

МАНДЕЛЬ Р. Я.,
аспірант кафедри теорії держави і права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 340.12:342.7

ДИСКРИМІНАЦІЯ: ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ

У статті проаналізовано поняття дискримінації, які подані в нормативних актах та юридичній літературі. Висвітлено ознаки дискримінації. Доводиться, що дискримінація – складний і неоднозначний феномен, який має негативний і позитивний аспекти.

Ключові слова: дискримінація, принцип недискримінації, рівність, права людини, позитивна дискримінація.

В статье проанализированы понятия дискриминации, которые представлены в нормативных актах и юридической литературе. Освещены признаки дискриминации. Доказывается, что дискриминация – сложный и неоднозначный феномен, который имеет отрицательный и положительный аспекты.

Ключевые слова: дискриминация, принцип недискриминации, равенство, права человека, позитивная дискриминация.

The definitions of discrimination, which are presented in the regulations and the legal literature, are analyzed in the article. The characteristics of discrimination are described. The author explains that discrimination is complex and ambiguous phenomenon with positive and negative aspects.

Key words: discrimination, principle of non-discrimination, equality, human rights, positive discrimination.

Вступ. Дискримінація – це явище, негативний вплив якого поширюється на усі сфери суспільного життя. Деякі її форми, зокрема на основі расової або етнічної належності і статі, мають тривалу історію. Згодом у зв'язку із економічними, соціально-культурними й політичними процесами виникли нові форми дискримінації за такими ознаками, наприклад, як наявність захворювання на ВІЛ/СНІД і сексуальна орієнтація.

Боротьба з дискримінацією ускладнюється тим, що вона залежить від сприйняття чи суб'єктивної думки й упередження про здібності й установки людей, а не від об'єктивних обставин. Особа позбавляється можливості реалізувати свої права та свободи, що спричиняє зменшення авторитету права як ефективного соціального регулятора.

Тому принцип недискримінації – один із основних у системі захисту прав людини. Його вперше було закріплено у XIV поправці до Конституції США та Загальній декларації прав людини. Згодом відповідні норми з'явилися і в національних правових системах. Незважаючи на значні успіхи у подоланні дискримінації, вона продовжує існувати, набуваючи нового вигляду, про що свідчить правозастосовна практика.

Проблемам дискримінації присвячено праці як вітчизняних, так і зарубіжних учених, таких як О.Р. Дашковська, О.М. Коршунова, І.О. Кресіна, І.А. Кретова-Альошина, В.І. Крусс, О.З. Панкевич, С.П. Погребняк, С.П. Рабінович, О.М. Руднева та ін.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз поняття «дискримінація» та визначення її ознак.



Результати дослідження. У ст. 2 Загальної декларації прав людини проголошено, що кожна людина повинна мати всі права і всі свободи, проголошені Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового або іншого становища. Крім того, не повинно проводитися ніякого розрізнення на основі політичного, правового або міжнародного статусу країни або території, до якої людина належить, незалежно від того, чи є ця територія незалежною, підопічною, несамоврядованою або як-небудь інакше обмеженою у своєму суверенітеті [1].

Слово «дискримінація» походить від латинського «discriminatio», що означає відокремлення, розділення, розрізнення. У Юридичній енциклопедії під нею розуміють умисне обмеження або позбавлення прав фізичних та юридичних осіб за певними ознаками [2, с. 165].

Для аналізу поняття «дискримінація» необхідно звернути увагу на нормативно-правові акти. Так, у статті 1 Конвенції ООН про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок під цим явищем розуміють будь-яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, спрямоване на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їхнього сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій іншій галузі [3].

У Міжнародній конвенції про ліквідацію усіх форм расової дискримінації розкрито поняття останньої: це будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевага, засноване на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком якого є знищення або применшення визнання, використання чи здійснення на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-яких інших галузях суспільного життя [4].

У свою чергу у Конвенції про права осіб із інвалідністю міститься визначення дискримінації за ознакою інвалідності, яка означає будь-яке розрізнення, виключення чи обмеження з причини інвалідності, метою або результатом якого є применшення або заперечення визнання, реалізації або здійснення нарівні із іншими всіх прав людини й основоположних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, цивільній чи будь-якій іншій сфері [5].

Що стосується Конституції України, то слід зауважити, що у ній відсутнє визначення дискримінації, однак у ч. 1 ст. 24 найповніше відображено її заборону: «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» [6].

У ст. 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» дискримінацію визначено як ситуацію, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами у будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [7].

У Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» поняття дискримінації за ознакою статі сформульовано як дії чи бездіяльність, що виражають будь-яке розрізнення, виняток або привілеї за ознакою статі, якщо вони спрямовані на обмеження або унеможливають визнання, користування чи здійснення на рівних підставах прав і свобод людини для жінок і чоловіків [8].

Таким чином, у нормативно-правових актах увагу акцентовано на двох моментах дискримінації: порушенні елементів правового статусу особи і визначених ознаках, на основі яких вона здійснюється.

Із наведених дефініцій розглядуваної нами категорії можна зробити висновок, що вона є комплексною, а її характеристика включає такі елементи: (1) зміст дискримінації –



будь-які відмінності, винятки, обмеження або переваги; (2) її спрямованість – ослаблення (ліквідація, знищення, зменшення) правового або фактичного положення певної соціальної групи; (3) результат дискримінації – порушення рівності *de jure* або *de facto*, а також створення загрози останнього [9, с. 13].

У юридичній літературі відсутнє єдине визначення дискримінації. Це можна пояснити наявністю різних підходів до цієї проблеми. Так, на думку І. Кретової-Альошиної, дискримінація – це засновані на природних чи соціальних ознаках людини будь-які розрізнення, винятки, обмеження або переваги, наслідком або метою яких є порушення рівності можливостей або поведіння у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-якій іншій сфері суспільного життя [10, с. 53].

С. Погребняк вважає, що дискримінація полягає у відхиленні від стандарту загальної рівності, наданні суб'єктам, виходячи з будь-яких відмінностей, різного захисту з боку закону чи суду, запровадженні різних прав, свобод і обов'язків за ознаками раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних та інших переконань, етнічного та соціального походження, майнового та іншого стану [11, с. 24].

І. Кресіна дискримінацію визначає як будь-яку форму підпорядкування або негативного ставлення до окремих осіб або груп, засновану на характеристиках, що не є прийнятними. Дискримінація означає виняток або перевагу, що заперечує або зменшує рівне здійснення прав [12, с. 5].

І. В. Крусс стверджує, що поняттям дискримінації охоплюються постанови та дії, які спричиняють відмінності та переваги стосовно людей через будь-які ознаки, що несумісні з уявленнями про властиву кожному члену людської сім'ї, який має рівні та невід'ємні права, гідність. Дискримінація – це комплексний різновид неконституційного перешкоджання і/або незабезпечення можливостей повноцінного користування правами і свободами [13, с. 30].

Варто також звернути увагу на те, що як у буденній, так і у доктринальній правосвідомості існує стереотип, що дискримінація має лише негативний характер. Так, наприклад, О. Коршунова підкреслює, що з юридичного погляду усі форми дискримінації є грубим, протиправним порушенням прав людини; дискримінація у науковому відношенні помилкова, а у моральному – ганебна [14, с. 10]. Однак, як і кожне явище, дискримінація має два аспекти – позитивний і негативний. З метою забезпечення фактичної рівності можливостей держава може вдаватися до так званої позитивної дискримінації, яка передбачає відмінності у підходах правового регулювання, реалізується як тимчасовий захід із метою створення сприятливих умов для певної категорії осіб на шкоду іншій категорії і таким чином компенсує фактичну нерівність, що існує між ними [15, с. 145]. Відступи від засади рівності у формі відмінностей в юридичному регулюванні потребують оцінки мети встановлення таких відмінностей на предмет їхньої істотності й суспільної необхідності, а також оцінки відмінностей у статусі осіб, щодо яких такий відступ має місце, на предмет їх обґрунтованості та пропорційності [16, с. 157].

Узагальнивши всі ці визначення дискримінації, можна виокремити такі її ознаки:

1. неправовий характер, що полягає у порушенні вимог нормативно-правових актів;
2. відмінне ставлення до певних осіб чи груп, яке виражається у наданні різного обсягу прав і свобод або різних можливостей їх реалізації, що, у свою чергу, спричиняє неоднаковий фактичний стан людей;
3. різне ставлення, засноване на певних ознаках. Такі ознаки можна поділити на біологічні (стать, вік, раса, колір шкіри тощо) і соціальні (сімейний стан, громадянство, мова, майновий і соціальний стан, походження тощо);
4. необґрунтований характер різного ставлення, тобто відмінність у ставленні не виправдана легітимною метою (відсутнє об'єктивне і розумне обґрунтування мети і результатів відповідного заходу);
5. негативний характер різного ставлення, метою або наслідком якого є посягання на рівність, зміна правового статусу одних осіб щодо інших у бік погіршення.

Висновки. Дискримінація означає будь-яку відмінність, виключення, обмеження або перевагу за ознакою раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних або інших поглядів, наці-



онального або соціального походження, майнового стану, народження або іншої обставини і має на меті або як наслідок знищення або применшення визнання, використання або здійснення всіма особами, на рівних можливостях, усіх прав і свобод.

У міжнародних договорах та у внутрішньому праві під час визначення поняття «дискримінація» увагу акцентовано на двох її моментах: порушенні елементів правового статусу особи і визначених ознаках, на основі яких вона здійснюється.

У юридичній літературі відсутнє єдине визначення дискримінації, що пояснюється різницею у поглядах на це питання. Поширеною є думка, що дискримінація – це тільки негативне явище. Видається, що доцільно розглядати її як складний і неоднозначний феномен, який має і позитивний аспект. Мова йде про так звану позитивну дискримінацію, тобто тимчасовий захід, який передбачає відмінності у підходах правового регулювання з метою компенсації фактичної нерівності, що існує.

Таким чином, дискримінації властиві такі риси: відмінне ставлення, засноване на певних ознаках, його протиправний характер, відсутність об'єктивного і розумного обґрунтування мети і результатів відповідного заходу, негативний характер різного ставлення, метою або наслідком якого є посягання на рівність.

Список використаних джерел:

1. Загальна декларація прав людини : ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10 грудня 1948 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015.
2. Шемшученко Ю.С. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 1998. – Т. 2: Д – Й. – 744 с.
3. Конвенція Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок : Конвенція, Міжнародний документ від 18 грудня 1979 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_207.
4. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації: ООН; Конвенція, Міжнародний документ, Заява від 21 грудня 1965 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_105.
5. Конвенція про права осіб з інвалідністю (Конвенція про права інвалідів): ООН; Конвенція від 13 грудня 2006 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_g71.
6. Конституція України: Конституція, Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
7. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон від 6 вересня 2012 р. № 5207-VI // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>.
8. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон від 8 вересня 2005 р. № 2866-IV // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>.
9. Руднева О.М. Поняття й сутність принципу недискримінації / О.М. Руднева // Проблеми законності : зб. наук. праць. 2010. – Вип. 110. – С. 9-16.
10. Кретьова-Алешина И.А. Конституционный принцип недискриминации в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / И.А. Кретьова-Алешина; «Саратовский государственный университет им. Н.Г. Чернышевского». – Саратов, 2012. – 166 с.
11. Погребняк С.П. Роль принципу недискримінації в загальній концепції рівності / С.П. Погребняк // Вісник Академії правових наук України. – 2007. – Вип. 3(50). – С. 23–34.
12. Запобігання дискримінації в Україні в контексті європейської інтеграції : монографія / Кресіна І.О. (керівник авт. кол.), Вітман К.М., Горбатенко В.П. та ін.. – К. : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2015. – 384 с.
13. Крусс В.И. Дискриминация и дифференцированный подход к обладателям конституционных прав и свобод / В.И. Крусс // Государство и право. – 2005. – № 12. – С. 30–42.



14. Коршунова Е.Н. Дискриминация граждан в капиталистических странах / Е.Н. Коршунова. – Москва : Юрид. лит., 1973. – 215 с.
15. Дашковська О.Р. Правове становище жінки в аспекті гендерної рівності: загальнотеоретичний аналіз : дис. ... д-ра юрид. наук / О.Р. Дашковська. – Х. : Б. в., 2008. – 392 с.
16. Рабінович С.П., Панкевич О.З. Принципи рівності й недискримінації в конституційному правосудді України / С.П. Рабінович, О.З. Панкевич // Право і громадянське суспільство. – 2014. – № 2(7). – С. 147–170.

СОЛОВЙОВ О. В.,

кандидат юридичних наук, адвокат
(ТОВ «Жанте Україна»)

УДК 340.132

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРАВ ГРОМАДЯН У КРИЗОВИХ УМОВАХ І РОЛЬ У НЬОМУ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА

Забезпечення державою соціально-економічних прав громадян на сучасному етапі неможливо здійснювати шляхом інвестування лише держбюджетних коштів. Криза державних фінансів України вимагає від правової науки розробки нових інструментів розвитку громадської інфраструктури. У цьому плані державно-приватні партнерства є ефективним, загальноновизнаним інструментом розвитку інфраструктури без значних втрат бюджету. Оцінка ролі та значення цього інструменту у загальному юридичному механізмі забезпечення соціально-економічних прав громадян належить до перспективних напрямів досліджень у теорії держави і права.

***Ключові слова:** бюджетна криза, державно-приватне партнерство, соціально-економічні права громадян, юридичне забезпечення прав громадян, механізм забезпечення прав громадян.*

Государственное обеспечение социально-экономических прав человека на современном этапе невозможно осуществлять исключительно путем инвестирования госбюджетных средств. Обширный кризис государственных финансов Украины ставит перед наукой права задачу разработать новые юридические инструменты развития общественной инфраструктуры. Государственно-частные партнерства представляют собой достаточно эффективный, общепризнанный инструмент развития инфраструктуры без значительных бюджетных затрат. Оценка роли и значения данного инструмента в общем механизме обеспечения прав человека является перспективным направлением исследований в области теории государства и права.

***Ключевые слова:** бюджетный кризис, государственно-частное партнерство, социально-экономические права человека, юридическое обеспечение прав человека, механизм обеспечения прав человека.*

