або усній формі, а також можуть підбурювати до дискримінації безпосередньо (напр., пряма, директивна вказівка) або опосередковано (напр., розповсюдження друкованих або аудіовізуальних матеріалів, які за змістом є дискримінаційними);
4. Надання вказівок, інструкцій або виголошення закликів до дискримінації здійснюється особою, яка безпосередньо не вчиняє дискримінаційних дій або вдається до дискримінаційної бездіяльності.

Важливо також пам'ятати, що згідно із законом, підбурювання до дискримінації є самостійною формою дискримінації. Тому при розгляді питання про притягнення до відповідальності за підбурювання не важливо, чи призвели відповідні вказівки або заклики до дискримінації у будь-якій іншій формі (напр., пряма дискримінація, утиск тощо), чи ні. Врешті-решт, безпосередній виконавець дискримінаційних вказівок може відмовитися від їх виконання та, відповідно, порушення норм антидискримінаційного законодавства.

Приклади

Менеджер ресторану X на зібранні трудового колективу надав інструкції офіціантам не обслуговувати клієнтів із інвалідністю, просити їх переміститися на літню терасу або взагалі залишити заклад. Такі інструкції він пояснював неоднозначною реакцією інших відвідувачів на присутність «інвалідів».⁴⁶

Лейтенант міліції неодноразово підбурював своїх колег до дискримінаційних дій стосовно мігрантів, зокрема «осіб кавказької національності» та «всіляких там чорних». Відповідно до свідчень колег, він часто казав, що «хороший чурка – мертвий чурка», а про затриманих мігрантів, що «їх треба мочити доти, поки вони не зізнаються, бо інакше роботу свою ви добре не зробите».⁴⁷

Організація X розповсюдила на території навчального закладу листівки, в яких вказувалося на те, що гомосексуальність є збоченням, яке веде до руйнації моральних підвалин суспільства, а представники ЛГБТ спільноти є педофілами та поширювачами СНІДу.⁴⁸

46 Приклад складено на основі рішення Кримінального суду (Бельгія) у справі «Openbaar Ministerie, Hamid B, Stephan A, George S, Azeen M, Singh R, CGKR v. Martine M, Mario G, Marc D» від 27.03.1995

47 Приклад складено на основі рішення Кримінального суду (Бельгія) у справі «Openbaar Ministerie, Saida K, Hatem H, Mohmed H, Abdelgaafer H v. AVH, police Commissioner, KDB, politie-inspecteur» від 24.12.2002

48 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини у справі «Vejdeland and Others v. Sweden» від 09.02.2012 № 1813/07

Треба також звернути увагу на те, що підбурювання до дискримінації у найбільш відкритих та агресивних своїх проявах може набувати форм так званої «мови ворожнечі», зокрема розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, приниження національної честі та гідності або образ почуттів осіб у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями або ввезення, виготовлення чи розповсюдження аудіо-, відео- або друкованих матеріалів, які пропагують расову, національну та релігійну нетерпимість і дискримінацію. Такі форми становлять сьогодні кримінальні правопорушення, відповідальність за які передбачена статтями 161 та 300 Кримінального кодексу України.

Разом із тим, на відміну від відповідних положень Кримінального кодексу України, підбурювання до дискримінації є більш гнучким поняттям, оскільки гарантує захист не тільки за ознаками раси, національності та релігійних переконань, але й за іншими ознаками, відкритий перелік яких міститься в статті 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні».

1.6. Пособництво в дискримінації

Релігійна громада X, яка сповідує мормонізм та у своїй діяльності підпорядковується Церкві Ісуса Христа Святих останніх днів, в установленому статтею 14 Закону України «Про свободу совісті та релігійні організації» порядку подає заяву та статут для реєстрації як релігійної організації до обласної державної адміністрації в місті Y.

Хоча статут громади відповідає всім вимогам законодавства, керівництво адміністрації, маючи упередження щодо мормонів та вважаючи, що в православній країні не повинно бути місця для таких організацій, має намір відмовити у реєстрації, але, зокрема для забезпечення легітимності свого рішення, вирішує подовжити термін реєстрації до трьох місяців та скерувати запит щодо висновку про відповідність діяльності релігійної громади чинному законодавству до районної державної адміністрації та до низки експертів. Водночас, працівники відповідного структурного підрозділу ОДА повідомляють працівників РДА та експертів про позицію свого керівництва та передають вказівки та рекомендації щодо підготовки таких висновків, які б дозволили відмовити громаді в реєстрації. Погодивши позиції з експертами та отримавши їхні негативні висновки, голова ОДА видає розпорядження про відмову в реєстрації статуту релігійної громади X.

У наведеному прикладі фігурують кілька форм дискримінації одночасно. Зокрема, відповідно до Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації», рішення керівництва самої обласної державної адміністрації можна кваліфікувати як пряму дискримінацію, а дії її працівників, які полягали у наданні вказівок та рекомендацій експертам щодо підготовки «правильних» висновків, як підбурювання до дискримінації. Ці форми нами вже розглядалися раніше.

Водночас новою формою забороненої чинним законодавством дискримінації, яка з'являється у цьому прикладі, є **пособництво в дискримінації**. До цієї форми дискримінації вдаються керівництво та працівники РДА, а також експерти як «третя сторона», які за вказівкою ОДА сфальсифікували висновки, таким чином посприявши прийняттю останньою завідомо дискримінаційного рішення.

Визначення

Стаття 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначає пособництво в дискримінації таким чином:

«Будь-яка свідома допомога у вчиненні дій або бездіяльності, спрямованих на виникнення дискримінації».

Як ідентифікувати пособництво в дискримінації?

З визначення пособництва в дискримінації випливають такі основні елементи цієї форми, за допомогою яких її можна ідентифікувати:

1. Основний відповідач (той, хто дискримінує), якому третя сторона надає певну допомогу, приймає рішення, вчиняє дію або вдається до бездіяльності, які призводять до дискримінації в будь-якій забороненій Законом України «Про засади запобігання або протидії дискримінації» або іншими актами законодавства формі за будь-якою індивідуальною або груповою ознакою (див. обговорення ознак, за якими заборонена дискримінація, в Розділі 1.1);
2. На час надання допомоги третя сторона має усвідомлювати дискримінаційний намір або передбачати дискримінаційний результат рішень, дій або бездіяльності того, хто дискримінує;
3. Третя сторона має свідомо та добровільно надавати допомогу, тобто розуміти свою роль в ухваленні рішень, вчиненні дій чи бездіяльності, які мають на меті або своїм результатом дискримінацію;
4. Допомога, яку надає третя сторона, повинна бути суттєвою для ухвалення рішень, вчинення дій або бездіяльності, які мають на меті або своїм результатом дискримінацію.
5. Важливим в контексті виявлення пособництва в дискримінації є також питання про те, чи кожна третя сторона, яка надає певну допомогу тому, хто дискримінує, може вважатися пособником, а її дії, відповідно, порушенням антидискримінаційного законодавства? Також, яким має бути зв'язок між тим, хто дискримінує, та третьою стороною для того, аби допомога останньої могла кваліфікуватися як пособництво в дискримінації?

Оскільки норма про заборону пособництва в дискримінації з'явилася в національному законодавстві лише в травні 2014 року, відповідна судова практика, яка б дозволила з легкістю відповісти на це питання, відсутня. Тому тут у пригоді стає практика закордонна, зокрема американська та британська, де подібна норма вже працює значний час.

Так, її аналіз дозволяє стверджувати, що кваліфікуватися як пособництво в дискримінації може допомога тільки тієї третьої сторони, на яку:

- прямо чи опосередковано покладений певний функціональний обов'язок із запобігання та протидії дискримінації або, більш широко, із запобігання та протидії порушенню прав в рамках тих чи інших правовідносин,
- покладені певні адміністративні повноваження.

Наприклад, статтю 1172 Цивільного кодексу України передбачено, що роботодавець несе відповідальність за дії своїх працівників у робочий час або під час виконання ними службових завдань, зокрема зобов'язаний відшкодувати шкоду, завдану їхніми діями. Відповідно, якщо роботодавець дізнається про дискримінаційний утиск (див. Розділ 1.4) одного або кількох своїх працівників з боку інших у трудовому колективі, але вирішує не вживати жодних заходів реагування, його бездіяльність може бути кваліфікована як пособництво в дискримінації.

Аналогічно, уявімо, що до структурного підрозділу з питань освіти місцевої державної адміністрації або виконавчого комітету відповідної місцевої ради надходить звернення щодо певного дискримінаційного ставлення з боку шкільної дирекції (прямої дискримінації – див. Розділ 1.2.). Якщо вирішення порушеного у зверненні питання по суті лежатиме в межах компетенції цього структурного підрозділу (згідно з Законом України «Про місцеві державні адміністрації» та/або Законом України «Про місцеве самоврядування»), то його бездіяльність або, навпаки, рішення чи дії на підтримку шкільної дирекції, можуть бути кваліфіковані як пособництво в дискримінації.

Отже, для кваліфікації допомоги третьої сторони як пособництва у дискримінації відносини між нею та тим, хто дискримінує, можуть бути будь-якими, окрім відносин безпосереднього трудового чи службового підпорядкування.

Так, у наведеному вище прикладі про відмову в реєстрації статуту релігійної громади неможливо було б ставити питання про пособництво в дискримінації, скажімо, директора департаменту у справах національностей і релігій обласної державної адміністрації, який міг, поряд з експертами, також подати керівництву негативний висновок щодо реєстрації цього статуту. Оскільки підготовка будь-яких висновків, зокрема негативних, є безпосереднім посадовим обов'язком директора департаменту як найманого адміністрацією працівника, а відповідачем у справі про пряму дискримінацію буде власне адміністрація, представлена своїм головою, то питання про пособництво директора є нонсенсом, бо фактично означає його пособництво у своїх же діях.

1.7. Відмова в розумному пристосуванні

Х, яка страждає на церебральний параліч, працювала в канцелярії в офісі компанії. На тимчасовій основі на неї було покладено функціональний обов'язок сортування кореспонденції, але внаслідок своєї інвалідності цей обов'язок їй було об'єктивно важко виконувати. У зв'язку з цим вона кілька разів зверталася до керівництва організації з проханням покласти цей обов'язок на іншого працівника. Протягом майже півроку її прохання не задовольнялося, а через її неналежне виконання цих обов'язків виникли напружені відносини з трудовим колективом та кілька разів вона отримувала попередження і навіть догану. Також, оскільки Х було важко ходити на довгі відстані, вона попросила виділити для неї місце на парковці, яке було б ближчим до офісної будівлі. Такого місця їй надано не було.⁴⁹

Наведений приклад має на меті продемонструвати специфічну форму дискримінації, яка не виокремлюється Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», але яка визначається у статті 2 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» та статті 2 Конвенції про права інвалідів як **відмова в розумному пристосуванні**.

Виокремлення такої форми дискримінації має на меті підкреслити, що не в усіх випадках певна ознака особи або групи осіб є нерелевантною характеристикою для виконання такою особою певних функцій, її можливості отримувати певні послуги, брати участь у соціальному, економічному, політичному та громадському житті тощо. Відповідно, неврахування в конкретних випадках особливостей, пов'язаних з певними ознаками, зокрема такими як інвалідність, релігійні або інші переконання, стать (у т.ч. вагітність), тягнучим за собою порушення принципу недискримінації, а відтак – і норм антидискримінаційного законодавства. Цей принцип був покладений в основу рішення Європейського суду з прав людини у справі «Тлімменос проти Греції» (Thlimmenos v. Greece) від 06.04.2000⁵⁰. У ньому суд окремо відзначив, що «право на свободу від дискримінації у користуванні гарантованими правами вважається порушеним і тоді, коли держави [...] не забезпечують різного ставлення до осіб, ситуації яких значною мірою відрізняються».

49 За мотивами рішення Трудового суду (Ірландія) по справі «A Company (represented by the Irish Business and Employers' Confederation) v. Worker (represented by Irish Municipal, Public and Civil Trade Union)» від 23.01.2003

50 Op. cit. 32

Визначення

Стаття 2 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» встановлює:

«Дискримінація за ознакою інвалідності забороняється.

Терміни «розумне пристосування» та «універсальний дизайн» вживаються у значенні, наведеному в Конвенції про права інвалідів, а термін «дискримінація за ознакою інвалідності» вживається у значенні, наведеному в Конвенції про права інвалідів та Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні».

Стаття 2 Конвенції про права інвалідів дає такі визначення вищезазначеним поняттям, зокрема дискримінації за ознакою інвалідності та розумному пристосуванню:

- **«Дискримінація за ознакою інвалідності означає будь-яке розрізнення, виключення чи обмеження з причини інвалідності, метою або результатом якого є применшення або 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;**
- **Розумне пристосування означає внесення, коли це потрібно в конкретному випадку, необхідних і відповідних модифікацій і коректив, що не стають надмірним чи невиправданим тягарем, для цілей забезпечення реалізації або здійснення інвалідами нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод».**

Поняття «розумність»

Для кращого розуміння суті розумного пристосування та, відповідно, відмови в ньому, треба розібратися, що означає пристосування і що визначає його «розумність».

Згідно з визначенням, наведеним у Конвенції про права інвалідів, пристосування є модифікаціями або корективами, які вносяться з метою реалізації або здійснення людьми з інвалідністю прав і свобод нарівні з іншими.

Прийнято вважати, що для втілення зазначеної мети модифікації або корективи мають відповідати трьом ключовим критеріям, зокрема:

1. **Ефективність**, тобто коли корективи насправді, реально дозволяють людині з інвалідністю брати участь у певних заходах і виконувати свою роботу або здійснювати іншу діяльність.
2. **Еквівалентність**, тобто коли модифікації створюють умови для користування людьми з інвалідністю будівлями, приміщеннями або послугами у спосіб, ідентичний або максимально наближений до доступного до людей без інвалідності. Наприклад, модифікації або корективи мають бути такими, що уможливають відвідування та участь людей з інвалідністю в усіх зустрічах, які проводяться в організації, або їх користування робочою їдальнею разом з колегами, а не в окремій кімнаті або за окремими столами.
3. **Незалежність**, тобто коли корективи уможливають вчинення людьми з інвалідністю певних дій, їх участь у громадській, соціально-економічній та інших сферах життя самостійно, без сторонньої допомоги. Наприклад, людина з інвалідністю повинна мати можливість дістатися та відчинити двері самостійно, не очікуючи допомоги від персоналу або перехожих, а офісний простір має бути переоблаштований таким чином, аби людина з інвалідністю, зокрема на візку, мала можливість вільно пересуватися по ньому та мати доступ до важливої інформації.

Форми розумного пристосування

1. Внесення модифікацій до будівель та приміщень, як структурних, так і композиційних. Наприклад це може включати встановлення пандусів, розширення двірних прорізів, розміщення світлових перемикачів, двірних ручок, полиць на рівні, доступному для людей на візках, перестановка меблів, використання контрастних кольорів у декорі для людей із проблемами зору тощо.
2. Перекладення певних вторинних, дрібних функціональних обов'язків (але не основних) на іншого працівника.
3. Переведення на альтернативну вакантну посаду, зокрема у випадках, коли жодне розумне пристосування не здатне уможливити ефективно та незалежно виконання функціональних обов'язків на чинній посаді.
4. Внесення змін до робочого або навчального графіка, запровадження гнучкого графіка роботи або надання можливості брати додаткові перерви в робочий час.
5. Перенесення робочого або навчального місця до іншого приміщення або поверху, надання дозволу на виконання певної роботи з дому.
6. Надання дозволів на відсутність у робочий або навчальний час для реабілітації, медичного огляду, лікування.
7. Модифікація існуючого та придбання нового обладнання, компенсаторних приладів.
8. Внесення змін до виробничих процедур, навчального плану, стандартів.
9. Покладення на інших працівників обов'язків з надання допомоги, менторства тощо.

Враховуючи помітне розмаїття форм пристосування до потреб людей – носіїв певних ознак, зокрема людей з інвалідністю, варто звернути увагу й на значення слова, яке його модифікує, – «розумне». Як впливає з самого визначення розумного пристосування, так і з практики правозастосування, модифікатор «розумне» має два основних значення.

По-перше, розумність пристосування означає його **ефективність**, про що мова йшла вище.

По-друге, розумність пристосування синонімічна його **ненадмірності**. Тобто установа, організація, підприємство, заклад, зокрема навчальний або медичний, на яких лежить обов'язок вжити заходів пристосування, не повинні внаслідок або для забезпечення такого пристосування понести надмірні збитки або порушити законодавство. Мовою Конвенції про права інвалідів, розумне пристосування не може бути **«надмірним чи не виправданим тягарем»**.

Як визначити розумне пристосування:

1. Розмір грошових витрат, яких вимагає вжиття необхідних заходів пристосування;
2. Розмір організації (установи, закладу або підприємства) та її фінансове благополуччя;
3. Наявність доступу до альтернативних джерел фінансування заходів пристосування;
4. Ступінь, в якому пристосування вимагає зміни робочого або навчального процесу, їхніх ключових елементів;
5. Ступінь, в якому вжиття заходів пристосування ставить під загрозу дотримання організацією (установою, закладом або підприємством) вимог законодавства, регулятивних приписів, правил безпеки тощо.

Приклади пристосування, які не відповідають принципу розумності

Працівник, який пересувається на інвалідному візку, звернувся до роботодавця з вимогою переобладнати його робочий кабінет і приміщення кухні для працівників, зокрема перевісивши в кабінеті полиці з документами на нижчий рівень, а на кухні – опустити мийку.

Роботодавець опустив полиці, але відмовився проводити ремонті роботи на кухні, аргументуючи це їх надмірною вартістю та тим, що працівник може користуватися іншою, доступною мийкою, яка знаходилася у вбиральні на тому ж поверсі офісної будівлі.⁵¹

Інші приклади відмови в розумному пристосуванні

Людині, яка має проблеми зору та використовує собаку-поводиря, було відмовлено у доступі до кафе. Керівництво закладу наголошувало на тому, що правила перебування в закладі однакові для всіх, зокрема й правило, яке забороняє заходити з домашніми тваринами.⁵²

Х, який страждає на дислексію (нездатність оволодіти навичками читання текстів з нормального розвитку інтелекту), навчався на фізіотерапевта у вищому навчальному закладі. Після того, як він отримав низькі бали на кількох іспитах, він звернувся до дирекції закладу з проханням провести перевірку того, чи його низькі бали були причиною браку знань, або наслідком дислексії. У випадку останнього він попросив змінити формат проведення іспиту на альтернативний, який би дозволив врахувати його захворювання. Від проведення перевірки та перегляду формату іспитів дирекція закладу відмовилась.⁵³

Офіційний сайт державного підприємства «Укрзалізниця», який надає можливість пасажиром здійснювати придбання квитків на потяги в режимі он-лайн, оформлений таким чином, що унеможливує придбання квитків людьми із проблемами зору, а також не дозволяє придбання пільгових квитків, на які мають право зокрема люди з інвалідністю та певні інші категорії громадян.⁵⁴

З вищенаведених визначень, пояснень та прикладів може скластися враження, що питання розумного пристосування стосується лише людей з інвалідністю. Але це не зовсім так. Говорячи про відмову від розумного пристосування варто також звернути увагу на те, що розумне пристосування також застосовується до низки інших ознак, зокрема таких як релігійні переконання, стать та тісно пов'язані з ознакою вагітності.

Розумне пристосування за ознакою статі

Питання розумного пристосування для запобігання дискримінації за ознакою статі, наприклад, доволі добре (хоча й не повно) прописане в національному законодавстві. Хоча ті модифікації або корективи, які кожен роботодавець зобов'язаний застосовувати з метою захисту вагітних жінок або жінок чи, в певних випадках, інших осіб, які доглядають дитину по досягненню нею трьох або більше років, прямо не називаються розумним пристосуванням, вони по суті є ним.

Так, наприклад, статтею 56 Кодексу законів про працю України встановлено, що на прохання вагітної жінки або жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину-інваліда, власник або уповноважений ним орган зобов'язаний встановлювати їй неповний робочий день або неповний робочий тиждень.

51 Приклад складено на основі рішення Суду сьомого округу (США) по справі «Vande Zande v. State of Wisconsin Department of Administration» від 03.02.1995

52 Приклад складено на основі рішення Трибуналу з питань рівності (Ірландія) по справі «Mr. John Roche v. Alabaster Associates Limited/a Madigans» від 01.08.2002

53 Приклад складено на основі рішення Комісії з питань рівності (Нідерланди) по справі «Dutch Exam Case 2» від 18.02.2005

54 Приклад складено на основі рішення Апеляційного суду Львівської області від 02.10.2013, <http://reyestr.court.gov.ua/Review/34204864>

Також, згідно статті 178 Кодексу, вагітним жінкам відповідно до медичного висновку знижують норми виробітку, норми обслуговування або переводять на іншу роботу, яка є легшою та виключає вплив несприятливих виробничих факторів зі збереженням середнього заробітку за попередньою роботою. Жінки, які мають дітей віком до трьох років, у разі неможливості виконання попередньої роботи, також мають бути переведені на іншу роботу зі збереженням середнього заробітку за попередньою роботою.

Нарешті, стаття 186 Кодексу покладає на підприємства та організації з широким застосуванням жіночої праці обов'язок організувати дитячі ясла, дитячі садки, кімнати для годування грудних дітей тощо.

За відмову від вищезазначених заходів розумного пристосування законодавство встановлює юридичну відповідальність.

Розумне пристосування до потреб представників релігійних громад

- Надання можливості носити вбрання, приписане релігійними канонами певних конфесій, на робочому місці або інтегрування елементів такого вбрання до робочої або шкільної уніформи.
- Включення до меню заводських, шкільних, університетських та інших їдалень (за умови наявності) страв, які відповідають дієтичним правилам певних релігійних громад.
- Перегляд робочого або навчального графіка з метою виділення часу для відправлення обрядів представниками певних релігійних громад.
- Впровадження винятків для представників релігійних громад або внесення змін до певних функціональних обов'язків.
- Виділення спеціального місця для відправлення релігійних обрядів, молитви, медитації тощо.

Приклади відмови для представників релігійних громад

- Звільнення мусульманки з посади вчителя в загальноосвітній середній школі через її небажання відмовитися від носіння головного платка, що вимагається ісламом.
- Висунення вимоги до віруючої християнки, стюардеси в авіакомпанії, не носити натільного хрестика поверх форменого одягу під загрозою звільнення.⁵⁵
- Відмова працівників пенітенціарної служби задовольнити прохання засудженого до позбавлення волі буддиста щодо приготування для нього вегетаріанської їжі.⁵⁶

На відміну від ознак інвалідності та статі, питання розумного пристосування за ознакою релігійних переконань національним законодавством недостатньо врегульоване. Зокрема, Кодекс законів про працю України у статті 73 встановлює таке: «За поданням релігійних громад інших (неправославних) конфесій, зареєстрованих в Україні, керівництво підприємств, установ, організацій надає особам, які сповідують відповідні релігії, до трьох днів відпочинку протягом року для святкування їхніх великих свят з відпрацюванням за ці дні».

Водночас, це не означає, що обов'язку вживати заходи розумного пристосування до потреб віруючих в інших сферах, ніж сфера праці, або в інших випадках, ніж надання додаткових днів відпочинку для відзначення релігійних свят, немає. Тут в нагоді може стати практика Європейського суду з прав людини, яка відповідно до статей 17 і 19 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» є джерелом права в Україні, застосовується судами та має враховуватися в адміністративній практиці органів державної влади.

55 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі «Евейда та інші проти Сполученого Королівства» (Eweida and Others v. the United Kingdom) від 15.01.2013 №№ 48420/10, 59842/10, 51671/10 і 36516/10

56 Приклад складено на основі рішення Європейського суду з прав людини по справі «Якубські проти Польщі» (Jakobski v. Poland) від 07.12.2010 № 18429/06

1.8. Інші прояви дискримінації

До інших проявів дискримінації, зокрема, можна віднести такі:

1. Віктимізація
2. Сегрегація
3. Публікація дискримінаційних оголошень/реклами (оголошення наміру дискримінувати)
4. Злочини на ґрунті нетерпимості

1.8.1. Віктимізація

У травні 2010 року пан Х, який походить з Нігерії та має статус біженця, спробував працевлаштуватися у кількох компаніях, але в кожній отримав відмову. Вважаючи, що він уповні відповідає кваліфікаційним вимогам, які виставлялися відповідними роботодавцями, а їхні відмови були проявом прямої дискримінації за ознакою його кольору шкіри, Х оскаржив ці відмови у відповідних судах. Жоден суд, у деяких випадках навіть апеляційної інстанції, не задовольнив позовних вимог Х. На початку 2012 року він почав розсилати свої резюме та заявки на працевлаштування наново, зокрема до тих компаній, з якими він раніше судився. У травні 2012 року Х отримав листа електронною поштою від менеджера однієї з компаній, від якої він попередньо отримав незаконну, на його думку, відмову в працевлаштуванні яку він оскаржував. У листі зазначалося таке: «У зв'язку з тим, що раніше Вами висувалися безпідставні звинувачення в дискримінації та порушенні трудового законодавства з боку нашої компанії, керівництво не вбачає за можливе винести позитивне рішення щодо Вашого працевлаштування в головному офісі компанії або в будь-якому з її відділень».⁵⁷

Наведений приклад ілюструє такий прояв дискримінації як **віктимізація**, який, хоча й не віднесений національним законодавством до форм дискримінації, забороняється.

Визначення

Зокрема, стаття 14 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» встановлює, що

«Реалізація права [на звернення зі скаргою на дискримінацію] не може бути підставою для упередженого ставлення, а також не може спричиняти жодних негативних наслідків для особи, яка скористалася таким правом, та інших осіб».

Приклади проявів віктимізації:

- необґрунтоване звільнення особи, яка подала скаргу на дискримінацію до керівництва організації, органу державної влади або місцевого самоврядування, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини або суду;
- утиск (див. обговорення цієї форми дискримінації в Розділі 1.4) особи, яка подала скаргу на дискримінацію, у т.ч. з метою примушення таких осіб до звільнення за власним бажанням;
- необґрунтована відмова у прийнятті на роботу, просуванні по службі, невплата заслуженої премії або вжиття інших заходів необґрунтованого «покарання» щодо особи, яка подала скаргу на дискримінацію;

⁵⁷ Приклад складено на основі рішення Трибуналу з питань рівності (Велика Британія) по справі «Заявник проти Універмагу» (A Claimant v. A Department Store) від 17.12.2002

- відмова в наданні товарів або послуг, надання товарів або послуг нижчої якості особі, яка подала скаргу на дискримінацію тощо.

Особи, щодо яких законодавством забороняється віктимізація:

- осіб, які виступили або заявили про бажання виступити свідками на боці позивача при розгляді справ про дискримінацію у компетентному державному органі;
- осіб, які в законний спосіб протидіяли дискримінаційним рішенням, діям або бездіяльності з боку відповідача у справі про дискримінацію.

Інші приклади віктимізації

Під час роботи на компанію X один із працівників кілька разів подавав до різних інстанцій скарги на дискримінацію. Деякі з них були успішними, інші – ні. Коли він подав заявку на переведення його на іншу посаду в компанії X, незважаючи на його відповідність кваліфікаційним вимогам та відсутність інших однаково кваліфікованих кандидатів, йому було відмовлено.⁵⁸

Під час навчання в університеті студент Y протягом певного часу зазнавав утиску з боку декана факультету, зокрема через його активність у питаннях відстоювання прав ЛГБТ спільноти. Після його скарги на упереджене ставлення та дії декана до ректорату університету утиск посилювався, викладачі почали необґрунтовано занижувати оцінки Y, що зрештою змусило його піти з університету. Також декан відмовився надати рекомендацію студентові для його переходу в інший університет.

1.8.2. Сегрегація

У загальноосвітній школі X існує практика функціонування кількох класів на одній паралелі, розподіл учнів між якими здійснюється на підставі показників успішності в навчанні, записів про дотримання правил поведінки та рекомендацій шкільного психолога. Попри те, що дітей ромської національності в школі близько 40% від учнівського загалу, їх абсолютна більшість скеровується до «неблагополучних» класів. Іншими словами, незважаючи на те, що як ромські діти, так і діти інших національностей можуть навчатися в «нормальних» класах, склад «неблагополучних» класів доволі гомогенний – там перебувають лише учні роми. Більш того, наприкінці навчального року, коли вирішувалося питання про проведення випускного вечора, адміністрацією школи було прийнято рішення про проведення окремого випускного для дітей ромів. Для обґрунтування такого рішення адміністрація посилювалася на конфлікти, які в минулі роки виникали між ромськими та неромськими учнями під час спільних заходів.⁵⁹

Наведена ситуація ілюструє таке явище, як **сегрегація**.

58 За мотивами рішення Вищого апеляційного суду Великої Британії по справі «Свігз та інші проти Нагараджана» (Swiggs and Others v. Nagarajan) від 16.07.1999

59 За мотивами рішення суду міста Ниредьгаза (Угорщина) у справі «Анонімні заявники проти міської адміністрації міста Тісзавашварі» (Anonymous Plaintiffs v. Local Government of Tiszavasvári Town) від 01.12.1998

Визначення

Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» термін **сегрегація** не визначається та не забороняється як окрема форма дискримінації. Таку позицію можна зрозуміти, зваживши на те, що класифікація сегрегації в рамках традиційного антидискримінаційного законодавства викликає певні труднощі, адже сегрегація може бути як проявом, так і результатом або прямої (див. Розділ 1.2), або непрямої дискримінації (див. Розділ 1.3).

Немає визначення сегрегації й у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та в Європейській соціальній хартії, але питання сегрегації неодноразово розглядалися та визнавалися порушенням прав людини як Європейський судом з прав людини (див., напр., рішення у справах «D.H. та інші проти Чеської Республіки» (D.H. and Others v. Czech Republic) від 13.11.2007, «Горват і Кіш проти Угорщини» (Horvath and Kiss v. Hungary) від 29.01.2013) та Європейським комітетом з соціальних прав (див., напр., рішення у справах «Європейський центр прав ромів проти Греції» (European Roma Rights Centre v. Greece) від 08.12.2004, «Європейський центр прав ромів проти Італії» (European Roma Rights Centre v. Italy) від 07.12.2005).

Водночас стаття 3 Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, яка була ратифікована Україною 21.01.1969 та сьогодні є частиною національного законодавства, чітко встановлює заборону сегрегації: «Держави-учасниці особливо засуджують расову сегрегацію [...] і зобов'язуються відвертати, забороняти і викорінювати всяку практику такого характеру на територіях, які є під їх юрисдикцією». Наявність у Конвенції окремої статті, присвяченої питанню заборони сегрегації, зокрема расової сегрегації, свідчить про те, що вона розглядається як окреме, споріднене, але відмінне від расової дискримінації правопорушення.

Для розуміння суті сегрегації доцільно використовувати визначення Європейської комісії проти расизму та нетерпимості, викладене у Загальнополітичній рекомендації № 7 (2002).

Сегрегація – дії фізичної або юридичної особи, спрямовані на об'єктивно необґрунтоване відокремлення однієї людини від інших на підставі певних характеристик.

Варто звернути увагу на те, що на відміну від понять прямої або непрямої дискримінації, зокрема у тому визначенні, яке закріплене в Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», сегрегація є порушенням права на рівне ставлення незалежно від того, чи призводить вона до менш прихильного ставлення або менш сприятливого становища, чи ні. Таке розуміння сегрегації, зокрема у міжнародному праві прав людини, вважається класичним із середини 1950-х років, коли Верховним Судом Сполучених Штатів Америки було винесено рішення у справі «Браун проти Ради з питань освіти» (Brown v. Board of Education). У своєму рішенні суд недвозначно відмітив, що сегрегація, зокрема за ознакою раси, є порушенням права на рівність навіть попри те, що інші фактори або обставини можуть бути рівними.

У своєму визначенні сегрегації Європейська комісія проти расизму та нетерпимості також відзначає таке:

Добровільне відокремлення від інших на підставі певних характеристик не становить сегрегації.

Така добровільна самосегрегація, наприклад, може проявлятися у створенні представниками національних меншин власних освітніх або інших приватних закладів з метою збереження своєї культури або мови, направленні батьками своїх дітей, які мають певну групу інвалідності, до спеціалізованих навчальних закладів, створенні закритих клубів або організацій, у тому числі для надання послуг, які чітко призначені для клієнтів певної статі. Такі випадки, зокрема коли вони мають об'єктивне обґрунтування, прийнято вважати допустимими винятками з принципу недискримінації.

Проте, при здійсненні політики на національному, регіональному або місцевому рівні, зокрема з метою забезпечення принципу недискримінації, органами влади або місцевого самоврядування варто пересвідчитися, що добровільність самосегрегації в кожному конкретному випадку є реальною, а не вимушеною. Адже, наприклад, батьки-роми або батьки дитини з інвалідністю можуть і хочуть відпра-

вити свою дитину до звичайної, несегрегованої та інклюзивної школи або класу, але «добровільно» не робитимуть цього через побоювання того, що дитина в такій школі зазнаватиме дискримінації.

1.8.3. Публікація дискримінаційних оголошень/реклами (оголошення наміру дискримінувати)

Роботодавець Х розмістив в газеті оголошення такого змісту: «Відкрита вакансія на посаду бухгалтера. Вимоги до кандидата: жінка, 25-30 років, досвід – не менше 3 років. Навички роботи в 1С: бухгалтерія. Зарплата від 3000 грн.».

Власник квартири, плануючи здати її в найм, розміщує в газеті таке оголошення: «Здам для сім'ї без дітей або для дівчат двокімнатну квартиру, 60 м², євроремонт, побут. техніка, кабел. тв., інтернет. Вартість – 5000 грн. + комунал.».

Оголошення: «Здам двокімнатну квартиру для слов'ян. Іноземців та ріелторів прохання не турбувати.».

У деяких юрисдикціях публікація таких оголошень кваліфікується як окрема форма дискримінації – **оголошення наміру дискримінувати**.

Визначення

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» не виокремлює такої форми дискримінації, але публікація оголошень/реклами, що висувують певні дискримінаційні вимоги, зокрема щодо бажаного віку, статі або інших ознак кандидатів на роботу, наймачів, споживачів інших послуг тощо, чітко заборонена національним законодавством.

Щодо оголошень/реклами про вакансії діє положення статті 11 Закону України «Про зайнятість населення», яке встановлює, що **«забороняється в оголошеннях (рекламі) про вакансії зазначати обмеження щодо віку кандидатів, пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати вимоги, що надають перевагу одній із статей, а також вимагати від осіб, які працевлаштовуються, надання відомостей про особисте життя»**.

Також, стаття 24-1 Закону України «Про рекламу» дублює та розвиває це положення, встановлюючи, що окрім віку і статі в оголошеннях/рекламі про вакансії забороняється **«висувати вимоги, що надають перевагу [...] представникам певної раси, кольору шкіри [...], щодо політичних, релігійних та інших переконань, членства у професійних спілках або інших об'єднаннях громадян, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками»**.

Щодо інших сфер, то варто пригадати положення статті 5 Закону України «Про захист прав споживачів», яка, серед іншого, встановлює, що **«держава [...] надає можливість вільного вибору продукції [...]»**. Публікація оголошень/реклами, яка заздалегідь висуває дискримінаційні обмеження щодо доступу до товарів або послуг, вільний вибір унеможлиблює, а відтак вважається незаконною.

Навіть в рамках антидискримінаційного законодавства, зокрема Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації», дія якого, згідно зі статтею 4, поширюється на трудові та житлові відносини та доступ до товарів і послуг, факт публікації дискримінаційних оголошень можна використовувати для оскарження прямої дискримінації (див. Розділ 1.2.).

1.8.4. Злочини на ґрунті нетерпимості

У чому різниця між злочинами на ґрунті нетерпимості та дискримінацією?

Проведення різниці між дискримінацією та злочинами на ґрунті нетерпимості варто розпочати з визначення останніх. Хоча поняття злочинів на ґрунті нетерпимості присутнє в національній нормативно-правовій базі, термін «злочин на ґрунті нетерпимості» як такий не вживається і жодного визначення йому, відповідно, не дається. Тому для цілей цієї публікації та враховуючи розвиток дослідницької та практичної думки в цьому напрямі в Україні, скористаймося відповідним визначенням Організації з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ).

«Злочини, які вчинено на ґрунті нетерпимості, можуть бути визначені як будь-який злочин, зокрема проти життя, здоров'я або приватної власності, об'єкт якого був обраний через дійсний або уявний зв'язок потерпілого з групою, що характеризується спільними ознаками ідентичності, як-то раса, національне або етнічне походження, мова, колір шкіри, релігія, стать, вік, психічні або фізичні особливості, сексуальна орієнтація або будь-який інший аналогічний фактор»⁶⁰.

На що потрібно звернути увагу в кожному окремому випадку, коли потрібно встановити, чи ми говоримо про дискримінацію чи про злочин на ґрунті ненависті:

1. Захищені ознаки/характеристики потерпілої особи або групи осіб;
2. Правопорушення щодо особи або групи осіб становить склад злочину, визначений кримінальним законодавством;
3. Суспільний ефект.

Нижче детальніше розглянемо кожний окремий пункт на прикладах:⁶¹

Приклади

9 січня 2009 року в Кременчуці в районі набережної Придніпровського парку двоє молодих хлопців 19 та 22 років ззаду напали на 30-річного громадянина Китаю та почали його бити. Напад почався з удару порожньою пляшкою по голові. Спочатку жертва змогла чинити опір, однак нападникам вдалося повалити її на землю та почати бити ногами. Нападників налякали випадкові перехожі, а співробітникам охоронної фірми, який проїжджали повз, вдалося затримати одного з нападників та передати його міліціонерам. Згодом було затримано й другого нападника. У одного з нападників на пряжці ременю було зображення свастики, а в кишені одягу – вирізки з націонал-радикальних видань та портрет Гітлера. Обоє затриманих були членами місцевої козачої організації. За словами заступника начальника місцевого управління міліції: «расизмом тут пахне, але довести буде дуже складно».

31 березня 2009 року в центрі Києва, на Хрещатику, четверо молодих хлопців, членів організації «Патріот України», напали на громадянина Туреччини, який ішов по вулиці зі своєю дівчиною. Нападники почали бити жертв та супроводжували удари расистськими погрозами та образами. Усіх нападників було затримано, їхні дії були кваліфіковані правоохоронними органами як хуліганство. Деякі з нападників були вдягнені в

60 Преступления на почве ненависти в регионе ОБСЕ: инциденты и меры реагирования. Годовой отчет Бюро по демократическим институтам и правам человека ОБСЕ. – 2006 – С.6. – Режим доступу: http://www.osce.org/publications/odihr/2007/09/26296_931_ru.pdf

61 «Злочини на ґрунті ненависті в Україні – 2009 рік». – Режим доступу: <http://eajc.org/page18/news15643.html>

камуфляжну форму, у мобільних телефонах кількох хлопців були знайдені відеозаписи «Патріота України» – зйомки тренувань членів організації та агітаційні ролики.

8 квітня 2009 року на вул. Щусєва в місті Києві четверо молодих хлопців напали на дівчину та хлопця з Китаю (обоє були студентами Київського лінгвістичного університету). Нападники наздогнали жертв, напали ззаду та почали бити хлопця руками, ногами та пляшкою з-під пива. Обоє постраждалих отримали легкі тілесні ушкодження. Напад вдалося зупинити завдяки втручання випадкового свідка. Жертвам було надано першу допомогу, їх вдалося вмовити викликати міліцію та написати заяву. Завдяки запису камери спостереження нападників було ідентифіковано та затримано.

Чи була певна ознака жертви причиною скоєння правопорушення?

У наведених прикладах етнічне походження (певна ознака) жертв нападів було відмінним від етнічного походження нападників, що й стало підставою для скоєння нападів. Якщо б ця ознака постраждалих не мала жодного стосунку до злочинів, не визначала б причини або мотив їх скоєння, ці інциденти неможливо було б розглядати як злочини на ґрунті нетерпимості.

Також, мову не можна було б вести про злочин на ґрунті нетерпимості, якщо б відповідне карне діяння було скоєно з інших, ніж нетерпимість до певної ознаки жертви, мотивів. Наприклад, якщо б зазначені злочини були вмотивовані бажанням отримати прибуток, пограбувавши жертв, ми б говорили про злочин з корисливих мотивів, а не на ґрунті нетерпимості.

Відтак, встановивши наявність певної ознаки або ознак, які мотивували скоєння правопорушення, можна переходити до оцінки наступного критерію, а саме – змістовної сторони правопорушення.

Який характер мало правопорушення?

У всіх прикладах, наведених вище, мова йде про фізичне насильство, тобто нанесення тілесних ушкоджень, побоїв, що є кримінальним правопорушенням згідно з українським законодавством. Важливо звернути увагу, що **злочин на ґрунті нетерпимості – це завжди діяння, що становить склад правопорушення, відповідальність за яке передбачена кримінальним законодавством.**

Водночас **дискримінація**, на відміну від злочину на ґрунті нетерпимості, **майже ніколи не має характеру кримінального злочину та переважно має місце в контексті цивільних або адміністративних правовідносин.**

Також, головною соціальною особливістю злочинів на ґрунті нетерпимості є повідомлення нетерпимості, яке ці злочини транслюють усій громаді, кожен член якої може асоціювати себе із жертвою. Це повідомлення говорить про те, що жодна особа, певна ознака якої є подібною до тих, які мала жертва злочину, не може почувати себе захищеною. Адже скоюючи злочин на ґрунті ненависті, нападник висловлює свою нетерпимість не тільки і не стільки до конкретної жертви, скільки до всієї спільноти.

Саме тому злочини на ґрунті нетерпимості є особливо суспільно-небезпечними та потребують ретельного розслідування, відповідної ідентифікації та більш суворого покарання.

Забезпечуючи належне фіксування, визнання, розслідування та покарання за такі злочини, правоохоронні органи та держава передають своєрідне повідомлення до груп меншин про те, що їхні права належно захищаються.

З іншого боку, коли державні органи замість ефективного документування та розслідування злочинів на ґрунті нетерпимості вдаються до замовчування чи применшення проблеми, спільноти меншин почувуються незахищеними та не мають підстав довіряти правоохоронним органам.

Як ми бачимо, розглядаючи кожен окремий випадок, потрібно аналізуватися комплекс обставин для ідентифікації злочину на ґрунті нетерпимості.

Нормативно-правове регулювання⁶²

Як вже зазначалось вище, в українському законодавстві не міститься окремого визначення для злочинів на ґрунті ненависті, подібного до визначення, яким керується ОБСЕ чи громадські організації. Нижче ми розглянемо ті положення українського законодавства, які криміналізують насильство, вмотивоване нетерпимістю, та дають можливість ідентифікувати та відповідно розслідувати такі випадки, виокремлюючи їх в окрему категорію злочинів.

Сьогодні ми маємо такий набір інструментів для притягнення до відповідальності за злочини на ґрунті нетерпимості.

Стаття 67 Кримінального Кодексу України – перелік обтяжуючих обставин при скоєнні кримінального злочину:

«3) вчинення злочину на ґрунті расової, національної чи релігійної ворожнечі або розбрату»

Стаття 161 Кримінального Кодексу України не дає окремого визначення злочину, скоєного на ґрунті ненависті, а говорить про:

«Умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образу почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками...»

У 2009 р. були внесені зміни до Кримінального кодексу України, які покращили можливість його практичного застосування.⁶³ Зокрема, цими змінами було посилено санкції за статтею 161 Кримінального кодексу України та внесено зміни до інших статей (статті 115, 121, 122, 126, 127 та 129), які тепер містять формулювання «з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості» в якості кваліфікуючої ознаки⁶⁴. З одного боку, зміни до статей, які передбачають покарання за тілесні ушкодження та вбивство, виключають необхідність використання статті 67 ККУ для визначення окремо обтяжуючих обставин та дозволяють уникати використання статті 161 ККУ у тих випадках, коли розслідуються справи із тілесними ушкодженнями чи вбивства.

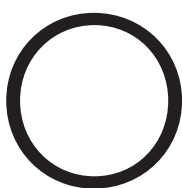
62 Детальніше про злочини на ґрунті ненависті, нормативну базу, роботу правоохоронних органів та ситуацію в Україні див. «Дослідження з питань інтеграції, злочинів на ґрунті ненависті та дискримінації різних категорій мігрантів уразливих груп» / Міжнародна організація з міграції. – Київ, 2014.

63 Закон України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості» (<http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1707-17>).

64 Перелік складів правопорушень, які було змінено в 2009 р.: ненавмисне вбивство (ст. 115), свідоме нанесення серйозної тілесної шкоди (ст. 121), свідоме нанесення тілесної шкоди середньої важкості (ст. 122), побиття та завдання страждань (ст. 126), катування (ст. 127) та погроза вбивства (ст. 129). На відміну від статті 67 ці зміни дозволяють судді обрати більш суворе покарання, ніж те, яке було б застосовано за відсутності обтяжуючих обставин у скоєнні того самого злочину.

РОЗДІЛ 2.

ОСНОВНІ ПОВНОВАЖЕННЯ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ: КРАЩІ ПРАКТИКИ



Основні напрями державної політики в сфері запобігання та протидії дискримінації визначені в Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»:

«Стаття 7. Основні напрями державної політики щодо запобігання та протидії дискримінації»

1. Державна політика щодо запобігання та протидії дискримінації спрямована на:

- недопущення дискримінації;
- застосування позитивних дій;
- створення умов для своєчасного виявлення фактів дискримінації та забезпечення ефективного захисту осіб та/або груп осіб, які постраждали від дискримінації;
- виховання і пропаганду серед населення України поваги до осіб незалежно від їх певних ознак, поширення просвітницької діяльності у цій сфері».

Окремо повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування (окрім повноважень Кабінету Міністрів України (стаття 11 Закону) та Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (стаття 10 Закону) перелічені у статті 12:

«Державні органи, органи влади Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень:

- готують пропозиції щодо вдосконалення законодавства про запобігання та протидію дискримінації;
- здійснюють позитивні дії;
- дотримуються принципу недискримінації у своїй діяльності;
- співпрацюють з громадськими організаціями щодо дотримання принципу недискримінації;
- сприяють науковим розробкам у сфері запобігання та протидії дискримінації;
- провадять просвітницьку діяльність з питань запобігання та протидії дискримінації».

Повноваження щодо здійснення позитивних дій та розробки відповідних заходів і програм буде детально розглянуто в Розділі 3. У цьому ж розділі зосередимо увагу на всіх інших повноваженнях.

2.1. Підготовка пропозицій щодо вдосконалення законодавства про запобігання та протидію дискримінації

Ретельне дослідження проблеми дискримінації та виявлення проблемних моментів чинного законодавства і правозастосовної практики, пропозиції щодо їх усунення, розробка нормативних актів на місцевому рівні, а також розробка та впровадження місцевих програм – один зі шляхів попередження дискримінації.

Шляхи реалізації

1. Провести оцінку внутрішньої нормативної бази та виявити підзаконні акти, які можуть призвести до прямої чи непрямой дискримінації. Якщо виправлення цих документів лежить в межах компетенції органів державної влади та/чи місцевого самоврядування – виправити, якщо ні, зробити відповідний запит до уповноваженого органу виконавчої влади зі своїми рекомендаціями та пропозиціями.
2. Провести аналіз потреб дискримінованих осіб/груп осіб в своєму регіоні/місті та визначити, чи є потреба у вдосконаленні законодавчого забезпечення дотримання принципу рівності, чи всі дії та сфери можуть охоплюватися в рамках існуючого законодавства. Якщо є потреба у змінах законодавства/нормативних актів – подати пропозиції до відповідного органу виконавчої влади, та/або – розробити власний місцевий план вирішення проблеми.
3. Створити систему збору та обліку скарг та провести аналіз індивідуальних скарг від членів громади. Проаналізувати звіти громадських організацій, перевірити чи причиною скарг та/або повідомлень про випадки дискримінації є недоліки законодавства (включаючи нормативну базу та внутрішні розпорядження) чи його неналежне виконання. У випадку потреби зміни законодавства – подати пропозиції до центральних органів виконавчої влади.

Для оцінки масштабів проблеми дискримінації, виявлення тих ситуацій та причин, з яких вони відбуваються, органам державної влади та місцевого самоврядування доцільно розпочати або ж поглибити співпрацю з місцевими представниками громадянського суспільства, які не тільки мають інформацію про порушення прав людини з перших рук, але й можуть стати ресурсним партнером для пошуку шляхів налагодження діалогу з громадами та дотримання принципу рівності. Детальніше про співпрацю з організаціями громадянського суспільства – у Підрозділі 2.3.

2.2. Дотримання принципу недискримінації

Першочерговою та найважливішою частиною роботи як органів державної влади, так і органів місцевого самоврядування є виконання обов'язку не дискримінувати та дотримуватися принципу рівності в своїй роботі.

Як вже зазначалося, Законодавство України ґрунтується на **принципі недискримінації**, що передбачає незалежно від певних ознак особи:

1. Забезпечення рівності прав і свобод осіб та/або груп осіб;
2. Забезпечення рівності перед законом осіб та/або груп осіб;
3. Повагу до гідності кожної людини;
4. Забезпечення рівних можливостей осіб та/або груп осіб.

Ситуації, в яких можливі прояви дискримінації:

- Відносини між працівниками;
- При наданні адміністративних або інших послуг особам, які звертаються до органів влади або місцевого самоврядування;
- У разі недоступності послуг для певних осіб/груп осіб через їх захищені ознаки;
- За відмови від розумного пристосування.

Шляхи запобігання

1. Розробити та затвердити для обов'язкового використання внутрішню політику/правила щодо запобігання дискримінації. *Приклад такої внутрішньої політики можна подивитися в Додатку 1.*

Після розробки та запровадження нових політики/правил керівництву варто забезпечити навчання всіх працівників нових стандартів роботи, ознайомити їх зі змістом розробленої політики/правил, а також організувати контроль за їх належним виконанням.

2. Розробити або переглянути на предмет наявності інструкцій з дотримання принципу недискримінації чинний Кодекс (Стандарти) поведінки а також провести відповідне навчання працівників. Кодекс поведінки працівника органу державної влади чи місцевого самоврядування повинен бути доступним публічно на інформаційному стенді та/або веб-сайті, щоб користувачі послуг могли з цим документом ознайомитися.

Приклад

Декларація принципів – правила поведінки

(Агенція державних послуг, провінція Британська Колумбія, Канада)

[...]

Надання послуг населенню

Державні службовці повинні надавати послуги для населення чемно, професійно, справедливо та ефективно. Співробітники повинні бути чутливими і реагувати на потреби, очікування і дотримуватися прав людини, включаючи повагу до розмаїття, при виконанні своїх обов'язків.

Поведінка на робочому місці

Співробітники повинні ставитися один до одного з повагою і гідністю і не повинні брати участь у дискримінаційній поведінці, яка заборонена згідно з Кодексом прав людини. Заборонені підстави для дискримінації – це раса, колір шкіри, етнічне походження, місця народження, релігія, сімейний стан, сімейне становище, інвалідність, розумова неповноцінність, стать, сексуальна орієнтація, вік, політичні переконання або відбування кримінального чи адміністративного покарання, не пов'язаного з зайнятістю особи.

Крім того, поведінка співробітників громадського обслуговування на робочому місці повинна відповідати прийнятним соціальним стандартам і сприяти формуванню позитивного робочого середовища. Поведінка працівника не повинна ставити під загрозу цілісність державної служби.

Усі співробітники можуть очікувати та несуть відповідальність за свій вклад в безпечне робоче місце. Насильство на робочому місці неприпустиме. Насильством є будь-яке використання фізичної сили до особи, що заподіює або може заподіяти шкоду і включає спробу або загрозу застосування сили.

Співробітники повинні повідомляти про всі випадки насильства. Будь-який працівник, якому стає відомо про загрозу насильства повинен повідомити про це, якщо є достатні підстави вважати, що загроза становить небезпеку отримання травми. Будь-який інцидент або загроза насильства на робочому місці повинні негайно розслідуватися та вирішуватися [...].¹

3. Перевірити процедуру надання послуг. Усі послуги, які надаються громадянам у межах повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування, мають бути доступні кожному без жодних обмежень, зокрема через певні ознаки таких осіб, окрім випадків, коли надання

¹ http://www2.gov.bc.ca/myhr/article.page?ContentID=45bf7662-adf9-8a5f-74f1-657fedd69edf&dcr=/templatedata/sitepublisher/articles/data/myhr/jobs_hiring/policy09_standards_of_conduct.xml

певних послуг окремим категоріям населення або представникам окремих груп встановлено законом і є обґрунтованим.

Члени будь-якої громади повинні отримувати послуги від органів влади у рівний та прозорий спосіб. Також задля запобігання можливій непрямій дискримінації потрібно перевірити внутрішні розпорядження, правила та інструкції на їх відповідність принципу рівності та недискримінації, а за потреби виправити їх, щоб не створювати можливостей для нерівного поводження. Такий підхід дозволить попередити дискримінацію та зменшити кількість скарг.

4. Запровадити практику консультацій з громадою та, зокрема, представниками вразливих груп щодо їхніх потреб, а також для визначення оптимальних шляхів задоволення цих потреб.

Через проведення регулярних зустрічей, створення громадської чи консультативної ради, наприклад, окремої сторінки для надсилання коментарів та/чи зауважень до роботи органів державної влади та місцевого самоврядування на відповідних веб-сайтах, тощо.

5. Запровадити просту та прозору процедуру подання та розгляду скарг на дискримінацію. Про таку процедуру слід інформувати осіб, які звертаються за послугами.

Приклади

Державна служба зайнятості України (ДСЗУ) в рамках своїх повноважень проводить роз'яснення положень закону України «Про зайнятість населення», для чого на сайті ДСЗУ створено окремий розділ,² зазначено відповідальних працівників. Серед перелічених тем, за якими надають консультації фахівці, немає згадки про заборону дискримінації у працевлаштуванні та відповідального за цей напрям спеціаліста, до якого можна було би звернутися за роз'ясненнями. Водночас стаття 5 зазначеного закону гарантує «захист від дискримінації у сфері зайнятості, необґрунтованої відмови у найманні на роботу і незаконного звільнення;»³

Визначення відповідального працівника, внесення теми «дискримінація» до переліку тем, з яких ДСЗУ надає роз'яснення та/чи консультації, створення окремої гарячої лінії, принаймні для фіксації скарг на дискримінацію, було би гарним прикладом роботи як із запобігання, так і з протидії дискримінації. Такі окремі тематичні підрозділи могли би бути запроваджені й на веб-сайтах територіальних підрозділів ДСЗУ.

Гарним прикладом детального та покрокового керівництва для органів влади щодо побудови своєї роботи на основі принципу недискримінації та рівності є розробки антидискримінаційного бюро Нового Південного Уельсу (Австралія)⁴. В одній із публікацій, «Інструкції з недискримінації для менеджерів місцевих рад», автори детально розглядають різні сфери надання послуг на рівні місцевих громад та описують ситуації, коли заявники скаржилися на нерівне поводження, та зазначають, яким чином ці ситуації були виправлені. Такий підхід до аналізу всіх сфер та рівнів надання послуг та перевірка того, чи вони відповідають принципу недискримінації та рівності, може стати гарним підходом до попередження дискримінації. Розглянемо кілька рекомендацій із цієї публікації.

2 http://www.dcz.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=264525&cat_id=44824

3 <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5067-17>

4 <http://www.dlg.nsw.gov.au/dlg/dlghome/documents/information/adbcoun.pdf>

...Надання послуг населенню:

У місцевої ради може бути один чи кілька пунктів, куди члени громади можуть прийти із запитом, подати документи, зателефонувати, тощо. Важливо переконатися, що працівники цих пунктів знають про політику рівності (принцип недискримінації) та дотримуються його в своїй роботі з усіма членами громади, які до них звертаються. Також дуже важливо, щоб у випадку, коли застосовується різне поводження, працівники могли аргументовано пояснити, чому вони застосовують різне поводження таким чином, щоб члени громади розуміли, що їх не дискримінують. Такі пункти повинні також бути доступними максимальній кількості членів громади. Зазвичай у питанні доступності, найбільш дискримінованими стають люди із інвалідністю та члени етнічних/релігійних меншин та/або мігранти.

Розглянемо детальніше, на що потрібно звертати увагу, задля забезпечення поваги до розмаїття та уникнення дискримінації за етнічним походженням, релігійними переконаннями та громадянством:

- Чи можуть люди, яким потрібен перекладач, отримати таку послугу? Чи працюють у Раді на ключових посадах люди, які володіють кількома мовами?
- Чи всі стандартні документи Ради написані «простою та зрозумілою англійською мовою» та чи є на звороті інформація про те, що за необхідності особа може отримати послуги перекладу?
- Чи перекладена важлива для громади інформація мовами, які вживають члени громади, враховуючи культурне та мовне розмаїття груп, що представлені в громаді цього населеного пункту? Чи має Рада написи та таблички різними мовами у своїх приміщеннях, щоб члени громади могли легко орієнтуватися?
- Чи проходили працівники Ради тренінги з культурного та етнічного розмаїття та толерантності?
- Чи мають працівники Ради розуміння специфіки роботи із членами громади з різним етнічним походженням, з мігрантами та біженцями, з наслідками травматичного синдрому та/чи труднощами адаптації при імміграції чи переселенні?
- Чи має Рада достатньо інформації про склад громади та її розмаїття?
- Чи проводилися консультації з членами громади з різних культурних та мовних груп, щодо того, яким чином Рада може покращити свою доступність для них (наприклад, опитування, анкетування відвідувачів, зворотній зв'язок на сайті, громадські обговорення, тощо)?

Порядок надання послуг

Найкращим чином організувати надання послуг за принципом «хто перший прийшов, той перший і отримав послугу», тобто простою чергою. Якщо надання послуг/консультацій організовано у справедливий та прозорий спосіб, члени громади швидше за все не будуть вважати, що до них ставляться по-різному, чи ігнорують, чи дискримінують через вік, расу чи стать.

Сфера дозвілля. Послуги з організації відпочинку та/чи дозвілля на місцевому рівні також повинні бути доступними для членів громади на рівних підставах та без дискримінації.

Спортивні майданчики. Переконайтеся, що доступ до користування майданчиками/спортивними площадками надається на рівній основі незалежно від статі для занять як

традиційно чоловічими, так і жіночими видами спорту. Всі майданчики мають бути доступними для людей різних вікових категорій.

Важливою є перевірка фізичної доступності спортивних майданчиків для людей із різними видами інвалідності, особливо із обмеженнями мобільності. За потреби, встановіть необхідне розумне пристосування, за винятком тих випадків, коли встановлення такого розумного пристосування буде непомірним тягарем для органів влади.

Зверніть увагу на релігійні особливості та потреби певних членів громади. Наприклад, якщо у вашій громаді є мусульмани чи іудеї, можливо в місцевому басейні за їхнім зверненням потрібно буде зробити окремі години, коли басейном можуть користуватися лише жінки. Відмова в такому розкладі буде означати дискримінацію, адже релігійні переконання певних членів громади не дозволяють їм користуватися басейном одночасно із іншими членами громади протилежної статі. Однак зміна розкладу роботи басейну для того, щоб забезпечити інтереси та рівний доступ для різних членів громади не буде надто тяжким чи непомірним тягарем для органів влади.

Оренда комунальних приміщень. Зали в приміщенні Ради та інші комунальні приміщення повинні бути однаково доступними для оренди всім членам громади. Також потрібно впевнитися в тому, що вони оснащені розумним пристосуванням та дозволяють повний доступ людям із обмеженнями мобільності. Відмова в оренді певній групі/громаді лише на підставі раси, громадянства, віку чи статі є неприпустимою.

Расистські, антисемітські та гомофобні чи трансфобні графіті/плакати. Будь-які графіті чи плакати із закликами до ворожнечі чи образливими висловами, що з'являються на комунальній власності, повинні бути негайно замальовані/видалені. Тут можлива співпраця із місцевими активістами та громадськими організаціями, які можуть оперативним повідомляти про такі випадки та навіть допомагати організувати членів громади для замальовування певних графіті за попередньою домовленістю із органами влади. Однак працівники комунальних служб повинні розуміти, що видалення графіті – в першу чергу їхній обов'язок...»

Кантон Невшатель⁵ – це франкомовний район Швейцарської Конфедерації, де проживає близько 170 000 мешканців, 40 000 з яких іноземці. Багато «корінних» швейцарців бояться, що імміграція нівелює їхні національні цінності, і сумніваються, що іммігранти можуть бути вірними тій країні, в якій проживають. Тому кантон розробив Хартію громадянства і громадянських цінностей для новоприбулих. Також, Невшатель забезпечив правову і функціональну основу для політики інтеграції, зокрема заснувавши:

- Департамент Спеціального уповноваженого зі справ іноземців (Office of the Commissioner for Foreigners), усі 11 працівників якого є іммігрантами та володіють більшістю із 95 мов, якими розмовляють у спільноті;
- Комітет з питань інтеграції іноземців, який налічує 40 членів і є дорадчим органом при Державній Раді (Conseil d'Etat).

5 У 2008 році Рада Європи розпочала програму «Міжкультурні міста» (http://www.coe.int/t/dg4/cultureheritage/culture/Cities/Default_en.asp), мета якої – змінити бачення і реакцію міст на культурне розмаїття. Спочатку це був пілотний проект в 11 містах Європи, але тепер участь у програмі можуть брати не тільки нові європейські міста, а й міста з інших частин світу. Зазвичай у містах, де було реалізовано програму, існує мир і взаємоповага між спільнотами, які беруть участь в економічному та соціальному розвитку, спостерігається зменшення випадків насильства і вищий за середній рівень ВВП на душу населення. Нариси описують чотири міста, які брали участь у програмі: Невшатель (Швейцарія), Реджо-Емілія (Італія), Суботиця (Сербія) і Тілбург (Нідерланди).

Кантон заохочує (але не примушує) мешканців вивчати французьку мову. Вивчення мови вважається результатом, а не передумовою соціальної та культурної інтеграції – і цей підхід спрацьовує. На референдумі 2007 року більшість громадян вирішили надати право голосу всім мешканцям, продемонструвавши, що ставлення до іноземців покращилося. Це частково заслуга акції «Невшатель належить тобі» (“Neuchâtel is yours”), яка тривала дев’ять місяців і залучила 260 000 людей до театральних спектаклів, шкільних подій, показів фільмів, екзотичних обідів у місцевих ресторанах, радіо і телепередач, поетичних видань і журналістських статей, тематичних виставок, конференцій і дебатів, плакатних акцій і прес-конференцій. Загальний рівень зайнятості в кантоні є задовільним завдяки економічній динаміці регіону і невтомному сприянню інтеграції робітників з боку влади, яка запровадила низку місцевих проектів. Школи сприяють інтеграції, організовуючи групи адаптації, які проходять програму інтенсивного вивчення французької мови і можуть звертатись до служби «міжкультурного посередництва». З батьками проводять ознайомчі бесіди, а для старших учнів, яким слід удосконалити мовні навички перед здобуттям професійної освіти, організовують заняття «для молоді на перехідному етапі». Служба уповноваженого зі справ іноземців (Service du Délégué aux Etrangers) надає послуги посередника особам або групам, які звертаються до неї (а інколи і тим, що не звертаються). Вона бере активну участь у переговорах між сторонами конфлікту. У службі на добровільних засадах працюють посередники та перекладачі, а також діє центр, який надає консультації рідною мовою. Не дивно, що Невшатель є одним із чотирьох кантонів Швейцарії, який у 2009 році проголосував проти заборони будівництва мінаретів.

2.3 Співпраця з громадськими організаціями щодо дотримання принципу недискримінації

Співпраця з громадськими об’єднаннями щодо запобігання та протидії дискримінації є вкрай вигідною для органів державної влади та місцевого самоврядування з кількох причин.

По-перше, вона дозволяє залучати той вузькопрофільний експертний потенціал, якого може бракувати відповідним працівникам державних органів. Окрім цього, якщо мова йде про спільну роботу з організаціями, які представляють конкретні вразливі групи, зокрема закриті або напівзакриті, як-то роми, біженці, ЛГБТ та інші, то співпраця також дозволяє отримати доступ до таких цільових груп, а відповідно – отримати можливість для кращого визначення їхніх потреб та проблем.

По-друге, співпраця з громадськими організаціями – це також можливість компенсувати брак як людських, так і фінансових ресурсів, який часто є значною перешкодою для органів державної влади та місцевого самоврядування для приділення повноцінної уваги питанням запобігання та протидії дискримінації. Варто пам’ятати, що залучення громадянського суспільства до роботи також дозволяє залучити додаткове фінансування на свої ініціативи, адже багато громадських організацій отримують кошти від донорських установ на проведення навчання з прав людини, роботу із громадами, інформаційні кампанії, тощо.

Співпрацю з громадськими організаціями щодо дотримання принципу недискримінації умовно можна розділити на такі види спільної діяльності:

- 1. Аналіз чинної нормативно-правової бази або проектів нормативно-правових актів (громадська експертиза) та розробка норм і правил, які б дозволили органам державної влади та**

місцевого самоврядування уникати дискримінації та нерівного поводження в своїй роботі.

Залучення експертного потенціалу громадських організацій тут можливе до аналізу нормативної бази, моделювання типових ситуацій, коли те чи інше положення/правило може призвести до ситуації непрямой дискримінації, збору кращих практик, перекладу та адаптації до українських реалій основних антидискримінаційних стандартів та/чи політик, що використовуються в світі.

Спільну роботу з громадськими об'єднаннями можна побудувати кількома шляхами. Перший: громадські організації самостійно аналізують нормативні документи та презентують результати разом із рекомендаціями. Органи влади можуть використати рекомендації, провести обговорення їх виконання із громадськими організаціями, залучити інших зацікавлених осіб з місцевих громад. Для виконання рекомендацій можна створити робочу групу із залученням представників громадських організацій, членів громад/груп, представників влади.

Інший можливий шлях побудови такої роботи – це спершу провести обговорення проблеми (громадські організації та органи влади), вибрати одну чи кілька сфер, на яких будуть сфокусовані зусилля, намалювати карту потреб та створити робочий план. За бажання таку спільну діяльність можна перетворити на проект та знайти для цього додаткове фінансування.

У цьому контексті варто звернути особливу увагу на те, що співпраця органів державної влади та місцевого самоврядування з громадськими об'єднаннями щодо аналізу нормативно-правової бази добре вкладається в рамки передбаченою антидискримінаційним законодавством громадської антидискримінаційної експертизи. Так, статтею 13 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» громадські організації наділені правом проводити громадську антидискримінаційну експертизу проектів нормативно-правових актів, які розробляються органами влади. Водночас, Постанова Кабінету Міністрів України «Питання проведення антидискримінаційної експертизи та громадської антидискримінаційної експертизи проектів нормативно-правових актів» від 30.01.2013 № 61 встановлює, що громадська антидискримінаційна експертиза проводиться в рамках публічного громадського обговорення та відповідно до Порядку проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 № 996.

Пригадаємо, що відповідно до зазначеного Порядку проведення консультацій з громадськістю «в обов'язковому порядку проводяться консультації з громадськістю у формі публічного громадського обговорення щодо:

- проектів нормативно-правових актів, що мають важливе суспільне значення і стосуються конституційних прав, свобод, інтересів і обов'язків громадян, а також актів, якими передбачається надання пільг чи встановлення обмежень для суб'єктів господарювання та інститутів громадянського суспільства, здійснення повноважень місцевого самоврядування, делегованих органам виконавчої влади відповідними радами;
- проектів регуляторних актів;
- проектів державних і регіональних програм економічного, соціального і культурного розвитку, рішень стосовно стану їх виконання; [...]»

Власне, якщо подивитися на наведений перелік актів, які підлягають обов'язковому громадському обговоренню, в світлі наданих у цьому підручнику прикладів різних форм дискримінації, то можна побачити, що саме ці категорії нормативно-правових актів і є такими, що несуть найвищий ризик дискримінаційності.

2. Навчання працівників органів державної влади та місцевого самоврядування дотримання принципу недискримінації та рівності, запобігання та протидії дискримінації.

Наприклад, розробка методичних посібників та тренінгових модулів із питань протидії дискримі-

нації та нерівності, проведення фактичних тренінгів, розробка он-лайн курсів та проведення он-лайн занять. Таку роботу можуть виконувати громадські організації за власною ініціативою та запрошувати представників органів державної влади та місцевого самоврядування до участі у своїх заходах. Іншим варіантом співпраці є замовлення у громадських організацій таких курсів/модулів та залучення їхніх тренерів до проведення навчання для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування на регулярній основі.

Порада керівникам: якщо ви бажаєте залучити громадські організації до розробки/підготовки начальних модулів, тренінгових програм та/чи проведення занять для ваших працівників, запропонуйте формат, який вам підходить. Навчання можуть бути як разовими у вигляді лекцій/семінарів від кількох годин до цілого дня, так і у вигляді одно- чи дводенного інтерактивного тренінгу. Також варто пам'ятати, що працівники різних підрозділів за своїми посадовими обов'язками виконують різні функції, комусь потрібне загальне ознайомлення з принципами недискримінації та рівності, а комусь поглиблений курс, як уникати дискримінації при спілкуванні із населенням/наданні послуг членам громади.

Внесення теми «запобігання та протидія дискримінації» до регулярного курсу підвищення кваліфікації для працівників окремих підрозділів/органів державної влади та місцевого самоврядування.

3. Збір даних про індивідуальні випадки дискримінації та моніторинг ситуації в певних сферах та/чи щодо окремих груп.

Громадські організації, особливо ті, що представляють окремі дискриміновані групи та надають їм послуги, мають безпосередній контакт із громадами та отримують від них інформацію про різні порушення прав людини. Окремі громадські організації, в залежності від характеру своєї діяльності, проводять моніторинг порушення прав людини щодо окремих видів прав, щодо тієї чи іншої групи, або щодо певних сфер суспільного життя. Відповідно, співпрацюючи з такими громадськими організаціями, органи державної влади та місцевого самоврядування можуть отримувати інформацію про випадки дискримінації «з перших рук».

Також, варто було б використовувати потенціал, ресурс і знання громадських організацій для того, щоб правильно скласти карту проблем та потреб громади (чи певної дискримінованої групи) та визначити ті галузі/сфери, в яких члени громади вже стикалися із дискримінацією. Це допоможе подальшому плануванню заходів із запобігання дискримінації. Наприклад, інформацію про потреби/труднощі окремих громад можна збирати як використовуючи метод фокус-груп та/чи інтерв'ю, так і проводячи анкетування безпосередньо в місцях надання послуг або через веб-ресурси органів державної влади та місцевого самоврядування. Отримавши та разом проаналізувавши інформацію в рамках робочої групи, органи влади, громадські організації та члени громади можуть розробити план конкретних заходів, що саме потрібно зробити, щоб покращити ситуацію.

Приклад

«Група 484»⁶ – неурядова організація, заснована в 1995 році для підтримки 484 сімей біженців, які знайшли притулок у Сербії, рятуючись від повітряної операції «Буря», яку проводила хорватська армія проти Республіки Сербська Країна. Відтоді група працювала у понад 70 містах Сербії, надавши допомогу 100 000 осіб. Згодом пряма допомога поступила просвітницькій роботі та дослідженням, які мали вплинути на ухвалення рішень.

6 www.grupa484.org.rs/index.php?option=com_content&task=view&id=2&Itemid=156&lang=english

«Група 484» також працює з мігрантами та місцевим населенням – особливо молоддю, організаціями та особами, які прагнуть збудувати суспільство рівних можливостей, де поважають багатокультурність і рівноправність. До прикладу, програма «Ми та Інші» (*We and the Others*) заохочувала молодь збирати серед співгромадян і в культурних установах матеріали, які свідчать, що «новоприбулі» та представники різних етнічних груп привезли з собою щось, що збагатило спільноту. Вони збирали інформацію про життя простих людей і щоденний побут історичних діячів, проводили дослідження в архівах і музеях, а також у своїх родинних і районах, занотувували історії старших людей, передивлялися старі сімейні фотографії, читали старі книжки і газети.

4. Проведення опитувань і наукових досліджень.

Про цей вид співпраці докладніше в наступному Підрозділі 2.4 «**Сприяння науковим розробкам у сфері запобігання та протидії дискримінації**».

5. Просвітницька діяльність, зокрема направлена на виховання толерантності та поваги до різноманітності та підвищення правової обізнаності про можливості захисту від дискримінації.

З огляду на загальну мету державної політики в сфері запобігання та протидії дискримінації, зазначену у статті 7 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»: «**виховання і пропаганда серед населення України поваги до осіб незалежно від їх певних ознак, поширення просвітницької діяльності у цій сфері**», співпраця з громадськими організаціями щодо розробки спільних просвітницьких та інформаційних дій у цій сфері – це поле для багатьох заходів. Так, можуть розроблятися та проводитися на місцевому рівні навчальні курси для молоді, окремі просвітницькі кампанії для членів громад, інформаційні кампанії.

Приклади залучення громадських об'єднань та членів громади до просвітницької роботи

La mallette des parents? (Батьківський шкільний ранець) – це цікавий експеримент, який лабораторія J-Pal Паризької школи економіки провела в середніх школах міста Кретейль (на околиці Парижа). Метою експерименту було показати, як підвищити успішність учнів, залучивши їхніх батьків. За допомогою жеребкування обрали дві групи класів (понад 5 000 учнів у кожній) і порівнювали їх впродовж 2008–2009 навчального року. В одній із груп батьків запросили на зустріч із командою вчителів. Для тих, хто не знав французької мови, забезпечили переклад. На зустрічах обговорювали шкільні справи і те, як можна посприяти активному спілкуванню дітей з учителями. Впродовж року відбулося від трьох до п'яти зустрічей, тому витрати були незначними (близько 1500 євро на рік на кожну школу), ефект – приголомшливий: більше батьків домовилося про особисті зустрічі з учителями, більше приєдналося до батьківських спілок, а батьківський контроль за дітьми посилювався. Відчутно покращилася поведінка учнів: менше прогулювань, менше тимчасових відсторонень від занять, менше офіційних попереджень, більше похвал за успішне навчання. Це стосується як дітей, чиї батьки добровільно погодилися на участь в експерименті, так і тих, чиї батьки долучилися, бо ця програма була передбачена в навчальному плані. Програма, яку оцінювала незалежна команда фахівців, виявилася такою успішною, що наступного року її запровадили в усіх середніх школах Франції на три роки.

7 <http://www.parisschoolofeconomics.eu/en/news/final-report-the-effect-of-a/?lang=en> та <http://www.education.gouv.fr/cid52640/mene1000704c.html> (текст французькою мовою).

Дитячий міжнаціональний табір «Джерела толерантності»⁸ – проект, створений з метою виховання толерантності, формування навичок протистояння ксенофобії, формування активної громадянської позиції у молоді з національних громад і поширення знань про національне розмаїття України та інших країн. Табір працює за унікальною методикою занурення, яка передбачає щоденні заняття, під час яких всі учасники пробують жити як представники певної культури. Окрім національних Днів у Таборі проводяться День прав людини, Фестиваль мов і День громадянина. У таборі працюють педагоги національних громад України – фахівці, які пройшли спеціальну підготовку на семінарах Конгресу національних громад України. Табір «Джерела толерантності» є унікальним за своєю концепцією. Його програма передбачає одночасно з оздоровленням знайомство дітей з історією, культурою і традиціями етносів України. Кожній національній громаді у програмі присвячено окремий день, коли весь колектив табору живе її національним життям. Табір проводиться щороку, організатор – Конгрес національних громад України.

2.4 Сприяння науковим розробкам у сфері запобігання та протидії дискримінації

Попри те, що тема рівності та недискримінації є досить новою для України, в світі, а зокрема в Європі, існує вже досить багато напрацювань та практик у цій сфері. Зрозуміло, що самотійно та одразу органам державної влади та місцевого самоврядування досить важко охопити всі сфери та повноцінно забезпечити дотримання принципів недискримінації та рівності в своїй роботі. Але тут на допомогу можуть прийти інші інституції. Так, повноваження сприяти науковим розробкам у сфері запобігання та протидії дискримінації можна розшифрувати як заохочення до співпраці з науковими та дослідницькими інституціями для пошуку/розробки оптимальних інструментів для подолання проблеми дискримінації. Тут мова може йти як про **вивчення закордонного досвіду та його адаптації до використання в Україні на місцевому та національному рівнях**, так і про розробку нових унікальних інструментів.

Одним із таких інструментів можуть стати **дослідження для оцінки масштабу дискримінації з подальшою розробкою механізмів її подолання для кожної окремої сфери та/чи групи**. Такі дослідження можуть замовлятися органами державної влади та місцевого самоврядування в наукових інституціях, а можуть бути спільними проектами з громадськими організаціями.

Іншим варіантом використання наукових розробок для оптимізації роботи із запобігання та протидії дискримінації може бути **розробка системи подання, обліку та аналізу індивідуальних скарг для того чи іншого органу державної влади чи місцевого самоврядування**. Після апробації інструментарію та у разі його успішного застосування, такий приклад може стати взірцем для органів державної влади та місцевого самоврядування в інших регіонах та підставою до звернення до державних органів виконавчої влади із пропозицією узагальнити практику та застосувати інструментарій в інших регіонах.

Яким чином вимірюють дискримінацію в Європі, які переваги це має та чого бракує для об'єктивної оцінки поширеності дискримінації – дивіться у Додатках 2 та 3.

8 Більше про табір та його концепцію можна дізнатися за посиланням <http://www.tolerspace.org.ua/ua/camp/>

Приклад

З прийняттям Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» повноваження з моніторингу дотримання принципу недискримінації та обліку випадків дискримінації в усіх сферах суспільного життя були покладені на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини. Оскільки така робота вимагає методологічно зваженого і послідовного підходу, у 2013 році Уповноваженим з прав людини спільно з Інститутом прикладних гуманітарних досліджень та за підтримки Програми розвитку ООН в Україні було розпочато проект із розробки реалістичних та ефективних методів оцінювання дотримання антидискримінаційних стандартів.

Основними завданнями проекту було визначено:

- *Проведення порівняльного аналізу використаних методологій та ключових результатів проведених в Україні досліджень рівня дотримання прав людини, зокрема у сфері недискримінації, визначення переваг та недоліків традиційних методів оцінки;*
- *Розробку методики оцінювання стану дотримання антидискримінаційних стандартів, що буде відповідати таким вимогам: а) економічність та можливість загальнонаціонального застосування; б) придатність до застосування в рамках інституційної взаємодії Уповноваженого Верховної Ради з прав людини та громадських об'єднань; в) практична спрямованість; г) можливість використання різних джерел даних; д) розробка методичних матеріалів для застосування нової методики, зокрема у формі дистанційного (онлайн) курсу; е) проведення пілотного дослідження з використанням запропонованої методики та підготовка аналітичного звіту про ситуацію у сфері недискримінації.*

В кінцевому результаті очікується, що проект дозволить підвищити якість інформації про стан справ у сфері дотримання антидискримінаційних стандартів, яка використовується Уповноваженим з прав людини, іншими державними органами, інститутами громадянського суспільства.

2.5 Провадження просвітницької діяльності з питань запобігання та протидії дискримінації

Просвітницьку діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування умовно можна розділити на кілька видів:

1. Навчання власних працівників дотримання принципів рівності та недискримінації;
2. Просвітництво цільової аудиторії/споживачів послуг та членів громади.

Виходячи зі свого обов'язку не дискримінувати та дотримуватися принципу рівності у своїй роботі, та враховуючи, що Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» все ще є досить новим, працівники органів державної влади та місцевого самоврядування потребують спеціалізованого навчання. Важливим тут є розуміння того, що запобігання дискримінації є навіть важливішим за протидію їй, адже простіше не скоювати порушення прав людини, аніж потім його виправляти.

Вище ми вже згадували про те, що необхідно зробити задля попередження дискримінації саме в роботі органів державної влади та місцевого самоврядування. Після оцінки нормативної бази та розробки нових антидискримінаційних положень/внутрішніх політик, потрібно провести відповідне навчання («ознайомлення з новинками») для всіх працівників.

Приклади форматів навчання працівників

1. Лекції та семінари для працівників;
2. Підготовка та надання працівникам матеріалів для самостійного вивчення/ознайомлення, керівних принципів та інструкцій щодо запобігання та протидії дискримінації із заохоченням надавати свої коментарі та пропозиції;
3. Запровадження он-лайн курсу, який крім розроблених положень може включати інші модулі для самостійного поглибленого вивчення.

Так само, як до розробки певних правил і стандартів, до проведення навчання для працівників можна залучати громадські організації, адже багато з них спеціалізуються саме на навчанні з прав людини, мають готові матеріали та курси, можуть залучати тренерів та проводити інтерактивні сесії.

Просвітництво цільової аудиторії – споживачів послуг/членів громади

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» дуже загально говорить про просвітництво як обов'язок/повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування, однак не дає тлумачення, що саме розуміється під просвітництвом як концепцією. Спробуємо розібратися, як можна розглядати просвітництво та чим воно відрізняється від освіти.

Описані вище види роботи, направлені на підвищення обізнаності працівників органів державної влади, – це скоріше навчання, аніж просвітництво, принаймні в тому вигляді, як його зазвичай розуміють в сфері прав людини.

Освіта та просвітництво

Освіта – це процес навчання, просвітництво – це процес отримання нової інформації.

Просвітництво – це ознайомлення з базовими, основними принципами/засадами в тій чи іншій сфері. Як правило, просвітництво є неформальним способом донесення нових знань та/чи інформації. Просвітництво орієнтоване на «непідготовлену» аудиторію.

Просвітництво також зазвичай передбачає широку та різноманітну аудиторію.

Якщо говорити про завдання органів державної влади та місцевого самоврядування щодо проведення саме просвітницької роботи з питань запобігання та протидії дискримінації, то тут варто було би зосередитись на таких заходах:

- просвітництво громади/дискримінованих груп на тему «що таке дискримінація?»
- просвітництво про повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування щодо запобігання та протидії дискримінації – «що робиться на місцевому рівні», «як правильно скласти скаргу та куди її подавати», «які програми реалізуються органами влади та як громади можуть до них долучитися», тощо;
- просвітництво чи радше пропагування толерантності та поваги до розмаїття.

Гарним прикладом роботи з громадою, взаємодії різних вразливих груп та поширення знань про проблему дискримінації може стати робота у форматі «Живої бібліотеки»:⁹

«Жива бібліотека працює так, як звичайна бібліотека. Читач може прийти і вибрати з каталогу книжку, яка його цікавить, а потім взяти її на визначений період. Однак, у цій бібліотеці книжками є справжні люди, автентичні представники меншості і соціальних груп,

9 <http://humanlibrary.org/the-history.html>

яких суспільство неповністю сприймає та які стикаються з упередженістю. Читач, позичаючи таку Живу книгу, вступає з нею в діалог. Завдяки такій взаємодії, обидві сторони мають можливість протиставити свої уявлення щодо даної групи з реальністю, переконатися особисто, що є істинним, і в результаті – дізнатися щось нове, змінити своє ставлення, сприйняття. Це виняткова можливість познайомитися з людьми, яких ви не зустрінете щодня. Така розмова триває 30 хвилин і є безкоштовною. Читач може поставити Живій книзі запитання, які він не мав можливості поставити за звичайних умов. Може дізнатися про особистий досвід цієї людини і проблеми, з якими вона стикається. Кожен із учасників може дізнатися щось нове про іншу людину, зламати свої упередження та критично на них поглянути. Після прочитання Книги Читач може позичити наступну».

В Україні «Жива бібліотека» проводилася неодноразово, зокрема й у форматі співпраці громадських організацій та бібліотек/шкіл/університетів.

Найпростіший спосіб організувати просвітницький захід для членів громади, щоб ознайомити їх із роботою органів державної влади та місцевого самоврядування щодо запобігання та протидії дискримінації та розповісти про заходи, які здійснюють органи влади, – це влаштувати «день відкритих дверей» та/чи публічні лекції/дискусії з цієї тематики.

Іншим прикладом роботи із громадою та широкого просвітництва може стати такий формат роботи як проведення ярмарку/вікенду в певному районі. Гарний цьому приклад та нова ініціатива Центру сучасного мистецтва у м. Києві – «Канікули на районі», соціально-мистецький проект, який відбувся у липні 2014 року і працював з населенням і проблематикою житлового масиву Позняки.

«Канікули на районі»¹⁰ – це низка мистецьких подій, які вивчатимуть потреби місцевих спільнот та створюватимуть нові зв'язки між мешканцями, локальними ініціативами та творчими людьми. Центр сучасного мистецтва спробував залучити місцеве населення до спільної мистецької дії, обговорення, мріяння, і створити «архів» їхніх персональних візій і потреб. Організаторів цікавили: сприйняття місцевим населенням свого житлового масиву; роль культури в житті спального району; проблеми і потреби матерів і дітей. Позиція Центру полягає в тому, що мистецтво може бути надійним соціальним інструментом, щоби почути інших, поділитися цінностями і навчитися змінювати життя через спільну дію. Проект має також і дослідницьку складову: соціологи та активісти вивчатимуть потреби та цінності людей, які живуть на Позняках – як вони сприймають свій район, як розуміють роль культури в житті міста. На основі їхнього бачення Центр планує створити своєрідну мапу проблемних зон району. Таким чином можна організовувати і просвітницькі заходи щодо формування толерантного ставлення всередині громади, популяризації різних етнокультурних традицій, інформування членів громади про їхні права, залучати громадські організації. Як вже неодноразово зазначалося, усі навчальні/просвітницькі заходи органи державної влади та місцевого самоврядування можуть проводити разом із громадськими організаціями.

10 <http://csmart.org.ua/project/kanikuli-na-raioni/>

РОЗДІЛ 3.

ПОЗИТИВНІ ДІЇ ТА КРАЩІ ПРАКТИКИ ЇХ ЗАСТОСУВАННЯ

У Розділі 2 ми вже вказували на те, що згідно зі статтею 12 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» одним із ключових повноважень центральних і місцевих органів влади, а також органів місцевого самоврядування, є **здійснення позитивних дій**. Враховуючи те, що як за своєю природою, так і за способами реалізації позитивні дії значно відрізняються від інших інструментів запобігання та протидії дискримінації, зокрема й передбачених національним антидискримінаційним законодавством, та є комплексним і багатоаспектним інструментом, їх обговоренню присвячується окремий розділ.

Визначення

Стаття 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначає **позитивні дії** таким чином:

«Спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну, об’єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях для особи та/або групи осіб реалізувати на рівних підставах права і свободи, надані їм Конституцією і законами України».

Водночас, Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» – не єдиний закон, в якому згадуються позитивні дії. Змістовно ідентичне визначення позитивних дій міститься у статті 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків»:

«Позитивні дії – спеціальні тимчасові заходи, спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією та законами України».

Як і Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», так і Закон України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» покладає обов’язок здійснення позитивних дій на органи державної влади та місцевого самоврядування (стаття 12). Водночас повноваження з підготовки та внесення пропозицій щодо застосування або припинення позитивних дій антидискримінаційним Законом покладені на Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини (стаття 10), а Законом України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» – на спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків (стаття 11), яким на сьогодні є Міністерство соціальної політики України.

Обов’язок органів державної влади та місцевого самоврядування впливає й з міжнародних зобов’язань, встановлених цілою низкою міжнародних договорів, які були ратифіковані Україною. Наприклад, частина 2 статті 2 Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації передбачає, що **«держави-учасниці повинні вживати, коли обставини цього вимагають, спеціальних і конкретних заходів у соціальній, економічній, культурній та інших галузях з метою забезпечення потрібного розвитку і захисту деяких расових груп чи осіб, що до них належать, з тим, щоб гарантувати їм повне і рівне використання прав людини та основних свобод. Такі заходи ні в якому разі не повинні в результаті привести до збереження нерівних чи особливих прав для різних расових груп після досягнення тих цілей, заради яких вони були запроваджені».**

У частині 2 статті 4 Рамкової конвенції про захист національних меншин також вказується, що «сторони зобов'язуються вжити, у разі необхідності, належних заходів з метою досягнення у всіх сферах економічного, соціального, політичного та культурного життя повної та справжньої рівності між особами, які належать до національної меншини, та особами, які належать до більшості населення. У цьому зв'язку, вони належним чином враховують конкретне становище осіб, які належать до національних меншин».

Також, у Загальному коментарі № 18¹ Комітет ООН з прав людини, інтерпретуючи антидискримінаційні положення Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, наголосив на тому, що «принцип рівності іноді вимагає від держав вжити позитивних заходів з метою зменшення або ліквідації обставин, які спричиняють або сприяють дискримінації, яка заборонена Пактом. Наприклад, в державі, де певні обставини унеможливають або ускладнюють користування правами для певної частини населення, ця держава має вжити спеціальних заходів для виправлення таких обставин. Ці заходи можуть охоплювати тимчасове надання цій частині населення спеціалізованих преференцій. Допоки такі заходи будуть потрібні для виправлення фактичної дискримінації, вони становитимуть правомірне розрізнення в розумінні Пакту».

Аналогічною є й позиція Комітету ООН з економічних, соціальних і гуманітарних прав, який у Загальному коментарі № 16² зазначив: «Самі по собі принципи рівності та недискримінації не завжди достатні для забезпечення справжньої рівності. Іноді може виникнути необхідність для прийняття тимчасових спеціальних заходів, щоб особи або групи осіб, які знаходяться в несприятливому стані, мали такий самий рівень життя, як інші». Водночас вже в Загальному коментарі № 20³ Комітет відзначив, що «За певних обставин на державах-учасницях лежить обов'язок вжити спеціальних заходів для зменшення або ліквідації обставин, що підтримують дискримінацію». При цьому незважаючи на те, що Загальні коментарі Комітетів ООН носять фактично рекомендаційний характер, випадки накладання цими міжнародними інституціями позитивних зобов'язань щодо імплементації позитивних дій на держави для забезпечення реальної рівності дискримінованих соціальних груп (зокрема жінок, ромів та ін.) непоодинокі.

Роль позитивних дій у контексті запобігання та протидії дискримінації та їхня особливість

Виходячи з визначення, наведеного вище, позитивні дії мають на меті не стільки відновлення прав особи, порушених внаслідок дискримінаційного ставлення (дій або бездіяльності), застосування дискримінаційної норми законодавства або нейтрального правила з дискримінаційними наслідками в конкретній поодинокій ситуації чи відшкодування матеріальних або моральних збитків, завданих особі дискримінацією, скільки **вирівнювання можливостей** для осіб та, радше, груп осіб користуватися правами і свободами, чого вони внаслідок своїх певних ознак позбавлені.

З цією метою позитивні дії **зосереджуються переважно на:**

1. Ліквідації негативних наслідків, до яких призвела системна дискримінація певних груп осіб в минулому, зокрема через подолання тих перешкод, які унеможливають реалізацію дискримінованими групами своїх прав і свобод у різних сферах соціального життя на рівних з іншими підставах;
2. Забезпеченні компенсації особам, які належать до дискримінованих груп, за системну дискримінацію в минулому та її наслідки;
3. Запровадженні позитивних і активних кроків, спрямованих на зміну тих соціальних практик, які передбачають елементи соціального виключення та/чи дискримінації;

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

2 <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW1AVC1NkPsgUedPIF1vfPMJpdX7m2Tx5L7detnk4aL8S pkr8bB5Z%2fDLZTDwK0wl2WHG10R0lRvaHsSSLTvWLOR1XqWZ3%2fxkR3Hb7wQ7kdWeD>

3 <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW1a0Szab0oXTdlmnsJZZVQdqeXgncKnylFC%2blzJlZGh gV7gGt9%2bkpbf2MVjWS4QDjGKvW5rKJ%2bV%2b251aRMRZt1RzNHuTQErEGPcmVPWYD9i>

4. Досягненні паритетного представництва представників різних соціальних груп в усіх сферах економічного, політичного, громадського і культурного життя суспільства.

У контексті застосування позитивних дій дискримінація розуміється не стільки як явище епізодичне, яке проявляється у вигляді окремих випадків нерівного ставлення, але як певна система суспільних відносин та динамічний процес, який протікає протягом певного часу, наслідки якого можуть накопичуватися (акумулюватися) як протягом кількох поколінь, так і протягом життя однієї людини в одній або різних сферах.

Приклад необхідності позитивних дій у сфері доступу до освіти в ромських громадах

Як відомо, переважна більшість ромів на сьогодні залишається неписьменною, а велика кількість дітей з-посеред ромів, зокрема порівняно з дітьми інших національностей, не охоплені освітніми послугами, не відвідують дошкільні та шкільні навчальні заклади, не кажучи вже про вищі навчальні заклади.

Найпоширеніше «побутове» пояснення причин такої ситуації, що нібито самі роми не мають бажання або хисту до навчання з огляду на свої певні культурні особливості, навряд чи є адекватним.

По-перше, воно не враховує вищезазначеного системного аспекту дискримінації, який у цьому випадку полягає в тому, що сама логіка системи шкільної освіти, зокрема побудови навчального процесу, орієнтована на потреби середньостатистичного представника «титульної» нації та не враховує особливостей побуту і потреб, зокрема культурних, представників національних меншин, як-от ромів. Відповідно, вона сприймається як неефективна і загалом непотрібна.

По-друге, таке пояснення не враховує «накопичувального» ефекту дискримінації, зокрема коли дискримінація попередніх поколінь та сформовані внаслідок неї моделі поведінки успадковуються наступними поколіннями, які через них продовжують зазнавати дискримінації, а також коли прояви дискримінації щодо певної людини в одній зі сфер її життя визначають подальші ставлення та поведінку людини в цій сфері та призводять до обмеження можливостей цієї людини в інших сферах. Так, не отримавши можливості дістати навіть базової середньої освіти, зокрема через дискримінаційне ставлення та сегрегацію, яка існує на рівні навчальних закладів, роми 1) не схильні шукати подальших можливостей для отримання освіти, 2) не спроможні працевлаштуватися взагалі або здатні працевлаштуватися лише на роботах, які не вимагають жодної кваліфікації, 3) стикаються зі значними проблемами в інших сферах суспільного життя, а також 4) не схильні активно добиватися отримання освіти власними дітьми, зокрема через побоювання того, що вони також зазнають дискримінації. Як можна побачити, це створює своєрідне самовідтворюване «замкнене коло» дискримінації.

Враховуючи вищевикладене, ця ситуація навряд чи може бути вирішена лише шляхом протидії індивідуальним випадкам дискримінації, якої зазнають окремі роми. Виправлення ситуації з доступом до освітніх послуг, а радше вирівнювання їхніх можливостей користуватися цими послугами, потребує більш активних і системних заходів, якими якраз є позитивні дії.

Такі позитивні дії можуть полягати у:

- Перегляді елементів навчального процесу та зміні навчальних програм і планів із врахуванням особливостей і потреб ромів.
- Запровадженні додаткових навчальних занять для ромських дітей.
- Активізації освітньої роботи безпосередньо на територіях ромських компактних поселень, у тому числі через створення «мобільних шкіл».
- Запровадження пільгових місць в навчальних закладах, зокрема професійно-технічних і вищих, для студентів-ромів, які відповідають мінімальним критеріям для вступу, тощо.

Переходячи до обговорення форм, яких можуть набувати позитивні дії, варто звернути увагу на кілька моментів.

По-перше, поняття «позитивні дії» часто підмінюють поняттями «позитивна дискримінація» або «зворотня дискримінація», які передбачають застосування явно преференційного ставлення до представників дискримінованих груп, наприклад, як у випадку квотування. Така підміна не завжди коректна. Дійсно, позитивні дії можуть набувати форм преференційного ставлення або містити в собі, серед іншого, такий програмний елемент. Але водночас позитивні дії можуть мати й безліч інших форм, які не передбачають надання преференцій або створення привілеїв для представників дискримінованих груп.

По-друге, позитивні дії треба відрізнити від інших заходів спеціального захисту, зокрема таких елементів соціальної політики як охорона материнства, призначення соціальних виплат, надання пільг і субсидій представникам окремих професійних або соціальних груп тощо. Ключовим у такому розрізненні є те, що своїм обґрунтуванням позитивні дії мають в першу, якщо не виключну, чергу боротьбу з дискримінацією та її негативними наслідками, а різноманітні програми соціальної підтримки – економічну підтримку та реабілітацію осіб у скрутному матеріальному становищі, забезпечення права на достатній рівень життя, тощо. Окрім цього, спеціальні заходи соціального характеру на відміну від позитивних дій зазвичай здійснюються на постійній основі.

По-третє, немає єдиної формули успіху для розробки/застосування позитивних дій – різні заходи приводять до різних результатів у різних контекстах. Ефективність позитивних дій перш за все визначається максимальним врахуванням потреб тих дискримінованих груп, на які вони спрямовуються, особливостей соціальної, економічної та політичної ситуації в широкому значенні, наявністю чіткого обґрунтування і точно сформульованих цілей та задач.

Важливим при впровадженні позитивних дій є також здійснення постійного поточного моніторингу їх застосування. Такий моніторинг дозволяє як оцінювати можливість досягнення поставленої мети позитивних дій, так і відстежувати їхні можливі побічні негативні наслідки, додаючи відповідні запобіжники або вносячи корективи в плани впровадження.

На основі аналізу різноманітних заходів можна виокремити вісім основних форм позитивних дій. Наведемо їх у вигляді таблиці, вказуючи при цьому, які з них передбачають преференційне ставлення до осіб та/або груп осіб, на яких позитивні дії спрямовані, а які – ні.

№	Форма позитивних дій	Преференційне ставлення
1	Встановлення обов'язку проведення періодичного моніторингу й оцінки складу працівників / підприємців / користувачів послуг в розрізі ознак, за якими заборонена дискримінація, з метою виявлення низької представленості різних груп та подальшого забезпечення паритетного представництва	Ні
2	Встановлення обов'язку проведення регулярної оцінки впливу галузевих програм і політики на різні, зокрема вразливі групи населення, за їх певними ознаками	Ні
3	Перегляд загальних стандартів, вимог, правил або критеріїв щодо доступу до працевлаштування / послуг з метою врахування особливостей представників певних вразливих груп	Ні
4	Заходи, спрямовані на підвищення рівня освіти та кваліфікації або перекваліфікацію представників груп, які за своїми певними ознаками мало представлені на ринку праці	Ні
5	Цільова робота (соціальна, інформаційно-роз'яснювальна) з представниками вразливих груп для залучення їх до ринку праці / ринку послуг	Ні
6	Надання фінансової підтримки, субсидій, пільг представникам вразливих груп для реалізації конкретних прав, доступу до конкретних послуг	Так
7	Запровадження «гнучких» квот (надання преференцій у працевлаштуванні / наданні доступу до послуг для мінімально або в рівній мірі кваліфікованих представникам вразливих груп)	Так
8	Запровадження «жорстких» квот (працевлаштування / надання доступу до послуг певному відсотку або кількості представників вразливих груп безвідносно їх відповідності загальним кваліфікаційним вимогам)	Так

Приклади

Враховуючи значне збільшення притоку мігрантів до Нідерландів та розуміючи необхідність їх якнайшвидшої інтеграції, у 1998 році був ухвалений Закон про покращення зайнятості етнічних меншин. Цей закон поклав на роботодавців обов'язок створити окремий реєстр своїх працівників, до якого вносилися інформація про ім'я працівника, країну його народження, країну походження батьків, належність до однієї з груп, визначених законом як цільові (зокрема турки, марокканці, суринамці, вихідці з Нідерландських Антильських островів, Аруби, колишньої Республіки Югославія або інших держав Латинської Америки, Африки або Азії, окрім Японії та колишньої Нідерландської Індії), про рівень посади та про повну або часткову зайнятість на підприємстві. Також, згідно із законом, роботодавець повинен був щорічно звітувати про кількість працюючих на підприємстві осіб, які належать до різних цільових етнічних груп, та про заходи, які вживалися для забезпечення паритетного представництва на підприємстві осіб з цільових груп. **(форма позитивних дій – 1)**

У 2003 році в результаті проведеного демографічного дослідження виявилось, що представники етнічних меншин становили 12,9% населення міста Бремен (Німеччина). Рівень працевлаштованості в цій групі становив 57,8% порівняно з 68,2% німців (чоловіки) та 40% проти 55,4% (жінки). При цьому рівень безробіття дорівнював 27,4%, що у двічі перебільшувало показник для німців. Рівень злочинності серед молоді з числа етнічних меншин був, відповідно, надзвичайно високим – близько 80% тих, хто протягом року притягувався до відповідальності за скоєння тяжких насильницьких злочинів та злочинів проти майна.

З огляду на цю ситуацію міським департаментом поліції також було проведено аналіз, внаслідок якого встановлено, що представники етнічних меншин мало представлені у штаті правоохоронців, зокрема оскільки вони часто не можуть скласти кваліфікаційних іспитів для служби. Відповідно, департамент розробив нову рекрутингову політику, метою якою було: 1) збільшити кількість представників етнічних меншин у складі працівників поліції; 2) зменшити можливості для міжетнічного конфлікту шляхом розвитку мовних та міжкультурних навичок правоохоронців; 3) підвищити престиж поліції як органу, який здійснює свою діяльність без дискримінації за будь-якою ознакою.

Для ефективної реалізації нової політики були вжиті такі заходи:

1. Розширення переліку відбіркових критеріїв, зокрема шляхом включення такого як «належність до етнічної меншини»;
2. Перегляд відбіркових критеріїв та додання таких необхідних навичок як володіння мовою етнічної меншини та/або іншими мовами, відмінними від німецької;
3. Поширення інформації про нову рекрутингову політику та проведення набору до лав поліції через установи та заклади, які найчастіше відвідувалися представниками відповідних етнічних меншин;
4. Спільна з низкою навчальних закладів організація підготовчих курсів до складення кваліфікаційних іспитів для служби в поліції та курсів німецької мови;
5. Створення додаткових можливостей для проходження стажування в поліції представниками етнічних меншин;
6. Надання права на перескладання кваліфікаційного іспиту для тих кандидатів з числа етнічних меншин, які не склали тест на знання німецької мови.

У 2005 році, коли внаслідок реалізації зазначеної політики відсоток представників етнічних меншин у складі працівників поліції досяг рівня у 4%, було проведено повторний аналіз потреб і досягнуто висновку про виконання цілей політики та відсутність в місті потреби в її продовженні. Відповідно, реалізація політики була припинена. **(форми позитивних дій – 3, 4, 5)**

З метою підвищення рівня відвідування дітьми з числа турецькомовних ромів загальноосвітніх навчальних закладів та враховуючи, що за результатами досліджень основною причиною невідвідування ромськими дітьми школи є бідність, урядом Кіпру було запроваджено окрему цільову програму надання судсидій на придбання підручників та шкільної форми представникам ромської етнічної групи. В рамках цієї ж програми на навчальні заклади, в яких навчаються діти рома, було покладено обов'язок організувати проведення додаткових класів з вивчення грецької мови для цієї групи. **(форми позитивних дій – 4, 6)**

Відповідно до законодавства Франції учасникам Алжирської війни 1954-1962, які воювали на боці французьких збройних сил, як з числа європейських колоністів, так і з числа алжирських мусульман і берберів, які після проголошення незалежності Алжиру репатрїювали до Франції, надається звання ветерана та призначається пакет соціальних виплат. При цьому репатрїантам з числа арабів і берберів призначені також додаткові, спеціальні виплати, спрямовані на відшкодування за «особливі труднощі та страждання, яких ця група зазнала під час конфлікту, зокрема за їх соціальну стигматизацію як зрадників і колабораціоністів»⁴. **(форма позитивних дій – 6)**

Закон провінції Північний Рейн-Вестфалія Федеративної Республіки Німеччина про державних службовців містить таке положення: «У випадках, коли в певному секторі на посадах певного вищого рівня представлено менше жінок, ніж чоловіків, жінки отримують пріоритет у просуванні (підвищенні) по службі за умови однакової кваліфікації, компетентності та професійного рівня та окрім випадків, коли особливі умови вимагають надати перевагу конкретному чоловікові»⁵. **(форма позитивних дій – 7)**

Згідно зі статтею 19 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» для підприємств, установ, організацій, зокрема підприємств, організацій, громадських організацій інвалідів, фізичних осіб, які використовують найману працю, встановлюється норматив робочих місць для працевлаштування інвалідів у розмірі чотирьох відсотків середньооблікової чисельності штатних працівників облікового складу за рік, а якщо працює від 8 до 25 осіб, – у кількості одного робочого місця.

Відповідно до статті 14 Закону України «Про зайнятість населення» для працевлаштування таких категорій осіб як:

4 Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Монтоя проти Франції» (Montoya v. France) від 23.01.2014 № 62170/10, яким встановлено, що призначення репатрїантам арабського та берберського походження додаткових соціальних виплат не становить порушення ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і є обґрунтованими позитивними діями.

5 Рішенням Суду справедливості Європейського Союзу по справі «Маршалл проти землі Північний Рейн-Вестфалія» (Marschall v. Land Nordrhein-Westfalen) від 11.11.1997 № C-409/95 встановлено законність надання таких переваг жінкам як позитивних дій, спрямованих на подолання нерівності можливостей жінок і чоловіків у сфері праці. Водночас треба відмітити, що позицію суду значним чином визначило те, що норма закону, яка встановлювала зазначену перевагу, не була абсолютною і в кожному конкретному випадку гарантувала чоловікам, що за інших рівних умов їхні кандидатури підлягатимуть об'єктивній оцінці, яка враховуватиме усі особливі умови та нівелюватиме преференції для жінок.

- 1) *один з батьків або особа, яка їх замінює, що має на утриманні дітей віком до шести років, виховує без одного з подружжя дитину віком до 14 років або дитину-інваліда або утримує без одного з подружжя інваліда з дитинства (незалежно від віку) та/або інваліда I групи (незалежно від причини інвалідності);*
- 2) *діти-сироти, діти, позбавлені батьківського піклування, та інші особи, яким виповнилося 15 років та які за згодою батьків або осіб, що їх замінують, можуть, як виняток, прийматися на роботу;*
- 3) *особи, звільнені після відбуття покарання або примусового лікування;*
- 4) *молодь, яка закінчила або припинила навчання у загальноосвітніх, професійно-технічних і вищих навчальних закладах, звільнилася із строкової військової або альтернативної (невійськової) служби (протягом шести місяців після закінчення або припинення навчання чи служби) і яка вперше приймається на роботу;*
- 5) *особи, яким до настання права на пенсію за віком відповідно до статті 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» залишилося 10 і менше років, підприємствам, установам та організаціям з чисельністю штатних працівників понад 20 осіб встановлюється квота у розмірі 5% середньооблікової чисельності штатних працівників за попередній календарний рік. (форма позитивних дій – 8)*

З огляду на те, що деякі форми позитивних дій передбачають преференційне ставлення до тих осіб або груп осіб, на яких вони спрямовані, постає важливе питання – чи не суперечать позитивні дії принципу недискримінації? Адже стаття 24 Конституції України, яка закладає цей загальний принцип, говорить, що за ознаками, щодо яких заборонена дискримінація, «не може бути **привілеїв** чи обмежень».

Відповідь на це питання буде **переважно негативною** – позитивні дії, навіть ті їхні форми, які функціонують всупереч принципу формальної рівності, не вважаються дискримінацією. Однак, ця відповідь **напряму залежить від того, чи відповідають у кожному конкретному випадку впроваджені позитивні дії принципам обґрунтованості та пропорційності, чи не мають вони абсолютного та безумовного характеру**. Особливо це стосується такої форми як квотування, яка, на відміну від інших форм позитивних дій, вступає у максимальний конфлікт з індивідуальними правами, а відтак – може застосовуватися лише у виняткових випадках, коли конкретно окреслена проблема не може бути вирішена в будь-який інший спосіб.

Так, у частині 3 статті 6 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» зазначається, що «**не вважаються дискримінацією дії, які [...] не надають необґрунтованих переваг особам та/або групам осіб за їх певними ознаками, стосовно яких застосовуються позитивні дії [...]**».

У статті 4 Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок також звертається увага на те, що «**вжиття** державами-учасницями **тимчасових** спеціальних заходів, спрямованих на прискорення встановлення фактичної рівності між чоловіками і жінками, **не вважається**, як це визначається даною Конвенцією, **дискримінаційним, однак воно жодною мірою не повинно тягти за собою збереження нерівноправних чи диференційованих стандартів; ці заходи повинні бути скасовані, коли будуть досягнуті цілі рівності можливостей і рівноправного ставлення**».

Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, зокрема в частині 4 статті 1, також встановлює, що «**вжиття спеціальних заходів з виключною метою забезпечення належного прогресу деяких расових або етнічних груп чи окремих осіб, що потребують захисту, який може виявитися необхідним для того, щоб забезпечити таким групам чи особам рівне використання і здій-**

снення прав людини та основних свобод, не розглядається як расова дискримінація за умови, однак, що такі заходи не ведуть до збереження особливих прав для різних расових груп і що їх не буде залишено в силі після досягнення тих цілей, заради яких вони були запроваджені».

Наприкінці пригадаємо також Преамбулу Протоколу 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, яка містить твердження про те, що «**принцип недискримінації не стоїть на заваді Державам-учасницям уживати заходів для сприяння повній та реальній рівності, якщо ці заходи є об'єктивно й обґрунтовано виправданими**».

Узагальнюючи вищевказане та зважаючи на чинну світову судову практику з питання припустимості тих чи інших форм позитивних дій⁶, можна скласти перелік **мінімальних критеріїв допустимості та правомірності позитивних дій**.

Позитивні дії повинні:

1. Переслідувати правомірну, об'єктивно обґрунтовану, чітко визначену мету у сфері запобігання та протидії дискримінації;
2. Бути спрямованими на вирішення проблеми конкретної групи, чітко визначеної на підставі аналізу потреб та шляхом консультацій з представниками відповідної групи;
3. Застосовуватися до конкретної галузі або сфери правовідносин;
4. Відповідати принципу пропорційності щодо
 - а) конкретної проблеми, яку позитивні дії мають на меті вирішити,
 - б) реалізації іншими групами осіб, на які позитивні дії не поширюються, своїх прав і свобод;
5. Запроваджуватися на обмежений строк та припинятися після досягнення поставленої мети;
6. Не створювати особливих прав або надавати необґрунтовані переваги групам осіб, на захист і підтримку яких вони спрямовані.

Важливо відзначити, щоб бути допустимими і правомірними позитивні дії мають відповідати **всім наведеним критеріям**.

⁶ Наприклад, рішення Верховного суду Сполучених Штатів Америки по справах «Правління Університету Каліфорнії проти Бакке» (Regents of the University of California v. Bakke) 438 U.S. 265 (1978), «Груттер проти Боллінджера» (Grutter v. Bollinger) 539 U.S. 306 (2003), «Грац проти Боллінджера» (Gratz v. Bollinger) 539 U.S. 244 (2003), «Фішер проти Техасу» (Fisher v. Texas) 570 U.S. (2013); Суду справедливості Європейського Союзу по справах «Екхард Каланке проти вільного міста Бремен» (Eckhard Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen) від 17.10.1995 № С-450/93, «Маршалл проти землі Північний Рейн-Вестфалія» (Marschall v. Land Nordrhein-Westfalen) від 11.11.1997 № С-409/95, «Джордж Бадек та інші» (George Badeck and Others) від 28.03.2000 № С-158/97; Європейського суду з прав людини по справі «Монтоя проти Франції» (Montoya v. France) від 23.01.2014 № 62170/10

ПІСЛЯМОВА

У передмові до цього посібника ми вже говорили, що однією з причин неуваги до проблеми дискримінації та, відповідно, до належної реалізації органами державної влади та місцевого самоврядування може бути брак її розуміння, вміння її своєчасно помітити та обізнаності про шляхи та інструменти боротьби з нею.

Автори посібника намагалися показати не тільки те, яким чином розпізнати ту чи іншу форму дискримінації, але й навести приклади того, як, використовуючи часом досить обмежені ресурси, органи державної влади і місцевого самоврядування можуть у межах своїх повноважень ефективно запобігати та протидіяти дискримінації, сприяти досягненню дійсної рівності в суспільстві загалом і місцевих громадах зокрема.

Держава вже достатньо просунулась на шляху вирішення проблеми нерівності та дискримінації – визнала необхідність та запровадила окремий антидискримінаційний закон, визначила коло відповідальних та напрями державної політики в цій сфері. Тепер справа залишається за належним виконанням норм закону та формуванням послідовної державної політики в цій сфері. Для досягнення цієї мети потрібна виважена та копітка робота органів державної влади та місцевого самоврядування, спрямована на виявлення тих сфер суспільних відносин, де дискримінація є найпоширенішою та які, відповідно, потребують першочергової уваги. Потрібна планомірна діяльність з розробки та реалізації заходів із запобігання та протидії дискримінації.

Першочерговими завданнями на сьогодні вбачаються:

1. Розробка загальнодержавної урядової стратегії щодо запобігання та протидії дискримінації в Україні, яка, серед іншого, чітко визначатиме органи державної влади, відповідальні за її виконання, міститиме індикатори результативності тощо.
2. Проведення аналізу проблем/потреб дискримінованих груп в різних сферах суспільного життя та визначення на його підставі пріоритетних напрямів діяльності із запобігання та/або протидії дискримінації.
3. Проведення аналізу нормативно-правової бази на предмет виявлення положень і норм, що можуть призвести до дискримінації.
4. Розробка детальних і реалістичних місцевих програм і планів заходів щодо запобігання та протидії дискримінації, зокрема на основі загальнодержавної стратегії та проведеного аналізу проблем і потреб.
5. Посилення співпраці з громадськими об'єднаннями й активне консультування та залучення представників дискримінованих груп до розробки зазначених стратегій та планів заходів із запобігання та протидії дискримінації.

Зі свого боку ми як автори посібника сподіваємося, що представлені вашій увазі матеріали стануть корисним орієнтиром при виконанні цих нелегких завдань.

ДОДАТОК 1

ПОЛІТИКИ СТОСОВНО МЕНЕДЖМЕНТУ ЛЮДСЬКИХ РЕСУРСІВ ПРАВА ЛЮДИНИ ТА ЗАБОРОНА УТИСКУ ТА ДИСКРИМІНАЦІЇ

Категорія: політики в сфері
рівності, розмаїття
та прав людини



Опис політики	<p>Згідно із Законом Онтаріо про права людини, кожна особа має право на рівне поводження в рамках надання послуг, пільг, при винайманні приміщень, укладенні договорів та у працевлаштуванні. Згідно із Законом Онтаріо про здоров'я та безпеку, всі працедавці повинні запровадити політику, програму та провести інформування працівників про заборону утиску на робочому місці.</p> <p>Місто Торонто, його агенції, корпорації та бюро з надання послуг мешканцям повинні дотримуватися шанобливого та рівного ставлення в наданні послуг та найманні працівників. Завданням цієї політики є визнання поваги до кожної особи та її гідності (мешканця міста, користувача послуг чи працівника) та створення клімату взаємоповаги та розуміння.</p> <p>Місто засуджує утиск, приниження, дискримінацію та популяризацію ненависті. Місто Торонто не буде толерувати, ігнорувати, залишати без відповідальності дискримінацію чи утиск. Місто декларує свою готовність просувати гідне ставлення та поводження, толерантність та розмаїття в усіх сферах життя. Всі працівники повинні поважати гідність та права своїх колег та громади, якій вони служать. Процедура подання скарги на дискримінацію та/чи утиск забезпечує набір засобів для врегулювання спорів стосовно дискримінації та/чи утиску для працівників, користувачів послуг та членів міської ради Торонто.</p>
Сфера застосування	<p>Ця політика застосовується до всіх працівників, волонтерів, відповідальних осіб, вибраних на окремі посади осіб міста Торонто в усіх сферах суспільного життя. Працівники повинні дотримуватися цієї політики, а також Законів про права людини та безпеку і здоров'я, так само як і інших відповідних законів та політик міста Торонто.</p>
Сфери соціального життя та захищені ознаки	<ol style="list-style-type: none">Послуги та доступ до будівель/приміщень: кожна особа має право на рівне поводження та доступ до послуг та будівель/приміщень міста, без дискримінації чи утиску через свої захищені ознаки.<ul style="list-style-type: none">• расу• походження• місце народження• колір шкіри• етнічне походження• громадянство• віросповідання• стать (включно з вагітністю і грудним вигодовуванням)• сексуальну орієнтацію• гендерну ідентичність• гендерну експресію• вік• сімейний стан• інвалідність• політичні переконання• рівень письменностіНадання житла: кожна особа має право на рівний доступ до комунального житла без дискримінації за жодною з нижче перерахованих ознак:<ul style="list-style-type: none">• раса• походження• місце народження• колір шкіри• етнічне походження• громадянство• віросповідання• стать (включно з вагітністю і грудним вигодовуванням)

<p>Сфери соціального життя та захищені ознаки</p>	<ul style="list-style-type: none"> • сексуальна орієнтація • гендерна ідентичність • гендерна експресія • вік • сімейний стан • інвалідність • отримання пільгової допомоги • політичні переконання • рівень письменності <p>3. Контракти: Кожна дієздатна особа має право на контракт на рівних підставах із іншими, без дискримінації через нижче перераховані ознаки:</p> <ul style="list-style-type: none"> • расу • походження • місце народження • колір шкіри • етнічне походження • громадянство • віросповідання • стать (включно з вагітністю і грудним вигодовуванням) • сексуальну орієнтацію • гендерну ідентичність • гендерну експресію • вік • сімейний стан • інвалідність • політичні переконання • рівень письменності <p>4. Працевлаштування: кожна особа має право на рівний доступ до працевлаштування без дискримінації через захищені ознаки:</p> <ul style="list-style-type: none"> • расу • походження • місце народження • колір шкіри • етнічне походження • громадянство • віросповідання • стать (включно з вагітністю і грудним вигодовуванням) • сексуальну орієнтацію • гендерну ідентичність • гендерну експресію • вік • судимість • сімейний стан • інвалідність • політичні переконання • рівень письменності • членство в профспілках • утиск на робочому місці** <p><i>Ці ознаки включені в політику міста, але не перелічені в списку, який міститься в Кодексі прав людини Онтаріо.</i> <i>** Закон про безпеку на робочому місці включає в себе положення про заборону утиску.</i></p>
<p>Ролі та відповідальність</p>	<p>Дотримання принципів та обов'язків прав людини є спільною відповідальністю.</p> <p>Всі працівники на керівних посадах несуть таку відповідальність щодо дотримання прав людини:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Показувати приклад шанобливої поведінки; встановлювати та впроваджувати відповідний кодекс поведінки на робочому місці; бути пильними до проявів дискримінації та утиску, які можуть відбуватися на робочому місці; • Не демонструвати поведінки, що може бути дискримінаційною чи призвести до утиску; • Знати цю політику та механізм розгляду скарг у випадку порушення; • Оприлюднити політику заборони утиску та дискримінації на робочому місці та довести її до відома співробітників, включно із механізмом подання скарг; • Навчати працівників, щоб вони чітко розуміли, що таке утиск та дискримінація, знали свої права та обов'язки відповідно до цієї політики; • Вживати відповідних кроків для розгляду заяв про утиск та/чи дискримінацію в розумні строки, зберігаючи конфіденційність, наскільки це можливо відповідно до встановленої процедури; • Вживати заходів у випадку, коли було встановлено, що утиск або інші форми дискримінації мали місце; • Повідомляти про всі випадки утиску та дискримінації, які були зафіксовані працівниками департаменту, до Офісу з прав людини.

Ролі та відповідальність

1. Мер міста, заступник мера та керівники департаментів мерії повинні:

- Слугувати прикладом у створенні та підтриманні робочого простору, вільного від утиску та дискримінації;
- Розглядати запити на проведення розслідування випадків/скарг на утиск та/чи дискримінацію (звертаючись за консультаціями до Офісу з прав людини за потреби);
- Повідомляти рішення про розгляд скарги формально та в письмовому вигляді обом сторонам;
- Забезпечити наявність ресурсів, процедур та механізмів вирішення для своєчасного розгляду скарг;
- Забезпечити обізнаність персоналу з положеннями політики та відповідальністю персоналу за її порушення.

2. Директори, менеджери та супервайзери повинні:

- Забезпечити відповідність політик департаментів та програм розвитку положенням загальної політики заборони дискримінації/утиску та стандартам прав людини;
- Переконаватися, що всі послуги, які надаються департаментами, відповідають стандарту безбар'єрності та включають надання розумного пристосування відповідно до Закону Онтаріо про людей із обмеженими можливостями;
- Застосовувати процедуру прозорого та справедливого розгляду скарг у випадках, коли порушення стосуються цієї політики;
- Документувати всі вжиті заходи, деталі інцидентів та результати розгляду;
- Моніторити ситуації, в яких виникла дискримінація чи утиск, щоб забезпечити припинення порушення та запобігти його повторення;
- Консультуватися із Офісом з прав людини у випадках, коли уявний чи реальний конфлікт інтересів може завадити ефективному застосуванню цієї політики, а також у інших важливих випадках;
- Повідомляти про результати розгляду звернень Офіс з прав людини;
- Брати участь у розслідуваннях;
- Відповідати на скарги про утиск на робочому місці та вирішувати такі конфлікти згідно з положеннями пункту 4.9 цієї політики;
- Проводити розгляд скарг користувачів послуг у випадках, коли такі скарги перебувають у рамках повноважень.

3. Відділ управління людськими ресурсами повинен:

- Усунути бар'єри в правилах та практиках працевлаштування, якщо вони можуть призвести до випадків дискримінації осіб/груп осіб, які підпадають під захист Закону Онтаріо про людей з обмеженими можливостями;
- Підтримувати керівників підрозділів та департаментів в розгляді скарг на дискримінацію та утиск та в пошуку шляхів вирішення проблем;
- Забезпечувати навчання для керівників та працівників відповідно до положень цієї політики з прав людини та інших відповідних нормативних актів, регулярно звітувати про проведене навчання до Офісу з прав людини;
- Консультуватися з Офісом з прав людини у випадках, коли може мати місце уявний чи реальний конфлікт інтересів при вирішенні ситуацій, яких стосується ця політика;
- Надавати допомогу у розслідуваннях;
- Повідомляти Офіс з прав людини про колективні заяви про дискримінацію та/чи утиск на робочому місці.

4. Працівники повинні:

- Знати про свої права та обов'язки відповідно до цієї політики;
- Впевнитися в тому, що поведінка є шанобливою та не порушує гідності інших осіб;
- Не вдаватися до поведінки, яка може бути дискримінаційною чи утискати інших осіб;
- Негайно повідомляти про всі випадки утиску та/чи дискримінації стосовно мешканців міста, співробітників та керівників;
- Документувати випадки утиску та/чи дискримінації, свідком яких вони стали чи які відбулися з ними;
- Долучатися до розслідувань та надавати правдиву інформацію;
- Зберігати конфіденційною інформацію, що стосується особистих даних, отриману в ході розслідувань.

5. Офіс з прав людини:

Офіс з прав людини було створено для забезпечення конфіденційних порад та неупередженого розгляду всіх скарг на утиск та/чи дискримінацію. Працівники Офісу не діють в інтересах скаржників, не представляють їхню точку зору, не займають жодної сторони в конфліктах. Всі скарги, які надходять до Офісу, розглядаються неупереджено. Основним завданням Офісу є запобігання та вирішення конфліктів та пошук оптимальних шляхів для подолання утиску та дискримінації. Проводячи розслідування за індивідуальними скаргами, працівники Офісу можуть досліджувати поведінку сторін навіть за рамками повідомленого конфлікту, але відповідно до положень політики про захист від дискримінації. Працівники Офісу звітують про свою роботу Меру міста, через Директора департаменту з питань рівності, різноманіття та прав людини.

Обов'язки Офісу включають:

- адміністрування програми міста з дотримання прав людини;
- роз'яснення та впровадження даної політики;
- моніторинг дотримання політики, подальший її розвиток та адвокацію застосування;
- надання неупереджених, незалежних та конфіденційних консультацій;
- розгляд скарг та визначення відповідного способу розслідування та механізму відновлення порушеного права, включаючи випадки, коли заходи можуть бути вжиті на рівні менеджменту відповідного відділу;
- застосування механізму медіації;
- залучення сторонніх консультантів у разі необхідності;
- залучення до роботи юридичного відділу Трибуналу Онтаріо з прав людини за необхідністю;
- надання міській Раді щорічного звіту про кількість зареєстрованих скарг, тенденції порушень та вирішення окремих випадків та рекомендації щодо покращення стану з дотриманням прав людини.

<p>Визначення</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Заява (скарга) – це непідтвержене повідомлення про випадок, що ґрунтується на твердженні особи про те, що стосовно неї була порушена політика рівності. 2. Заявник (скаржник) – особа, яка заявляє, що її/його дискримінували чи утискали. В одній скарзі може бути більше одного заявника. 3. Дискримінація – це будь-яка практика або поведінка, навмисна чи ні, що негативно позначається на особі чи групі осіб, через її/їхні захищені ознаки (наприклад, інвалідність, стать, расу, сексуальну орієнтацію тощо) Дискримінація може виникнути в результаті прямого диференціального ставлення, або в результаті нерівномірного ефекту ставлення до осіб або груп осіб тим самим чином. У будь-якому разі, якщо ефект від дії є таким, що утримує або обмежує повний, рівний і реальний доступ особи та/або групи осіб до товарів, послуг, споруд, зайнятості, житла або договорів, доступних для інших членів суспільства, – це дискримінація. 4. Обов’язок пристосування (розгляду): юридичне зобов’язання вжити заходів для усунення недоліків, викликаних системними, поведінковими і фізичними бар’єрами, які невинновдано виключають окремих осіб або груп осіб, захищених Законом Онтаріо про права людини. Воно також включає в себе зобов’язання задовольняти особливі потреби окремих осіб і груп осіб, що захищаються законами, якщо задоволення таких потреб не створюватиме невинновданих труднощів. Недотримання обов’язку розумного пристосування є однією з форм дискримінації. 5. Працівники: для цілей цієї політики, термін працівник включає в себе працівників міста Торонто, пошукачів роботи та осіб, які виконують роботу прямо замовлену містом, як за окремі кошти, так і волонтерів. 6. Рівне ставлення – це ставлення, яке приводить до рівності результатів, і це може, в деяких випадках, вимагати різного підходу. Наприклад, щоб дати всім співробітникам рівне ставлення при доступі до будівлі, може бути необхідною забезпечити пандус для працівника, який використовує інвалідний візок. 7. Утиск може бути результатом одного інциденту або серії інцидентів. Утиск може мати місце між співробітниками, між керівництвом і співробітниками, між співробітниками і членами Ради, між співробітниками і постачальниками, між співробітниками і одержувачами муніципальних послуг, між працівниками та представниками громадськості, між членами Ради та представниками громадськості, між членами Ради та її співробітниками. 8. Утиск на робочому місці: Приклади утиску на робочому місці включають такі елементи/прояви: <ul style="list-style-type: none"> • часті та гнівні викрики та/чи скандали, погрози; • часте застосування образливої та ненормативної лексики; • вербальні чи віртуальні (через електронну пошту) погрози (за винятком погроз застосування фізичного насильства, які розглядаються та забороняються іншою політикою), залякування; • поведінка, спрямована на залякування особи – хлопання дверима, жбурління предметів; • принизливі жарти на адресу особи чи осіб; • виключення, ігнорування чи перешкодження виконанню посадових обов’язків; • поширення пліток, чуток, негативні дописи в блогах, кібер-булінг; • саботаж; • безпідставна критика, нерозумні вимоги; • часті образи чи вживання образливих прізвиськ; • публічне висміювання; • спілкування в образливій манері, що принижує гідність; • намір завдати шкоди; • одиничний інцидент, який призвів до значної та довготривалої шкоди. Утиск на робочому місці не включає в себе: <ul style="list-style-type: none"> • Оцінку продуктивності/ефективності роботи; • Відповідну манеру віддавати накази та/чи розпорядження; • Операційні накази; • Незгоду чи непорозуміння; • Конфлікти між працівниками; • Зміну місця виконання обов’язків, напарників чи нові робочі завдання; • Відповідну дисципліну на робочому місці; • Оптимальний менеджмент; • Разовий (одиничний) коментар чи дію, за винятком коли такий коментар чи дія є дуже серйозними та призводять до довготривалого ефекту; • Грубість, за винятком тих випадків, коли грубість проявляється в крайній формі та є повторюваною; • Умови роботи, які викликають стрес (технологічні зміни, майбутнє скорочення персоналу, нове керівництво, навантаження, непорозуміння з іншими працівниками тощо). 9. Расовий утиск – це утиск особи на підставі расової належності. Також може асоціюватися із кольором шкіри, походженням (родом), місцем народження, релігійними переконаннями, етнічним походженням, громадянством чи навіть мовою. Расовий утиск/дискримінація включає: <ul style="list-style-type: none"> • коментарі чи жарти про расу; • висміювання, образи чи інше ставлення/поводження з особою через расову належність; • розміщення в мережі чи надсилання електронною поштою зображень чи карикатур, які принижують особу певної расової групи; • обзивання/образи особи через її належність до певної расової групи, колір шкіри, громадянство, місце народження, етнічне походження чи віросповідання.
--------------------------	--

<p>Визначення</p>	<p>10. Сексуальне домагання – це утиск на підставі статі жертви, що включає:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Сексуальні загравання чи пропозиції в тому випадку, коли особа знає чи повинна знати, що така поведінка не є бажаною – особливо у випадках, коли така поведінка відбувається з боку особи, яка має владу та/чи може сприяти підвищенню, наданню бенефіції чи встановити покарання/обмеження у випадку відмови на загравання/пропозиції; • Ремарки чи жести із сексуальним підтекстом або просто непристойні; • Пильне та непристойне розглядання тіла особи; • Небажаний фізичний контакт; • Необхідність працювати в атмосфері сексуалізованої середовища (вихваляння сексуальними досягненнями чи розповіді про сексуальні контакти); • Розповсюдження чи розміщення сексистських жартів, коміксів, календарів чи інших зображень, що об'єктивізують секс; • Негативні, стереотипні коментарі про стать, гендер чи сексуальну орієнтацію; • Гендерно обумовлені коментарі про чиюсь фізичну спроможність чи манеру поведінки та/чи поведінку, що стверджують традиційні гетеросексуальні гендерні норми; • Використання влади щодо іншої особи задля того, щоб змусити її ніяково себе почувати чи «ставити на місце» особу через сексуальний інтерес до неї. <p>Ця політика не ставить на меті заважати нормальній соціальній взаємодії між працівниками.</p> <p>11. Медіація: добровільний процес, в якому сторони інциденту погоджуються зустрітись з підготовленим медіатором для визначення того, чи може бути інцидент вирішено в порядку, який би задовольнив усі сторони. Медіація між сторонами – це конфіденційний та приватний процес, згідно закону.</p> <p>12. Нездорове робоче середовище – це форма непрямого порушення заборони утиску/дискримінації. Ситуація нездорового робочого середовища виникає тоді, коли коментарі чи дії висміюють чи принижують особу чи групу осіб, створюючи реальну чи уявну нерівність на робочому місці. Порнографія, образливі зображення та/чи календарі, образливі коментарі та жарти, чутки (навіть у тому випадку, коли вони не направлені безпосередньо на працівника чи групу працівників) можуть створювати «нездорове робоче середовище» для працівників.</p> <p>13. Захищені ознаки: перелік ознак особи, які є забороненими підставами для утиску та/чи дискримінації та закріплені в Кодексі з прав людини Онтаріо. Відповідно до Кодексу, прецедентного права та цієї політики, захист від дискримінації також гарантовано, якщо з особою поведуться менш прихильно чи відмінно ніж з іншою особою в аналогічній ситуації на підставі її ставлення до іншої особи, яка має захищену ознаку.</p>
<p>Визначення</p>	<p>14. Тест на розумне випробування: об'єктивний стандарт для вимірювання того, чи інцидент (коментар чи поведінка) є дискримінацією чи утиском. У ході тесту проводиться моделювання ситуації, щоб зрозуміти, якою має бути розумна реакція в подібних до інциденту обставинах. Беруться до уваги ставлення заявника та стандарти допустимої поведінки без стереотипів. Цей підхід використовується для оцінки скарг згідно з процедурою цієї політики.</p> <p>15. Відповідач: особа, яка ймовірно є відповідальною за дискримінацію чи утиск. В одному випадку може бути більше одного відповідача.</p> <p>16. Робоче місце: робоче місце включає в себе всі локації, де відбувається робота чи соціальні активності міста. Ця політика повинна застосовуватися навіть у випадках, коли інциденти відбуваються поза роботою (наприклад, телефонні дзвінки, електронне листування чи візити до працівників додому, випадки під час перерви на обід чи вечірніх зустрічей працівників разом).</p>
	<p>Місто Торонто бере на себе зобов'язання проводити тренінги та навчання задля забезпечення обізнаності працівників міста щодо їхніх прав та обов'язків відповідно до політики заборони утиску та дискримінації. Існує певний перелік ресурсів для навчання працівників та інформування їх про очікування від дотримання цієї політики. Всі працівники повинні бути ознайомлені із положеннями політики. До відповідних ресурсів належать:</p> <ul style="list-style-type: none"> • тренінги за прав людини, які є обов'язковими для супервайзерів/менеджерів/директорів та доступними для всіх працівників. Тренінги проводить департамент людських ресурсів, календарний план тренінгів є відкритим та доступним; • тематичні тренінги стосовно різних аспектів роботи також надаються департаментом з людських ресурсів; • гід для керівників та менеджерів з розгляду скарг на утиск та дискримінацію; • конфіденційна гаряча лінія з прав людини.
<p>Процедура</p>	<p>Процедура подання скарг на порушення прав людини та утиск/дискримінацію http://wx.toronto.ca/intra/hr/policies.nsf/9fff29b7237299b385256729004b844b/b56b633e5572ee618525746e006a2656?OpenDocument</p>
<p>Затверджено</p>	<p>Міська Рада Торонто</p>
<p>Дата ухвалення</p>	<p>18 грудня 1998</p>
<p>Дата останньої зміни</p>	<p>17 липня 2013</p>

ДОДАТОК 2

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СОЮЗ – ПЕРШІ ДОСЛІДЖЕННЯ

У середині 2000-х років Європейська Комісія спробувала провести дослідження в 15-ти країнах-членах ЄС для оцінки того, яким чином та хто збирає інформацію щодо проявів дискримінації задля впровадження програми із боротьби із дискримінацією. Було створено Робочу групу (далі – РГ), яка мала провести оцінку збору інформації, створити карту чинних механізмів боротьби із дискримінацією та оцінки їхньої ефективності та представити звіт¹ по 15-ти країнам-членам.

Першим кроком РГ було провести аналіз того, яка саме інформація була би потрібна та яким чином її можна отримати. Другим – було визначено більш ніж 2700 установ та акторів, що працюють у сфері протидії дискримінації в Європі, яким було направлено детальну анкету для заповнення. Третім кроком було проведення дослідження в кожній із обраних країн, яке мало відповісти на запитання про те, якою є інституційна модель захисту від дискримінації в цій країні, включно зі збором та аналізом інформації.

Багато установ не відповіли на запитання та не надали інформацію, проте РГ вдалося зібрати достатньо даних для аналізу та порівняння. На базі всієї отриманої інформації, РГ дійшла певних висновків та розробила низку рекомендацій з покращення роботи, спрямованої на протидію дискримінації для країн-членів ЄС, зокрема в частині, яка стосується стандартів та індикаторів збору та оцінки статистичної інформації про прояви дискримінації.

Першим висновком проекту було: існує однозначна потреба в зборі інформації про дискримінацію. Така інформація потрібна для тих, хто працює над змінами/покращенням законодавчого регулювання, для посилення просвітницької роботи, оцінки роботи національних інституцій із протидії дискримінації (забезпечення рівності), проведення досліджень щодо сфер поширення дискримінації, тощо. Більше того, близько 90% опитаних експертів вважали, що збір інформації є важливим для покращення захисту вразливих груп від дискримінації. Близько 70% опитаних експертів зазначили, що чинна на момент проведення дослідження система збору інформації не дає повної та адекватної картини, та потребує вдосконалення. Що є досить шокуючим, але зрозумілим висновком, адже дослідження показало, що в багатьох країнах-членах збір інформації проходить не систематично, а швидше ситуативно, не існує чітких критеріїв та індикаторів процесу. Більше того, отримати надійну та об'єктивну інформацію стосовно випадків та поширення дискримінації не так просто, потрібно брати до уваги форми дискримінації (пряма чи непряма дискримінація, утиск, підбурювання до дискримінації, тощо), пам'ятати про те, що більшість методів збору інформації не є універсальними щодо кожної захищеної ознаки (наприклад, етнічного походження, віку чи сексуальної орієнтації) та/чи сфери, в якій може мати місце дискримінація (сфера зайнятості, освіта чи інші послуги). Саме тому потрібна ретельна оцінка чинних моделей збору інформації та рекомендації щодо уніфікованого та покращеного, детального підходу до процесу.

У рамках проекту було визначено кілька методів збору інформації про дискримінацію:

- соціальна та економічна статистика;
- дані національної судової практики (рішення та дані повідомлених до поліції злочинів);
- опитування жертв та інші вузько фокусні опитування вразливих груп;
- опитування громадської думки;

1 Повний текст дослідження та звіт доступні англійською мовою за посиланням <http://edz.bib.uni-mannheim.de/daten/edz-ath/gdem/04/collection%20data.pdf>

- моделювання та тестування ситуацій, якісні дослідження²;
- внутрішня статистика офісів Омбудсманів та/чи інших інституцій, звіти ГО, тощо.

Всі ці методи мають свої плюси та обмеження. Наприклад, соціальна та економічна статистика може показати важливу інформацію щодо можливого вразливого становища членів певної групи, однак такі дані не дають можливості чітко оцінити наскільки вразливість групи є наслідком дискримінації. Одним із висновків РГ була необхідність поєднання різних методів збору інформації та їх послідовний порівняльний аналіз для отримання реальної картини про поширеність дискримінації в певній країні.

З огляду на це, РГ вважає, що потрібно використовувати такі **методи збору інформації на національному рівні**:

Обов'язкові

1. Збір економічної та соціальної статистики повинно бути побудовано таким чином, щоб країни-члени могли отримувати інформацію про потенційно вразливі до дискримінації групи та їх стан. Інформація про працевлаштування, освіту, доход, медичне забезпечення, тощо, повинна бути розбита за захищеними від дискримінації ознаками (вік, етнічне походження, інвалідність, тощо).
2. Державам потрібно організувати збір судової статистики таким чином, щоб можна було щорічно отримувати інформацію про кількість заяв про дискримінацію та рішення суду, із розбивкою за захищеними ознаками.
3. Омбудсмани та інші спеціалізовані установи повинні вести реєстр скарг (кількість та характер порушень), які надійшли до них, та за якими є рішення (самої установи та/чи суду).
4. Громадські організації, що надають допомогу жертвам дискримінації, також повинні вести статистику звернень (за ознаками, характером порушень та результатами розгляду/вирішення проблеми).

Важливі, але не обов'язкові (хоча рекомендація № 6 є найбільш актуальною з огляду на збір інформації):

5. Великі компанії, публічні та приватні, повинні вести власну статистику персоналу для того, щоб забезпечувати справедливий та рівний доступ до працевлаштування, підвищення та покращувати внутрішні політики рівності.
6. Потрібно постійно проводити різноманітні дослідження дискримінації. Наприклад, використовуючи такі методи, як опитування жертв, опитування громадської думки, тестування ситуацій, якісні дослідження окремих сфер. Тільки через проведення таких досліджень можна отримати адекватну картину, наскільки поширеною є дискримінація.

Проект на мав на меті визначити, який саме інституційний механізм повинен відповідати за збір інформації. РГ, дійшовши висновку про необхідність комплексного збору інформації, переконана, що таку роботу повинні проводити різні органи та установи, однак за єдиною схемою та користуючись уніфікованим інструментарієм, поєднаними спільною координацією зусиль. Дослідники вважають, що інформація, яку збирають та аналізують на рівні окремих країн-членів, потім повинна ще оброблятися на рівні ЄС, для вироблення спільних підходів, методів роботи та рекомендацій.

² Мається на увазі збір детальних описів реальних ситуацій та формування набору так званих case studies – реальних прикладів, які можуть використовуватися для оцінки ситуацій та тенденцій, а також як ілюстративний матеріал для розробки навчальних посібників та тренінгових програм.

Рекомендація щодо спільного підходу до збору інформації про дискримінацію – приклад запитань, на які варто звернути увагу/знайти відповідь через збір даних для різних органів та установ, які акумулюють та аналізують інформацію – загалом, **збір інформації про прояви дискримінації можна класифікувати за трьома напрямками:**

1. Інформація про жертв дискримінації.
2. Інформація про порушників.
3. За окремими проявами/випадками дискримінації.

Цей підхід можна класифікувати та візуалізувати таким чином:

Порушники чи потенційні порушники	<ul style="list-style-type: none"> • Яка атмосфера/ставлення, чи то у суспільстві загалом, чи всередині певної групи? • Який профіль порушників/потенційних порушників – вік, стать, рівень доходу, освіта, тощо? • Які мотиви мають порушники? • Чи вони попередньо скоювали правопорушення? • Чи вони мають стосунок до будь-яких радикальних рухів/угруповань? • Чи вони проживають в певних районах?
Жертви чи потенційно вразливі групи	<ul style="list-style-type: none"> • Який профіль жертв щодо віку, статі, гендеру, етнічного походження, тощо? • Як часто та в яких сферах життя (працевлаштування, освіта, сфера послуг) вони стикаються із дискримінацією? Якою є їхня загальна соціально-економічна ситуація (цей показник може відображати не тільки дискримінацію, але й інші явища/вразливі аспекти)? • Яким чином жертви реагують на дискримінацію (які їхні кроки, якщо вони наважуються боротися із дискримінацією, якщо ні – то чому)? • Якими є наслідки дискримінації для жертв, також з точки зору психологічного стану?
Прояви дискримінації	<ul style="list-style-type: none"> • Наскільки поширена дискримінація? • Які тенденції розвитку ситуації (збільшення чи зменшення проявів дискримінації)? • Коли, де та в яких сферах відбувається дискримінація?

ДОДАТОК 3

ПРИКЛАД ДОСЛІДЖЕННЯ З ОЦІНКИ ПОШИРЕНOSTІ ДИСКРИМІНАЦІЇ В ПОРТУГАЛІЇ

Звичайно, вимірювати дискримінацію дуже важко, адже вона охоплює як суб'єктивні сприйняття окремих випадків жертвами, так і значний набір показників, який відображає рівень дискримінації. Тому в цьому дослідженні ми намагалися об'єднати різні джерела інформації для вимірювання явища і обговорити основні висновки. Наша мета полягала в тому, щоб дослідити наявні дані, щоб запропонувати додаткові методи збору інформації, а також запропонувати показники, які можуть бути використані в майбутньому.

Законодавча база

Португалія прийняла антидискримінаційне законодавство, яке забороняє всі види дискримінації за ознакою статі, раси, кольору шкіри, релігії та переконань, національності чи етнічного походження згідно з міжнародним правом, відповідними директивами ЄС і Конституцією Португальської Республіки. Це законодавство спрямоване на запобігання і заборону расової дискримінації в усіх її формах і покарання будь-яких дій, що порушують фундаментальні права людини; також заборону відмови у або обмеження будь-яких соціально-економічних і культурних прав будь-якої особи через її приналежність до певної раси, кольору шкіри, національності або етнічної групи. Однак, відповідно до положень Португальської Конституції, статистика не може укладатися та збиратися на основі раси, етнічної приналежності чи кольору шкіри. Проте, за певних умов, спеціальний дозвіл на збір дезагрегованої статистики може бути дано Національній асоціації захисту персональних даних. Такі винятки мають бути обґрунтовані. І хоча окремий збір даних у Португалії ведеться, і на сьогодні є інформація про випадки дискримінації у сфері освіти, медичних послуг, ринку праці та житла, однак повної картини цифр, зібраної в офіційну статистику, не існує. Але, незважаючи на відсутність цих статистичних даних, Португалія, вже з 1996 року реалізовувала дуже ефективну політику боротьби з расизмом з погляду законодавства та конкретних дій. Зокрема, конкретні заходи були вжиті такими органами: Верховним комісаріатом з імміграції та етнічних меншин (ВКІЕМ); Комісією з питань рівності та боротьби з расовою дискримінацією (КПРБРД); Консультативною Радою у справах імміграції (КРПІ); і Омбудсменом.

Спеціалізовані органи

Ще у 1996 році був створений Верховний комісаріат із імміграції та етнічних меншин. ВКІЕМ є державним органом, створеним для захисту основних прав іммігрантів, та складається з Комісії з питань рівності та боротьби з расовою дискримінацією (КПРБРД) та Консультативної ради у справах імміграції (КРПІ). Крім того, було створено посаду Верховного комісара з імміграції та етнічних меншин (Верховний комісар) для покращення ведення процесу інтеграції новоприбулих мігрантів. Верховний комісар займається різними питаннями, що пов'язані з інтегруванням іммігрантів і етнічних меншин, у співпраці з асоціаціями роботодавців і профспілок, соціального забезпечення, надає пропозиції та рекомендації іншим державним чи приватним органам. У його обов'язки входить аналіз становища мігрантів та поліпшення умов життя іммігрантів в Португалії, пропозиції законодавчих заходів з інтеграції іммігрантів та членів їхніх сімей у приймаючі громади, боротьба з усіма формами расизму та ксенофобії без винятків.

Верховний комісар співпрацює з державними органами, що відповідають за в'їзд, проживання та виїзд іноземних громадян, і грає дуже важливу роль у наданні допомоги жертвам расизму і дискримінаційних злочинів. Він не може представляти їх у суді, але замість цього може стежити за дотриманням закону та накладати адміністративні штрафи на порушників, які потім можуть звернутися до суду. Перш ніж встановити адміністративні штрафи, Верховний комісар повинен проконсультуватися із Комісією з питань рівності та боротьби із расовою дискримінацією. Ця Комісія також має повноваження пропонувати законодавчі зміни і положення задля запобігання дискримінації та заохочувати дослідження та опитування з цих питань. Комісія складається з членів парламенту Португалії, членів уряду, представників громад мігрантів, профспілок, асоціацій роботодавців та правозахисних організацій. Такий широкий склад гарантує незалежність Комісії. Омбудсмен є незалежним призначенцем парламенту, який працює для захисту і просування прав і свобод, і законних інтересів громадян.

Конкретні обов'язки КПРБРД:

1. Збирати всю необхідну інформацію про практику застосування дискримінаційних актів і накладання відповідних санкцій;
2. Рекомендувати прийняття законодавчих змін, які на думку Комісії є необхідними для запобігання дискримінації за ознаками раси, кольору шкіри, національності чи етнічного походження;
3. Сприяти науково-дослідницькій роботі і дослідженням, що стосуються питання расової дискримінації;
4. Готувати і публікувати щорічний звіт про ситуацію з дотриманням рівності та проблеми расової дискримінації в Португалії.

Співпраця з неурядовими організаціями

У 2004 році був підписаний протокол про порозуміння та співпрацю між Комісією та Португальською асоціацією з підтримки потерпілих. Протокол повинен був діяти протягом одного року (2005) і включав фінансову підтримку. Метою протоколу було створення групи підтримки, в дусі рекомендацій Директиви ЄС,¹ де зазначено, що держави-члени повинні створити механізм подання скарги на дискримінацію на підставі расового чи етнічного походження. За даними Доповіді Верховного комісара з імміграції та етнічних меншин (2002–2005) загальна кількість скарг, що стосуються дискримінації за ознакою раси, національності або етнічної приналежності, зареєстрованих станом на 31 грудня 2004 року, становила 45 випадків. Після співпраці з громадським сектором кількість скарг збільшилася відповідно до 52 у 2005 році і до 59 до середини 2006 року. Тенденція до зростання кількості скарг показує, що іммігранти отримували більше інформації про свої права та механізм подання скарг.

За даними Комісії, багато скарг були пов'язані з ринком праці (особливо щодо доступу до роботи), доступу до ринку житла (як оренди, так і ринку продажу), а також доступу до банківських кредитів. Важко розбити кількість скарг за категоріями. Скарги, пов'язані з дискримінаційним ставленням на робочому місці ідентифікуються також іншим державним орган – Генеральною інспекцією праці при Міністерстві праці. Тому важливою є рекомендація, щоб процес збору інформації про скарги іммігрантів став централізованим, щоб забезпечити більш послідовні та перевірені дані, які легко доступні, і з розбивкою за категоріями. Комісія залучила для роботи над цим завданням групу експертів, яка готувала документ, спрямований на те, щоб запропонувати комплекс змін до чинного закону задля покращення процесу збору інформації та роботи механізмів подання скарг. Ця пропозиція передбачає покладання на Комісію обов'язку отримувати всі скарги та бути єдиним органом, що займається аналізом, проводить адміністративне провадження і накладає штрафи.

¹ Мається на увазі Директива ЄС № 2000/43/ЄС, доступна англійською за посиланням <http://www.eubusiness.com/topics/employment/race-equality/>. Неофіційний переклад російською доступний за посиланням http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a65

Групи ризику та їх ідентифікація/підрахунок

У Португалії демографічна статистика базується на інформації про звичайне місце проживання, вона щорічно оновлюється на основі демографічного реєстру. Крім того, не існує унікального ідентифікаційного номеру (ПІН-коду), як це прийнято в деяких країнах Північної та Західної Європи. Офіційна статистична система не передбачає вибірки за етнічним складом населення на основі самоідентифікації, бо це заборонено Конституцією. Використовуючи громадянство та країну народження в якості індикатора, можна визначити іноземців, які проживають в Португалії, а також іммігрантів. Ці категорії населення будуть прийняті як населення, що є в групі ризику дискримінації, або цільова група. Такий підхід до статистики є недоліком, адже вона показує лише нерезидентів, але не дає інформації, наприклад про ромів чи розмаїте місцеве населення, тоді як сьогодні Португалія є багатокультурною країною.

Джерела інформації

Наявна інформація підсумовується і виводиться з трьох різних джерел. Одним і них є перепис населення, що проводиться раз на десять років Національним інститутом статистики (НІС). У Португалії перепис містить інформацію про місце проживання респондентів протягом п'яти років поспіль. Це дає можливість зібрати десегреговану інформацію про постійно проживаюче населення та його демографічні та соціально-економічні характеристики. Основні переваги перепису в тому, що він охоплює все населення і дозволяє визначення кількох змінних і кращого вимірювання кількості. Дослідження ринку праці, яке також проводить НІС відповідно з європейськими індикаторами обстежень, дозволяє зібрати дані про мігрантів, засновані на національності і місці народження, серед іншої відповідної інформації щодо ринку праці. Записи Департаменту імміграції та контролю за кордонами (Міністерство внутрішніх справ) є третім джерелом. Цей орган відповідає за реєстрацію в'їзду та адреси іноземців в Португалії. Він також зберігає базу даних для статистичних цілей, що містять інформацію про кількість іноземців, які законно проживають в країні. Серед даних, наданих цим органом, є дані про мігрантів із дозволом на проживання із розбивкою за національністю, статтю, віком і географічним місцем проживання (районом) на щорічній основі. Однак це джерело має певні обмеження. За визначенням Міністерство не записує іноземців з довгостроковими візами або недокументованих мігрантів. Таким чином, соціально-економічні характеристики, такі як безробіття, рівень освіти та економічна діяльності (активне і не активне населення, рід занять та професійний статус) почали збиратися тільки з 1999 року і доступні лише щодо іноземців із дозволом на проживання.

Основні поняття

Національність визначається в офіційній статистиці як «правовий статус громадянства індивіда в момент спостереження, з національністю, зазначеною у паспорті, посвідці на проживання або свідоцтві про громадянство». Концепція «іноземне громадянство» стосується тих, хто не має португальського громадянства. У переписі, головним критерієм є де-факто проживання, а не правовий статус. Проте, статистика записує тих іноземців, які мають посвідку на проживання, як «осіб непортугальської національності, яким посвідку на проживання було надано компетентним офіційним органом». Це означає, що перепис включає дані про недокументованих мігрантів без посвідки на проживання, тоді як статистика лише враховує тих, у кого посвідка на проживання є.

Статистичні показники імміграції також варіюються залежно від кожного джерела. У демографічній статистиці, іммігрант визначається як «людина, яка приїздить на територію Португалії з метою постійного проживання, що раніше проживала за кордоном рік або більше». Це визначення збігається з тим, яке використовує Організація Об'єднаних Націй. Проте, наявні дані стосуються винятково іноземців, які просили посвідку на проживання від влади протягом одного року, вперше. Використовуючи наявні джерела, важко провести різницю між іноземним населенням та іммігрантами. Перепис робить спробу відрізнити іммігрантів від тих нерезидентів Португалії, хто народився в країні (країна народження). Таким чином, можна визначити іммігрантів другого покоління.

Освіта

У Португалії кожен громадянин повинен мати рівний доступ до освіти без будь-якої дискримінації за ознакою кольору шкіри, статі, мови, віросповідання чи релігії, етнічного або соціального походження, стану здоров'я, економічної ситуації та інших обставин. Діти обов'язково повинні почати формальну освіту, коли вони досягають віку шести років. Кожна дитина в країні, незалежно від врегульованого або неврегульованого становища її батьків, повинна регулярно відвідувати школу і має ті ж права, що й будь-яка інша. Відомості про освіту щороку збираються Міністерством освіти. За останнє десятиліття в Португалії значно зріс рівень навчання, зокрема серед жінок. Частка мігрантів з вищою освітою зросла вдвічі з 1991 (5,3%) по 2001 рік (10,5%). Існує додаткове джерело даних, що стосуються учнів ромів. Через постійну внутрішню міграцію цієї групи, Міністерство освіти веде облік учнів з числа ромів, щоб гарантувати, що вони можуть поміняти школу в міру необхідності.

Зайнятість і безробіття

У Португалії проводиться оцінка робочої сили (НІС), яка узгоджується із загальноєвропейськими показниками/індексами. Цілоком можливим є збір інформації про ринок праці враховуючи походження працівників, однак структура вибірки не підготовлена до такої детальної інформації, коефіцієнти варіації в даних з розбивкою за національністю є досить високими. Іншим джерелом даних є адміністративний реєстр безробіття, який веде Міністерство праці та соціальної солідарності.

Висновки

Метою дослідження було показати, як різні джерела можуть забезпечити або різні або подібні види інформації. Перші висновки, які порівнюють різні джерела інформації, показують деякі відмінності між людьми з різних країн походження, але ми не можемо зробити жодних висновків щодо етнічної дискримінації. Іноді ми бачимо дискримінацію в соціальних і культурних сферах або у нерівності можливостей. Офіційна статистика дає профіль іноземця/мігранта в Португалії, але також демонструє певні обмеження. Як ми бачимо, на основі даних по ринку праці, число іноземців, які переїхали до Португалії в останні кілька років, зросло. Два джерела, які дають ті ж тенденції і цифри, не сильно відрізняються. Обстеження робочої сили може дати корисну інформацію для ідентифікації груп ризиків, але воно не може забезпечити надійні оцінки субпопуляцій у зв'язку з тим, що вибірка не дає точних даних про етнічне походження/різноманіття населення. Щоб уникнути надмірної похибки при аналізі інформації, ми проаналізували агреговані дані, засновані на середніх для 1998–2001 і 2002–2005 рр. показниках. Слабкістю цього джерела є неможливість розбивки даних за конкретних національностями. Для вимірювання дискримінації, ми повинні зібрати інформацію з різних джерел, не тільки дані офіційної статистики, але й через проведення конкретних досліджень та опитувань, аналіз судових позовів, скарг до органів влади, тощо.

Пропозиції та рекомендації

1. Для збору точної інформації потрібен набір кількісних і якісних показників за статтю, національністю, демографією, освітою, охороною здоров'я, тощо.
2. Створення єдиного каналу обміну інформацією між різними державами-членами, які хочуть отримати порівняні дані для вивчення різних культурних громад і різних аспектів соціального розвитку;
3. Аналіз характеру скарг, що стосуються прямої і непрямой дискримінації;
4. Впровадження поглибленого вивчення прав людини в галузі освіти та професійної підготовки;
5. Підвищення обізнаності та професійна підготовка в області мультикультуралізму, прав людини, гендерної рівності та міграції;
6. Наявність комплексного підходу до протидії дискримінації;
7. Створення адекватної системи підтримки жертв дискримінації.»



**Уповноважений
Верховної Ради
України з прав
людини**



**Міжнародна
організація
з міграції (МОМ),
Представництво в Україні**