Funded
by the European Union
and the Council of Europe

EUROPEAN UNION

COUNCIL OF EUROPE

CONSEIL DE L'EUROPE

Implemented
by the Council of Europe

Փաստաբանների և իրավապաշտպանների կարողությունների ամրապնդումը՝ Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի (ՄԻԵԿ) և Վերանայված եվրոպական սոցիալական խարտիայի (ՎԵՍԽ) ներպետական կիրառման նպատակով

ՁԵՌՆԱՐԿ

Իրավական պաշտպանության եղանակները

խտրականության գործերով

Funded by the European Union and the Council of Europe
EUROPEAN UNION
COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE
Implemented by the Council of Europe

Փաստաբանների և իրավապաշտպանների կարողությունների ամրապնդումը՝ Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի (ՄԻԵԿ) և Վերանայված եվրոպական սոցիալական խարտիայի (ՎԵՍԽ) ներպետական կիրառման նպատակով

Սույն ձեռնարկը մշակվել է Եվրոպական միության և Եվրոպայի խորհրդի կողմից համատեղ իրականացվող «Փաստաբանների և իրավապաշտպանների կարողությունների ամրապնդումը՝ Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի և Վերանայված եվրոպական սոցիալական խարտիայի ներպետական կիրառման նպատակով» ծրագրի շրջանակում:

Սույն աշխատությունում արտահայտված տեսակետները հեղինակինն են, և Եվրոպայի խորհուրդը և Եվրոպական միությունը պատասխանատվություն չեն կրում դրանց համար:

© Եվրոպայի խորհուրդ, 2015թ.
Արա Ղազարյանը ձեռնարկի վրա աշխատանքը ավարտվել է 2015թ. մարտին:

Բացի առևտրային նպատակներից, ձեռնարկի արտատպումը թույլատրվում է աղբյուրի պարտադիր նշման պայմանով:

Սույն ձեռնարկը կազմվել է հայերեն լեզվով: Եվրոպայի խորհուրդը պատասխանատվություն չի կրում այլ լեզուներով կատարված թարգմանությունների որակի համար:

Արա ՂԱԶԱՐՅԱՆԸ Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի փորձագետ է: Նա Կոնվենցիայի կիրառության բազմաթիվ հարցերի վերաբերյալ տասնյակ փորձագիտական եզրակացությունների հեղինակ է: Դասավանդում է ՄԻԵԿ իրավունք դատավորների և դատախազների համար ՀՀ Արդարադատության ակադեմիայում, նաև դասընթացներ է վարում լրագրողների, փաստաբանների և իրավապաշտպանների համար: Հեղինակ է մի շարք ուսումնասիրությունների, ձեռնարկների և ուսումնական ծրագրերի, որոնք նախատեսված են իրավակիրառողների և լրագրողների համար: Հանդիսանում է լրատվամիջոցների վեճերի լուծման երկու այլընտրանքային մարմինների՝ Տեղեկատվական վեճերի և Լրատվամիջոցների շահերի պաշտպանության խորհուրդների անդամ: Բազմաթիվ դատական գործեր է շահել ՀՀ Սահմանադրական դատարանում և Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանում:

ԲՈՎԱՆԴԱԿԱՅԻՆ ՑԱՆԿ

ՆԱԽԱԲԱՆ		4
ԾԱՆՈԹՈՒԹՅՈՒՆ		5
ՔԱՅԼ 1	Ազգային օրենսդրությունը	7
ՔԱՅԼ 2	Պաշտպանված հատկանիշը	10
	Ռասիզմ	12
	Ազգություն և քաղաքացիություն	14
	Լեզու	16
	Կրոն և համոզմունք	17
	Հաշմանդամություն, առողջական վիճակ	17
	Տարիք	19
	Ամուսնական, ծնողական, ընտանեկան կարգավիճակ	20
	Սեռ, գենդեր, սեռական կողմնորոշում	20
	Քաղաքական և այլ հայացքներ	22
ՔԱՅԼ 3	Խտրականության տեսակները	23
	Ուղղակի խտրականություն	23
	Անուղղակի խտրականություն	24
	Ասոցացված խտրականություն	24
	Հետապնդում	24
	Սեռական ոտնձգություն	25
	Խտրականության հրահրում կամ դրդում	25
	Վիկտիմիզացիա	26
	Սեգրեգացիա	26
ՔԱՅԼ 4	Համեմատական եզր	27
ՔԱՅԼ 5	Խտրականության բացառությունները	29
	Աշխատանքին ներհատուկ պահանջներ	30
	Կառուցողական գործողություններ	31
	Ողջամիտ հարմարեցումներ	31
ՔԱՅԼ 6	Prima facie խտրականության գործի նախապատրաստում	38
	Ապացույց հասկացությունը	38
	Ապացույցի չափանիշը (ստանդարտը)	40
	Ապացուցման բեռը	40
	Ապացույցներ հավաքելու եղանակները	41
ՀԱՎԵԼՎԱԾՆԵՐ		43

Նախաբան

Սույն ձեռնարկը նախատեսված է փաստաբանների և իրավապաշտպանների համար, ովքեր ցանկանում են վարչական կամ դատական վարույթներում վիճարկել անձի նկատմամբ ցուցաբերված խտրական վերաբերմունքը: Ձեռնարկը կարող է օգտակար լինել նաև այլ իրավակիրառողների՝ դատավորների, դատախազների, քննիչների համար: Ձեռնարկում առաջարկվող լուծումներից կարող են օգտվել նաև տվյալ ոլորտի փորձագետները, լրագրողները, ուսանողները և, ընդհանրապես, յուրաքանչյուր ոք, ով գտնում է, որ դարձել է խտրական վերաբերմունքի զոհ, ցանկանում է պաշտպանել իր իրավունքները և այդ առումով կարիք ունի վստահելի ուղեցույցի: Ձեռնարկը կազմված է այնպես, որ ծառայի վերը նշված խմբերի գործնական նպատակների համար: Այս իմաստով Ձեռնարկը քայլ առ քայլ ուղեցույց է այն մասին, թե ինչպես վիճարկել խտրականության վերաբերյալ գործը պետական, համայնքային մարմինների և դատարանների առջև:

Ձեռնարկը ընթերցողին առաջարկում է մինչև գործնական քայլերի դիմելը նախ համոզվել պահանջի հիմնավոր լինելու մեջ: Այդ նպատակով առաջին հինգ ենթաբաժիններում ներկայացվում են այն նյութահիրավական հիմքերը, որոնք անհրաժեշտ են խտրականության դեմ պաշտպանություն հայցելիս: Երբ ընթերցողը համոզվում է, որ բոլոր հինգ հիմքերը առկա են իր գործում, նշանակում է նրա պահանջը հիմնավոր է, որն էլ նշանակում է, որ կարելի է անցնել հաջորդ փուլին՝ խտրականության գործ նախապատրաստելու աշխատանքներին: Այդ բաժնում մանրամասնորեն ներկայացվում է, թե ինչպես պետք է կազմել խտրականության գործ: Մինչ այդ գործնական քայլին անցնելը մանրամասնորեն բացատրվում է, թե ինչպես են սահմանված ապացույց, ապացուցման ստանդարտ և ապացուցման բեռ հասկացությունները տեսությամբ և միջազգային պրակտիկայով: Այնուհետև, կոնկրետ օրինակի վրա բացատրվում է, թե ինչպես պետք է փնտրել, հավաքել ու ամրագրել ապացույցները խտրականության գործերով, որը մի գործընթաց է, որն էապես տարբերվում է ապացույցների հավաքման ու գնահատման ավանդական դատավարական եղանակներից: Այստեղ հարկ կլինի հաղթահարել մի շարք կարծրատիպային մոտեցումներ, որոնք ձևավորվել են իրավակիրառական պրակտիկայում, օրինակ՝ փաստի կանխավարկած հասկացության նկատմամբ կանխակալ մոտեցումը, որը կիրառելու ավանդույթներ թեև մենք չենք ունեցել, սակայն դրա հիմքերը արդեն իսկ կան օրենսդրական դաշտում, օրինակ՝ Վարչական դատավարությունում: Նյութն ավելի արդյունավետ եղանակով ներկայացնելու նպատակով Ձեռնարկի սկզբում ներկայացվում են երկու իրավիճակային խնդիրներ, որոնք հիմնված են իրական փաստերի վրա, որոնք կուղեկցեն ընթերցողին Ձեռնարկի ողջ բովանդակության ընթացքում և որոնց օրինակի վրա կներկայացվեն լուծումները:

Հույս ունենք, որ ձեռնարկը կխթանի խտրականության գործերով վարչական և դատական պրակտիկայի ծավալմանը ու զարգացմանը: Այս իմաստով կան շատ անելիքներ և դրանցից ամենակարևորը՝ խտրականության արգելքի մասին առանձին օրենքի ընդունումն է, որի անհրաժեշտությունը և հրատապությունը շարունակ աճում է: Կարծում ենք, որ իրավական պրակտիկայի զարգացումը խթան կհանդիսանա նման օրենքի ընդունման համար:

Ծանոթություն

Եթե Դուք որոշել եք պաշտպանել ձեր իրավունքները խտրական վերաբերմունքից և ցանկանում եք դիմել իրավական պաշտպանության միջոցների, դուք պետք է հաշվի առնեք հետևյալ երկու հանգամանքները։

Առաջին, Դուք պետք է նկատի ունենաք, որ ՀՀ ներպետական օրենսդրությունը արտահայտում է խտրականության արգելքի ողջ տեսության միայն չնչին մասը։ Բազմաթիվ հասկացություններ, սկզբունքներ, չափանիշներ ու չափորոշիչներ, որոնք կոչված են պաշտպանելու անձին խտրական վերաբերմունքից, բացակայում են մեր ազգային իրավական համակարգում և պրակտիկայում։ Դրա պատճառը, առաջին հերթին, այն է, որ Հայաստանի Հանրապետությունում բացակայում է խտրականության արգելքի մասին առանձին օրենք։ Դրա փոխարեն խտրականության արգելք սահմանող նորմերը ստանդարտ ձևակերպումներով ցրված են բազմաթիվ օրենքներում և, որպես այդպիսին, անկարող են ապահովել իրավական պաշտպանության միասնական, ամբողջական և արդյունավետ համակարգ։ Արդյունքում առաջանում են բազմաթիվ իրավական բացեր, որոնք միայն կարելի է լրացնել միջազգային իրավունքի համապատասխան այն նորմերով, որոնք Հայաստանի Հանրապետությունը ներմուծել է ազգային իրավական դաշտ և Սահմանադրության 6-րդ հոդվածի ուժով հանդիսանում են ազգային իրավունքի բաղկացուցիչ մաս։

Երկրորդ, խտրականությունը մեծամասամբ դրսևորվում է քողարկված եղանակով։ Հազվադեպ է պատահում, երբ խտրականության դրդապատճառները ներկայացվում են բացահայտ եղանակով. մեծամասամբ դրանք քողարկվում են օրինականության և իրավաչափության ձևական հիմքերով, պատճառաբանություններով և, ինչպես Եվրոպական դատարանն է նշում, հաճախ անհրաժեշտ է տեսնել, թե ինչ է ընկած ձևական պատճառաբանությունների, փաստերի հետևում, որպեսզի հասկանալի լինի միջամտության իրական դրդապատճառը և, արդյունքում, արձանագրել խախտման փաստ։ ՀՀ ներպետական օրենսդրությունը վերը նշված պատճառներով սահմանափակ հնարավորություններ է տալիս նման իրական դրդապատճառները հայտնաբերելու ու վեր հանելու համար։ Օրինակ՝ խտրականության բացառման տեսությամբ սահմանված են ապացույցի, ապացուցման բեռի, ապացույցի շեմի յուրահատուկ կանոններ, որոնք էապես տարբերվում են ՀՀ դատավարական օրենքներով սահմանված ավանդական մոտեցումներից։ Դուք պետք է հաշվի առնեք, որ, օրինակ, վարչական կամ դատական վարույթներում բախվելու եք էական խնդիրների, եթե փորձեք խտրական վերաբերմունքի առկայությունը հիմնավորել ապացույցի ավանդական մոտեցումներով։ Թեև այս առումով նույնպես կարելի է հիմնվել միջազգային իրավական նորմերի վրա, այդուհանդերձ, միջազգային իրավունքը հաճախ, եթե ոչ մեծամասամբ, սահմանում է ընդհանուր բնույթի սկզբունքներ և այս առումով ազգային օրենսդրությունը, որն օժտված է իրավահարաբերությունը մանրամասնորեն կարգավորելու և առաջնահերթ իրավական պաշտպանության միջոց հանդիսանալու հատկանիշներով, առավել արդյունավետ իրավական պաշտպանության միջոց կարող էր հանդիսանալ։

Որպեսզի ձեռնարկով տրվող լուծումներն առավել հասկանալի լինեն, մենք որոշել ենք ներառել երկու իրավիճակներ, որոնք ունեն իրական փաստական հիմքեր, և

առաջարկվող լուծումները ներկայացնել նաև իրավիճակների վերլուծության եղանակով։

Իրավիճակ 1

Ա.Գ.-ն վաղ տարիքում կորցրել է տեսողությունը։ Նա դիմել է ՀՀ Արտաքին գործերի նախարարության կառավարման ներքո գտնվող Դիվանագիտական դպրոց՝ ընդունելության քննություններ հանձնելու և դպրոցում սովորելու նպատակով։ Դպրոցը հրաժարվել է ընդունել Ա.Գ.-ի դիմումը՝ պատճառաբանելով նրա կուրությունը։

Ա.Գ.-ն բողոքարկել է մերժման մասին որոշումը Վարչական դատարան, իր բողոքում նշելով հետևյալը.

«Խտրականությունից զերծ մնալու և մասնագիտական կրթություն ստանալու իրավունքների խախտման ճանաչմամբ վերացնել ՀՀ արտաքին գործերի նախարարության «Հայցվորի դիմումը մերժելու մասին» որոշումը և վերացնել ՀՀ արտաքին գործերի նախարարության ներքո գտնվող դիվանագիտական դպրոց ընդունվելու հնարավորության ապօրինի սահմանափակումը, որպես Հայցվորի նկատմամբ ոչ իրավաչափ վարչարարության կիրառման հետևանք և պարտավորեցնել ՀՀ արտաքին գործերի նախարարությանը իրականացնել իր ընդունելության քննությունը կամ Հայցվորին ընդունված համարել Դիվանագիտական դպրոց»։

Վարչական դատարանը մերժել է բողոքը հետևյալ հիմքով.

«Թեև Հայցվորը հայցադիմումով հայտնել է, որ իր ընդունելության դիմումը նախարարության որոշմամբ մերժվել է, այդուհանդերձ, սույն գործի քննության ընթացքում չկարողացավ մատնանշել, թե որ վարչական ակտի մասին է խոսքը գնում։ Հայցվորը չկարողացավ ապացուցել նաև, որ այդ որոշումը կայացվել է հենց ՀՀ արտաքին գործերի նախարարության (նախարարի) կողմից։ ...»։

Ա.Գ.-ն ներկա չէր նիստին, քանի որ Դիվանագիտական դպրոցում սովորելու հնարավորություն չստանալով որոշել էր ուսումը շարունակել Անգլիայում։

Իրավիճակ 2

Ազգային ժողովի պատգամավորը լրագրողների հարցին, թե ինչու է «Ի՞նչ, որտե՞ղ, ե՞րբ» հեռուստախաղը ռուսերենով հեռարձակվում և արդյոք դա Լեզվի մասին օրենքի խախտում չէ, պատասխանել էր հետևյալ կերպ. *«Արա, մի հատ բան եք տեսնում, լավ, անպայման պիտի հարձակվե՞ք։ Եթե ժուռնալիստ եք, ուրեմն իրավունք ունեք ախմախ հարցեր տա՞ք։ Իրո՞ք ըտենց անմակարդակ եք։ Փողոցում կանգնող եզդին ըտենց հարց տար, չէի զարմանա»։* Այդ հայտարարությունից հետո մի խումբ եզդիներ Ազգային ժողովի շենքի մոտ բողոքի ակցիա իրականացրեցին, իսկ «Սինջար եզդիների ազգային միավորում» և «Եզդիների ազգային կոմիտե» հասարակական կազմակերպությունները դիմեցին Ազգային ժողովի էթիկայի հանձնաժողով կարգապահական վարույթ հարուցելու հիմքով։ Կազմակերպությունը իր դիմումում նշել էր, որ պատգամավորը խտրական բնույթի հայտարարություն էր կատարել։ Էթիկայի հանձնաժողովը կարճեց կարգապահական վարույթը այն պատճառաբանությամբ, որ պատգամավորը եզդի համայնքին վիրավորելու նպատակ չէր ունեցել։

Քայլ 1 Ազգային օրենսդրությունը

Մինչ որոշակի քայլեր ձեռնարկելը դուք պետք է նախ ուսումնասիրեք ազգային օրենսդրությունը և վերհանեք այն օրենսդրական նորմերը, որոնք կիրառելի են ձեր վեճի նկատմամբ: Նկատի ունեցեք, որ ՀՀ օրենսդրությունը չունի խտրականության արգելքի մասին առանձին, ինքնուրույն օրենք: Դրա փոխարեն խտրականության բացառման մասին բազմաթիվ իրավանորմեր ստանդարտ ձևակերպումներով ցրված են տարբեր օրենսդրական ակտերում, որոնցից յուրաքանչյուրը կարգավորում է միայն այն ոլորտը, որի համար ընդունված է տվյալ իրավական ակտը: Այս հանգամանքը նկատելիորեն բարդացնում է իրավիճակը: Դուք ստիպված պետք է լինեք հիմնվել մեկ կամ երկու ընդհանուր բնույթի իրավադրույթների վրա, որոնք թեև տվյալ ոլորտի համար սահմանում են խտրականության արգելքի սկզբունքը, սակայն չեն տրամադրում իրավական պաշտպանության մանրամասն մեխանիզմներ, ինչպես արդեն նշվեց վերևում:

Վերը նշվածից բացառություն է կազմում միայն «Կանանց և տղամարդկանց հավասար իրավունքների և հավասար հնարավորությունների ապահովման մասին» օրենքը, որն ընդունվել է վերջերս, և որը թեև կարգավորում է բացառապես խտրական վերաբերմունքի իրավահարաբերություններ, սակայն վերաբերում է միայն գենդերի հատկանիշով խտրականությանը: Մինչդեռ խտրականությունը կարող է դրսևորվել բազմաթիվ այլ պաշտպանված հատկանիշներով (օրինակ՝ ազգություն, քաղաքացիություն, մաշկի գույն, գույքային վիճակ և այլն: Տե՛ս ՀՀ Սահմանադրության 14.1 հոդվածը), որոնց վերաբերյալ առանձին օրենքներ չկան:

Այսպիսով, մինչև իրավական պաշտպանության դիմելը դուք նախ և առաջ պետք է ուսումնասիրեք ազգային իրավական համակարգը և գտնեք այն իրավանորմը, որը համապատասխանում է ձեր վեճին: Այդ իմաստով ստորև ներկայացնում ենք ՀՀ այն օրենսդրական ակտերի ցանկը, որոնք պարունակում են խտրականության արգելքի մասին դրույթներ:

	Իրավական ակտ (ըստ այբբենական կարգի)	**Հոդված**
1.	Ազգային անվտանգության մարմիններում ծառայության մասին օրենք	14(1)
2.	Ազգային ժողովի աշխատակազմում պետական ծառայության մասին օրենք	11
3.	Աշխատանքային օրենսգիրք	3(3) 114(4)(4) 180(3)
4.	Բնակչության բժշկական օգնության և սպասարկման մասին օրենք	4
5.	Գնումների մասին օրենք	3(2)(1)
6.	Գրադարանների և գրադարանային գործի մասին օրենք	18(1)
7.	Դատական օրենսգիրք	15(2) 89(9)

		90(3)(6)
8.	Դատական ակտերի հարկադիր կատարումն ապահովող ծառայության մասին օրենք	9(1)
9.	Երեխայի իրավունքների մասին օրենք	4
10.	Ընտանեկան օրենսգիրք	1(5)
11.	Ընտրական օրենսգիրք	3(3)
12.	Կրթության մասին օրենք	6(1)
13.	Կուսակցությունների մասին օրենք	3(3)(2) 9
14.	Համայնքային ծառայության մասին օրենք	11
15.	Հանրային ծառայության մասին օրենք	11
16.	Հաշմանդամների սոցիալական պաշտպանության մասին օրենք	17(2)
17.	Հասարակական կազմակերպությունների մասին օրենք	3(2) 21
18.	Հեռուստատեսության և ռադիոյի մասին օրենք	22(1)(2)
19.	Զերբակալված և կալանավորված անձանց պահելու մասին օրենք	2(3)
20.	Մարդու արյան և նրա բաղադրամասերի դոնորության և փոխներարկումային բժշկական օգնության մասին օրենք	14(6)
21.	Մարդու իրավունքների պաշտպանի մասին օրենք	8
22.	Մշակութային օրենսդրության հիմունքների մասին օրենք	9
23.	Ոստիկանության մասին օրենք	5
24.	Ոստիկանությունում ծառայության մասին օրենք	11(1)
25.	Պատմության և մշակույթի անշարժ հուշարձանների ու պատմական միջավայրի պահպանության և օգտագործման մասին օրենք	7
26.	Պետական պաշտոններ զբաղեցնող անձանց վարձատրության մասին օրենք	4(1)(7)
27.	Վարչական իրավախախտումների մասին օրենսգիրք	248
28.	Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին օրենք	Բացակայում է դրույթ
29.	Կանանց և տղամարդկանց հավասար իրավունքների և հավասար հնարավորությունների ապահովման մասին օրենք	Կարգավորում է խտրականությա ն բացառումը գենդերային հիմքով
30.	Տնտեսական մրցակցության պաշտպանության մասին օրենք	7(2)(ա)
31.	Փաստաբանության մասին օրենք	29(3)
32.	Քաղաքացիության մասին օրենք	3(2)

33.	Քաղաքացիական օրենսգիրք	Բացակայում է դրույթ
34.	Քաղաքացիական ծառայության մասին օրենք	11
35.	Քաղաքացիական հատուկ ծառայության մասին օրենք	11
36.	Քննչական կոմիտեի դեպարտամենտում պետական ծառայության մասին օրենք	15(1)
37.	Քրեական օրենսգիրք	6
38.	Քրեակատարողական օրենսգիրք	8
39.	Քրեակատարողական ծառայության մասին օրենք	14
40.	Քրեական դատավարության օրենսգիրք	8(2)
41.	Օտարերկրացիների մասին օրենք	22 32

Վերը նշվածը վերլուծենք առաջարկված իրավիճակային խնդիրներով։

Իրավիճակ 1-ում կարգավորող օրենքը Կրթության մասին օրենքն է և այդ օրենքի 6-րդ հոդվածի 1-ին մասը, որը սահմանում է, որ Հայաստանի Հանրապետությունն ապահովում է կրթության իրավունք՝ անկախ ազգությունից, ռասայից, սեռից, լեզվից, դավանանքից, քաղաքական կամ այլ հայացքներից, սոցիալական ծագումից, գույքային դրությունից կամ այլ հանգամանքներից։

Իրավիճակ 2-ում պատգամավորի արտահայտությունը իր բնույթով ռասիստական արտահայտություն է։ Ռասիստական հայտարարությունները ազգային պատկանելության հիմքով քրեականացված են և կարգավորվում են Քրեական օրենսգրքով, սակայն տվյալ դեպքում հայտարարությունը չունի հանցագործության հատկանիշներ և որպես այդպիսին դուրս է քրեական իրավունքի ներգործության դաշտից։ Դա է պատճառը, որ խնդիրը լսվել է էթիկայի հիմքով՝ միևնույն ժամանակ հաշվի առնելով հայտարարությունը կատարած անձի անձեռնմխելիությունը որպես Ազգային ժողովի պատգամավոր։

Նույնիսկ եթե հայտարարությունը չի պարունակում հանցագործության հատկանիշներ և որպես այդպիսին դուրս է քրեաիրավական տիրույթից, նման հայտարարությունը միանգամայն կարող է անցնել Քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1 հոդվածի կարգավորման տակ՝ «վիրավորանք» եզրույթի հիմքով։

Քայլ 2 Պաշտպանված հատկանիշը

Ձեր հաջորդ քայլով դուք պետք է գտնեք «պաշտպանված հատկանիշը»: Ի՞նչ է սա նշանակում: Դա իրավական կատեգորիա է, որը նշանակում է.

> Անձի կամ անձանց խմբի **հատկանիշ** կամ **առանձնահատկություն**, որի հիմքով դրսևորվել է խտրական վերաբերմունքը:

Այդպիսի հատկանիշները հստակորեն սահմանված են միջազգային իրավունքում և ազգային իրավական համակարգում: ՀՀ Սահմանադրության մեջ դրանք սահմանված են 14.1 հոդվածում, որոնք են, օրինակ, *սեռ, ռասա, մաշկի գույն, էթնիկական կամ սոցիալական ծագում, գենետիկական հատկանիշ, լեզու, կրոն* և այլն: Եթե հանրային դպրոցի տնօրենը աշխատանքից ազատում է ուսուցչին այն պատճառաբանությամբ, որ վերջինս «Եհովայի վկա» կրոնական կազմակերպության անդամ է, ապա նման իրավահարաբերության խտրական վերաբերմունքի պաշտպանված հատկանիշը կրոնն է: Կամ եթե Դիվանագիտական դպրոցը հրաժարվում է ընդունել դիմորդի փաստաթղթերը՝ այն պատճառաբանությամբ, որ վերջինս կույր է, պաշտպանված հատկանիշը հաշմանդամությունն է: Երբեմն կարող է պատահել այնպես, որ միևնույն խտրական վերաբերմունքի հիմքում ընկած լինեն մի քանի պաշտպանված հատկանիշներ: Օրինակ՝ սևամորթ կինը կարող է ենթարկվել խտրական վերաբերմունքի և՛ իր հաշմանդամության, և՛ ռասայի, և՛ սեռի հատկանիշով:

Եթե խտրականությունը դրսևորվել է այնպիսի հատկանիշով, որն ամրագրված չէ միջազգային կամ ազգային իրավական փաստաթղթում, դուք չեք կարող հայցել իրավական պաշտպանություն՝ նյութական իրավունքի բացակայության հիմքով: Այսինքն՝ անձի նկատմամբ տարբերակված վերաբերմունքի ոչ բոլոր տեսակներն են համարվում խտրականություն և, այդպիսով, պաշտպանվում օրենքով: Այս առումով հարցը կարող է մտնել մեկնաբանման դաշտ: Օրինակ՝ ՀՀ Սահմանադրությունը նշում է «սեռը» որպես պաշտպանված հատկանիշ, իսկ «սեռական կողմնորոշումը»՝ ոչ: Այս հիմքը, բնականաբար, բացակայում է նաև օրենսդրության մեջ: Այդուհանդերձ, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի (այսուհետ՝ Եվրոպական կոնվենցիա) 14-րդ հոդվածով «սեռական կողմնորոշումը» ճանաչված է որպես պաշտպանված հատկանիշ: Հետևաբար, ազգային դատարանում կարելի է վկայակոչել Եվրոպական կոնվենցիան: Բացի այդ, անհրաժեշտ է հաշվի առնել նաև երկու այլ հանգամանք: Առաջին, Սահմանադրության 14.1-րդ հոդվածը սահմանում է պաշտպանված հատկանիշների բաց ցանկ (անձնական կամ սոցիալական բնույթի **այլ հանգամանքներ**), երկրորդ, ՀՀ վավերացրել է նաև Եվրոպական կոնվենցիայի թիվ 12 Արձանագրությունը, որի 1-ին հոդվածը սահմանում է խտրականության համընդհանուր արգելքը՝ անկախ հիմքից: Այս երկու հանգամանքները կարելի է վկայակոչել այն դեպքում, երբ դուք վիճարկում եք խտրական վերաբերմունք մի հիմքով, որը հստակորեն ամրագրված չէ Սահմանադրության 14.1 հոդվածով:

Հետևյալ աղյուսակում ներկայացված են պաշտպանված հատկանիշների ցանկը և համառոտ ակնարկ, թե արդյոք տվյալ հատկանիշը սահմանված է ՀՀ օրենսդրությամբ, թե՝ ոչ:

Պաշտպանված հատկանիշ	Այո/ոչ
Ռասա	այո
Մաշկի գույն	այո
Էթնիկական ծագում	այո
Սոցիալական ծագում	այո
Ծնունդ	այո
Սեռ	այո
Գենդեր	այո
Սեռական կողմնորոշում	ոչ
Գենետիկական հատկանիշ	այո
Քաղաքացիություն	այո
Լեզու	այո
Կրոն, դավանանք	այո
Առողջություն, հաշմանդամություն	այո
Տարիք	այո
Քաղաքական կամ այլ հայացքներ	այո
Ընտանեկան, ամուսնական կարգավիճակ	այո
Կրթություն	այո
Բնակության վայր	այո
Գույքային վիճակ	այո

Իրավաբանական գրականության մեջ և իրավական փաստաթղթերում օգտագործվում են տարբեր եզրույթներ «պաշտպանված հատկանիշ» հասկացությանը անդրադառնալիս։ Միջազգային որոշ փաստաթղթերում օգտագործվում է «արգելված հիմքեր» եզրույթը։ Մարդու իրավունքների պաշտպանի գրասենյակի կողմից մշակված և շրջանառության մեջ դրված «Խտրականության դեմ» ՀՀ օրենքի նախագծում օգտագործվում է «որոշակի հատկանիշներ» եզրույթը։ Մենք սույն ձեռնարկում այսուհետ կօգտագործենք «պաշտպանված հատկանիշ» եզրույթը։ Այսպիսով, կարգավորող նորմը գտնելուց հետո դուք պետք է պարզեք, թե արդյոք խտրական վերաբերմունքը, որը դուք վիճարկում եք, տեղի է ունեցել միջազգային իրավունքով և/կամ ազգային իրավունքով սահմանված պաշտպանված հատկանիշներից որևէ մեկի կամ մի քանիսի հիմքերով։

Այժմ ժամանակն է, որ համառոտ ներկայացնենք պաշտպանված հատկանիշներից յուրաքանչյուրը, որպեսզի կարողանաք դրանք վկայակոչել ձեր կողմից պետական մարմիններին կամ դատարաններին ներկայացված պնդումներում։

Ռասիզմ
(ռասա, մաշկի գույն, ցեղային, ազգային կամ էթնիկական ծագում)

Ռասիզմի սահմանումը տրված է Ռասայական խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին միջազգային կոնվենցիայի 1-ին հոդվածում, ըստ որի ռասիզմը.

> **Ռասայի**, **մաշկի գույնի**, **ցեղային**, **ազգային** կամ **էթնիկական** ծագման հատկանիշների հիմքով ցանկացած **տարբերակում**, **բացառում**, **սահմանափակում** կամ **նախապատվություն** է, որոնք ունեն քաղաքական, տնտեսական, սոցիալական, մշակութային կամ հասարակական կյանքի ցանկացած այլ բնագավառում մարդու իրավունքներն ու հիմնարար ազատությունները չեղյալ հայտարարելու կամ դրանց ճանաչումը, օգտագործումը կամ իրականացումը նվազեցնելու նպատակ կամ հանգեցնում են նման հետևանքների:

Վերը նշվածից բխում է, որ ռասայական խտրականությունը մեկնաբանվում է լայնորեն, ընդգրկում է այնպիսի հատկանիշներ, ինչպիսին են ռասա, մաշկի գույն, ցեղային, ազգային կամ էթնիկ ծագում: «Ցեղային» հասկացությունը ընդգրկում է սոցիալական շերտավորման արդյունքում ծագած մարդկանց խմբեր, ինչպես օրինակ կաստա, տոհմ, մտավորականություն, արիստոկրատիա և այլն: «Ազգային և էթնիկ ծագում» նշանակում է լեզվական, մշակութային և պատմական ընդհանրություններ ունեցող մարդկանց խմբեր: Այսինքն՝ ռասայական խտրականություն հասկացությունը ընդգրկում է ոչ միայն կենսաբանական, այլ նաև սոցիալական ընդհանուր հատկանիշներ ունեցող մարդկանց խմբերը: Այսպիսով, սույն հասկացությունը ներառում է **կենսաբանական**, **տնտեսական**, **սոցիալական**, **մշակութային** և **պատմական** ընդհանրություններ ունեցող մարդկանց խմբերը (տե՛ս նաև Հավելված 1-ում):

Ներպետական օրենսդրական դաշտում ռասան՝ որպես պաշտպանված հատկանիշ, սահմանված է բոլոր այն իրավական ակտերում, որոնցում կան խտրականության արգելքի մասին դրույթներ: Այսինքն, դուք կարող եք որպես ընդհանուր կարգավորման նորմ վկայակոչել բոլոր այդ իրավական ակտերը և համապատասխան նորմերը՝ կախված, թե ինչ իրավահարաբերության համատեքստում է դրսևորվել ռասիզմը:

Առավել հաճախ ռասիզմը դրսևորվում է հանցագործության հատկանիշներով: Քրեական օրենսգրքում ռասիզմը սահմանված է և՛ որպես ինքնուրույն հանցակազմ, և՛ որպես այլ հանցագործության որակական հատկանիշ: Օրինակ, խտրականության հրահրումը կամ ցեղասպանության հերքումը, որոնք սովորաբար կատարվում են ռասայի, մաշկի գույնի, ցեղային, ազգային կամ էթնիկական ծագման հատկանիշների հիմքով, հետապնդվում են 397[1] հոդվածով (ցեղասպանության հերքում), իսկ ազգային, ռասայական կամ կրոնական թշնամանք հարուցելը՝ 226 հոդվածով: Ինչպես նշվեց վերևում, պետք է նաև նկատի ունենալ, որ նույն պաշտպանված հիմքերը հանդես են գալիս որպես որակական հատկանիշներ այլ հանցագործությունների համար: Օրինակ, հանցանքն ազգային, ռասայական կամ կրոնական ատելության շարժառիթներով, պատասխանատվությունը և պատիժը ծանրացնող հանգամանքներ են (հոդված 63(1)(6)): Սա գործում է որպես ընդհանուր նորմ: Իսկ այս

սկզբունքն արտահայտվում է բազմաթիվ այլ հոդվածներում: Սպանությունը ազգային, ռասայական կամ կրոնական ատելության շարժառիթով էապես խստացնում է պատիժը (հոդված 104(2)(13)): Նույնը վերաբերում է դիտավորությամբ առողջությանը ծանր վնաս հասցնելուն (հոդված 112(2)(12)), խոշտանգման հանցակազմին (հոդված 119(2)(7)): Այսպիսի օրինակները շատ են Քրեական օրենսգրքում և դուք պետք է որպես կանոն նկատի ունենաք 63-րդ հոդվածի ընդհանուր սկզբունքը:

Դուք պետք է ուշադրություն դարձնեք ևս մի կարևոր հանգամանքի, թե արդյոք ռասիզմը դրսևորվել է ատելության խոսքի հատկանիշներով, քանի որ ռասիզմը հաճախ ասոցացվում է ատելության խոսքի հետ: Այս իրավախախտումը կարող է ունենալ և հանցագործության հատկանիշներ, և հատկանիշներ, որոնք դուրս են քրեաիրավական դաշտի կարգավորումից, սակայն կարգավորվում են քաղաքացիաիրավական հարաբերություններով: Այսպես, ատելության խոսքի սահմանումը բխում է Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 20-րդ հոդվածի 2-րդ մասից.

> «1. Պատերազմի ցանկացած քարոզչություն արգելվում է օրենքով:
> 2. Ազգային, ռասայական կամ կրոնական ատելության ցանկացած քարոզչություն, որն իրենից ներկայացնում է խտրակատնության, թշնամանքի կամ բռնության հրահրում, արգելվում է օրենքով»:

Այս ձևակերպումը ՀՀ իրավական համակարգում տեղ է գտել միայն քրեական իրավունքում՝ ատելության խոսքը միայն ազգային պատկանելիության, ռասայի և կրոնական համոզմունքի պաշտպանված հատկանիշներով: Մինչդեռ հարց է բարձրանում, թե արդյոք ներպետական իրավունքում պաշտպանված այլ հատկանիշի հիմքով արտաբերված ատելության խոսքը նույնպես հանգեցում է պատասխանատվության: Ուսումնասիրությունը ցույց է տալիս, որ՝ ոչ: Ատելության խոսքի քաղաքացիաիրավական պատասխանատվության հանգեցնող որևէ նորմ Քաղաքացիական օրենսգրքում չի սահմանված: Հետևաբար, առկա է օրենսդրական բաց, որը կարող է լրացնել ՄԻԵԴ նախադեպային հետևյալ սահմանումը.

> *«Ատելության հրահրումը չպիտի անհրաժեշտաբար հանգեցնի բռնության կամ այլ տեսակի հանցավոր արարք կատարելու կոչին: Անձանց նկատմամբ հարձակումները, որոնք կատարվել են նրանց վիրավորելով, ծիծաղի առարկա դարձնելով կամ հասարակության որոշ խմբերի հասցեին զրպարտանքի խոսքեր հնչեցնելով, կարող են բավարար հիմք հանդիսանալ, որպեսզի իշխանությունները արդարացնեն պայքարը ռասիստական հայտարարությունների դեմ, որոնք ասվել են ազատ խոսքից անպատասխանատու եղանակով օգտվելու արդյունքում: Այդ կապակցությամբ դատարանը շեշտում է, որ սեռական կողմնորոշման հիմքով խտրականությունը նույնքան խնդրահարույց է, որքան «սեռի, ռասայի, մաշկի գույնի» հիմքով խտրականությունը»:*
> (***Վեջդելանդը և այլոք ընդդեմ Շվեդիայի,*** թիվ 1813/07, 09.02.2012թ., § 55):

Վերը նշվածից բխում է, որ նույնիսկ եթե հրապարակային հայտարարությունը հնարավոր չէ որակել ատելության խոսք այդ հասկացության քրեաիրավական իմաստով, նույն հայտարարությունը կարելի է որակել որպես ատելության խոսք այդ հասկացության կոնվենցիոն իմաստով (14-րդ հոդված), ինչպես նաև ՀՀ Սահմանադրության իմաստով (14.1 հոդված)՝ Սահմանադրության և Կոնվենցիայի դրույթների **անմիջական** կիրառումով (տե՛ս Սահմանադրության 6-րդ հոդվածը սահմանադրական նորմերի անմիջական կիրառության մասին)։ Կոնվենցիայի և Սահմանադրության նորմերի անմիջական կիրառումով հայցվորը կարող է դատարանից հայցել պաշտպանություն Քաղաքացիական օրենսգրքի 14-րդ հոդվածով սահմանված իրավական պաշտպանության եղանակներից որևէ մեկով, օրինակ, մինչև իրավունքի խախտումը եղած դրությունը վերականգնելով կամ խախտման փաստը ճանաչելով։

Ատելության խոսքը կարելի է վիճարկել նաև Քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1 հոդվածի հիմքով՝ հիմնականում «վիրավորանք» եզրույթի ներքո, իսկ որոշ դեպքերում էլ նաև «զրպարտության» եզրույթի ներքո։ Այդ իմաստով առաջարկում ենք ուսումնասիրել վիրավորանքի և զրպարտության գործերով հետևյալ ձեռնարկը (կամ նույն ձեռնարկի մեկ այլ հրապարակումը) և հատկապես այն բաժինները, որոնք վերաբերում են «վիրավորանք» եզրույթին, դրա վերաբերյալ Սահմանադրական դատարանի որոշմանը, Վճռաբեկ դատարանի նախադեպային իրավունքին և ստորադաս ատյանների տարբեր մեկնաբանություններին։

Տիպային իրավիճակ 2-ում եզդիների պաշտպանության հասարակական կազմակերպությունները, կամ ազգությամբ եզդի ցանկացած անձ, կարող են վիճարկել ազգային ժողովի պատգամավորի խոսքերի խտրական բնույթը էթնիկ պատկանելիության պաշտպանված հատկանիշով, քանի որ ազգային ժողովի պատգամավորը վիրավորական համեմատություն անցկացրեց լրագրողի և եզդիների միջև՝ այդպիսով ծաղրելով եզդի ազգությունը, մի ողջ ժողովրդի էթնիկ հատկանիշը։ Հայտարարությունը կարող է լիովին որակվել որպես ռասիզմ, քանի որ առկա է ազգային պատկանելիության տարրը։ Հրապարակային հայտարարությունը կարող է որակվել նաև որպես ատելության խոսք ու թեև որպես այդպիսին արտահայտությունը չունի հանցագործության հատկանիշներ, սակայն լիովին կարող է որակվել որպես ատելության խոսք քրեաիրավական տիրույթից դուրս՝ Եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքի համաձայն։ Այդ իմաստով, ինչպես նշվել է վերևում, նյութաիրավական հիմքը Քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1 հոդվածով սահմանված «վիրավորանք» եզրույթն է։

Ազգություն և քաղաքացիություն

ՀՀ ներպետական օրենսդրական դաշտում ազգությունը և քաղաքացիությունը պաշտպանված հատկանիշներ են գրեթե բոլոր այն իրավական ակտերում, որոնցում կան խտրականության արգելքի մասին դրույթներ։ Ազգությունը և քաղաքացիությունը որպես պաշպանված հատկանիշ սահմանված են նաև ՀՀ Սահմանադրության 14.1 հոդվածում և Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածում։ Հետևաբար, կիրառելի է նաև Եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքը լեզվի հիմքով խտրականության գործերով։

Իրավաբանորեն «ազգություն» և «քաղաքացիություն» հասկացությունները նույնացված են և իրավաբանորեն դրանք առնչություն չունեն անձի էթնիկ ծագման հետ: Վերջինս իրավական հետևանք չի առաջացնում, և պետության պարտականությունները անձի առջև ծագում է **քաղաքացիության**, այլ ոչ թե **էթնիկական** ծագման հիմքով: Այսինքն, ռասայական և էթնիկական հատկանիշները զուտ կենսաբանական հատկանիշներ են և իրավական հետևանք չեն առաջացնում, իսկ պետության և անձի միջև երկուստեք իրավունքների ու պարտականությունների մասին իրավական «պայմանագիրը» ծագում է ազգության հատկանիշով, որը նույնականացվում է քաղաքացիության հետ: Տե՛ս ավելի մանրամասն Հավելված 2-ում:

Անհրաժեշտ է հիշել, որ պետության կողմից իր քաղաքացու և օտարերկրյա քաղաքացիների համար երկիր մուտք գործելու և երկրից դուրս գալու տարբեր իրավական ռեժիմների սահմանումը, կամ մուտքի արտոնագրեր կամ կացության կարգավիճակներ սահմանելիս տարբերակված բացառությունների, նախապատվությունների սահմանումը խտրականություն չէ: Օրինակ՝ ՀՀ-ն որոշ երկրների քաղաքացիների համար սահմանել է նախապատվություն՝ առանց մուտքի արտոնագրի ՀՀ տարածք մուտք գործելու հատուկ իրավական ռեժիմ: Կամ ԵՄ անդամ պետության քաղաքացիները կարող են այդ պետությունների տարածք մուտք գործել առանց մուտքի արտոնագրի, որը չի վերաբերում այլ պետությունների քաղաքացիներին: Նման կարգավորումները խտրականության մասին հարց չեն բարձրացնում:

Խտրականություն չեն համարվի նաև իրավակարգավորումները, որոնք վերաբերում են քաղաքացիության և հպատակագրման հիմքերին ազգային պատկանելիության հատկանիշով: Օրինակ՝ Քաղաքացիության մասին ՀՀ օրենքի համաձայն՝ ՀՀ քաղաքացիություն ձեռք բերելու հիմք է ազգությամբ հայ լինելու հանգամանքը, ում համար սահմանված է պարզեցված, արագացված ընթացակարգ: Ի հավելումն՝ ազգությամբ հայի հետ ամուսնացած լինելու հանգամանքը հիմք է հպատակագրման միջոցով քաղաքացիություն ձեռք բերելու համար: Ըստ վերը վկայակոչված դրույթի՝ նման իրավակարգավորումները խտրական չեն կարող համարվել:

Խտրական չեն նաև այնպիսի իրավունքների տարբերակված կերպով ապահովումը, որոնք իրենց բնույթով քաղաքական են: Օրինակ՝ եթե պետությունը պարտավոր է ապահովել արդար դատաքննության իրավունքը իր տարածքում (իրավազորության ներքո) գտնվող բոլոր անձանց համար՝ անկախ ազգությունից ու քաղաքացիությունից, ապա ընտրական իրավունքը պարտավոր է ապահովել միայն իր քաղաքացիների համար: Դա պայմանավորված է այն հանգամանքով, որ ընտրական իրավունքը իր բնույթով քաղաքական, այլ ոչ թե քաղաքացիական իրավունք է, ուստի հետևանքն էլ քաղաքական է: Օրինակ, ՀՀ ընտրական օրենսգիրքը սահմանափակում է ՀՀ քաղաքացիների ընտրելու իրավունքը արտերկրում (համապետական ընտրություններում), որը ունի քաղաքական դրդապատճառ: Կամ, նույն Ընտրական օրենսգրքի համաձայն՝ անձը կարող է առաջադրվել համապետական ընտրություններում և քաղաքական պաշտոններում (օրինակ՝ ՀՀ նախագահ, Ազգային ժողովի պատգամավոր), եթե ՀՀ քաղաքացի է և սահմանված նվազագույն ժամանակահատվածում ֆիզիկապես ներկա է գտնվել Հայաստանի Հանրապետության տարածքում: Նման կարգավորումը նույնպես ունի օբյեկտիվ հիմք:

Վերը նշվածից բխում է, որ եթե դուք որոշել եք վիճարկել խտրական վերաբերմունքը քաղաքացիության և ազգային պատկանելիության հիմքով, դուք պետք է իմանաք, առաջին, որ ազգությունը և քաղաքացիությունը իրավաբանորեն նույնական են, երկրորդ, որ ազգությունը և էթնիկ պատկանելիությունը իրավաբանորեն նույնական չեն՝ առաջինը իրավական կատեգորիա է, իսկ երկրորդը՝

կենսաբանական և որպես այդպիսին իրավական հետևանք չի կարող առաջացնել: Երրորդ, դուք պետք է պնդեք, որ սահմանափակումների կամ միջամտության համար օբյեկտիվ հատկանիշ պարունակող հիմք կամ դրդապատճառ առկա չի եղել, հակառակ դեպքում ձեր պնդումները հիմնավոր չեն լինի:

Լեզու

ՀՀ ներպետական օրենսդրական դաշտում լեզուն ինքնուրույն պաշտպանված հատկանիշ է գրեթե բոլոր իրավական ակտերում, որոնցում կան խտրականության արգելքի մասին ստանդարտ դրույթներ, այդ թվում նաև Սահմանադրության 14.1-րդ հոդվածում և Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածում՝ վերջինիս նախադեպային իրավունքի մեկնաբանությամբ: Տե՛ս մանրամասն Հավելված 3:

Լեզվի հիմքով խտրականությունը որպես կանոն առաջանում է էթնիկ փոքրամասնությունների իրավունքների հետ կապված, երբ դոմինանտ էթնիկ խմբի կողմից անհամաչափ սահմանափակումներ են դրվում փոքրամասնության կողմից լեզվի կիրառության շրջանակների վրա: Այս իմաստով պետությունը կրում է պոզիտիվ պարտականություն ոչ միայն չմիջամտելու, այլ նաև լեզվի կիրառության կամ մատչելիության համար հնարավորություններ ստեղծելով: Սա ներառում է պետական կարգավորման լայն ոլորտներ՝ հանրակրթական հաստատություններում կրթական ծրագրերից մինչև դատավարական իրավունքների ապահովումը: Դատավարական վարույթներում (օրինակ՝ քրեական գործերով մինչդատական և դատական փուլերում) պետությունը կրում է պոզիտիվ պարտականություն դատավարության կողմ հանդիսացող օտարերկրյա քաղաքացուն անվճար թարգմանություն ապահովելու հարցում և այս հնարավորության չապահովելը կարող է հանգեցնել արդար դատաքննության իրավունքի խախտմանը: Անվճար թարգմանություն ապահովելու պարտականությունը գործում է նաև վարչական վարույթներում՝ պետական կամ տեղական ինքնակառավարման մարմինների ակտերը վիճարկելիս:

Խտրականությունը կարող է պայմանավորված լինել նաև քաղաքացիություն շնորհելիս օտարերկրացիների համար լեզվի իմացության անհամաչափ խիստ չափանիշներ սահմանելիս, որոնք այլ ազգության անձի համար կարող են օբյեկտիվորեն անհաղթահարելի լինել: Լեզվական սահմանափակումները կարող են հանգեցնել խտրականության նաև հասարակական ծառայությունների և ապրանքների մատչելիության հիմքով՝ դրանք հասարակության մի խմբի համար դարձնելով անհասանելի կամ դժվարամատչելի: Հետևաբար, կախված իրավահարաբերության բնույթից ձեր խնդիրը պետք է լինի գտնել համապատասխան օրենսդրական կարգավորումը և դրա միջոցով վիճարկել խտրական վերաբերմունքը լեզվի հատկանիշի հիմքով: Դուք կարող եք վկայակոչել դատավարական օրենսգրքերը (Քրեական դատավարության օրենսգիրք, Քաղաքացիական դատավարության օրենսգիրք, և այլն), եթե իրավահարաբերությունը վերաբերում է դատավարական իրավունքի սահմանափակմանը լեզվի հիմքով (անվճար թարգմանություն), կամ Լեզվի մասին ՀՀ օրենքին, եթե խնդիրը առնչվում է հանրամատչելի ծառայությունների ապահովմանը, կամ Քաղաքացիության մասին օրենքին, Օտարերկրացիների մասին օրենքին և Փախստականների և ապաստանի մասին օրենքին, եթե խնդիրը վերաբերում է ներգաղթային օրենքների ոլորտում լեզվի հատկանիշով սահմանափակումներին:

Կրոն և համոզմունք

Կրոն և համոզմունք հասկացությունները ընդգրկում են մտքի, խղճի և կրոնի ազատությունը: «Կրոն» հասկացության որևէ միասնական իրավաբանական սահմանում մարդու իրավունքների միջազգային իրավունքում գոյություն չունի: Այդ պատճառով տեսության մեջ և պրակտիկայում օգտագործվում է առավելապես «համոզմունքի ազատություն» արտահայտությունը, որն առավել լայն հասկացություն է և վիճահարույց խնդիրներ չի բարձրացնում: Ամենագլխավորն այն է, որ ցանկացած համոզմունք ունենա կրոնական հատկանիշ, այլ ոչ թե վերաբերի, օրինակ, քաղաքական կամ կրոնական համոզմունքներին: Այդ իմաստով այս իրավունքի պաշտպանությունը տարածվում է նաև աթեիստների, ագնոստիկների, սկեպտիկների և պացիֆիստների վրա: Տե՛ս նաև Հավելված 4:

ՀՀ օրենսդրական դաշտում կրոնը և համոզմունքը՝ որպես ինքնուրույն պաշտպանված հատկանիշներ, առկա են գրեթե բոլոր իրավական ակտերում, որոնցում կան խտրականության արգելքը սահմանող ստանդարտ ձևակերպումներ՝ այդ թվում ՀՀ Սահմանադրության 14-րդ հոդվածում, ՄԻԵԿ 14.1 հոդվածում և ՄԻԵԴ համապատասխան նախադեպային իրավունքում: Այս իմաստով կարելի է կիրառել, վերաբերելիության դեպքում, ՄԻԵԴ վճիռները կրոնի հիմքով պարտադիր զինվորական ծառայությունից խուսափելու համար քրեական պատասխանատվության անթույլատրելիության մասին:

Ինչպես ռասիզմի դեպքում, կրոնական ատելությունը կամ կրոնական մոլեռանդությունը քրեական պատասխանատվությունը և պատիժը խստացնող հատկանիշներ են: Այդ իմաստով Քրեական օրենսգիրքը ներառում է բազմաթիվ հոդվածներ, որոնցում կրոնական խտրականությունը էապես խստացնում է տվյալ հանցագործության համար նախատեսված պատիժը: Դրանք նույն հոդվածներն են, որոնք շարադրված են վերևում՝ ռասիզմը նկարագրող ենթաբաժնի ներքո (սպանություն, ծանր մարմնական վնասվածք հասցնելը, խոշտանգում, գույքը դիտավորությամբ ոչնչացնելը կամ փչացնելը, ատելության խոսքի վերաբերյալ բոլոր հոդվածները, ցեղասպանության և մարդկության դեմ կատարված հանցագործության հերքումը, և այլն): Նույն մոտեցումը պետք է ցուցաբերել նաև ատելության խոսքի պարագայում, ինչ ներկայացված է ռասիզմի ներքո: Այսինքն, եթե ատելության խոսքը կրում է կրոնի հատկանիշ, սակայն չունի հանցագործության հատկանիշ, հնարավոր է իրավախախտումը վիճարկել Քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1 հոդվածի ուժով («վիրավորանք» եզրույթի ներքո), կամ ՀՀ Սահմանադրության կամ Եվրոպական կոնվենցիայի անմիջական կիրառումով: Սակայն անհրաժեշտ է նկատի ունենալ, ինչպես հետագայում դուք կհանդիպեք մյուս բաժիններում, որ «վիրավորանք» եզրույթի ներքո պաշտպանական հիմքերը որոշ առումով անարդյունավետ են ատելության խոսք վիճարկելիս:

Հաշմանդամություն, առողջական վիճակ

Ազգային օրենսդրության մեջ հաշմանդամության հիմքով խտրականության արգելքը սահմանված է Հաշմանդամների սոցիալական պաշտպանության մասին ՀՀ օրենքով: Մասնավորապես, սույն օրենքի 17-րդ հոդվածի համաձայն անթույլատրելի են հաշմանդամության պատճառով հաշմանդամի հետ աշխատանքային պայմանագրի կնքման կամ պաշտոնի բարձրացման մերժումը, գործատուի նախաձեռ-

նությամբ աշխատանքից հեռացումը, կամ այլ աշխատանքի փոխադրումը, բացառությամբ այն դեպքերի, երբ բժշկաաշխատանքային փորձաքննության մարմինների եզրակացությամբ նրա առողջական վիճակը խոչընդոտում է մասնագիտական պարտականությունների կատարմանը կամ սպառնում է այլ անձանց առողջությանը և աշխատանքի անվտանգությանը: Հաշմանդամության հիմքով խտրականության միջազգային սահմանման մասին տես Հավելված 5:

Վարույթ նախաձեռնելիս շատ կարևոր է նախ իմանալ հաշմանդամություն հասկացության իրավաբանական սահմանումը: Նկատի ունեցեք, որ «հաշմանդամության» միասնական իրավաբանական սահմանում գոյություն չունի միջազգային իրավունքում: Օբյեկտիվորեն դժվար է այնպիսի սահմանում տալը, որը կներառի բոլոր հնարավոր իրավահարաբերությունները: Ոմանց կարծիքով հաշմանդամությունը ունի սոցիալական հատկանիշ, քանի որ ֆիզիկական խնդիրների պատճառով նրանք բախվում են խոչընդոտների, որոնց արդյունքում սահմանափակվում կամ անհնարին է դառնում նրանց շփումը հասարակության հետ, որի արդյունքում նրանք չեն կարողանում լիարժեք մասնակցել հասարակական, քաղաքական, տնտեսական, մշակութային կյանքին: Վերը վկայակոչված կոնվենցիայի նախաբանում սահմանվում է (տե՛ս ե-կետում), որ.

> *Հաշմանդամությունը էվոլյուցիոն երևույթ է, և այն արդյունք է այնպիսի փոխազդեցության, որը տեղի է ունենում առողջական խնդիրներ ունեցող մարդկանց և վերաբերմունքի ու շրջապատի սահմանափակումների միջև, որոնք խոչընդոտում են նրանց՝ մյուսների հետ հավասար հիմունքներով լիարժեք ու արդյունավետ մասնակցությանը հասարակական կյանքում:*

Հետևաբար, հաշմանդամության փաստը որոշելու համար նախ պետք է «չափել», թե որքանով է անձի շրջապատը արհեստական եղանակներով սահմանափակել նրա հնարավորությունները հասարակական կյանքին լիարժեքորեն մասնակցելու հարցում (օրինակ՝ աշխատանք, հանրային հարմարեցումներ, ծառայությունների մատչելիություն, և այլն): Սա այսպես կոչված «հասարակական մոդելն է»: Առաջարկվում է նաև դիմել «բժշկական մոդելին», ըստ որի հաշմանդամության հիմք կարող է հանդիսանալ ազգային օրենսդրությամբ սահմանված չափանիշները: Հասկանալի է, որ դատական կամ վարույթի շրջանակներում անձի հնարավորության սահմանափակումները կարելի է ներկայացնել փաստերի, հետազոտությունների, փորձագիտական եզրակացությունների, այլ անձանց, վկաների հայտարարությունների, վիճակագրական տվյալների և այլ փաստական տվյալների հիման վրա, որոնց մասին մանրամասնորեն խոսվում է «Ապացույցներ հավաքելու եղանակները» բաժնում:

Հաշմանդամության հիմքով խտրականությունը սերտորեն կապված է ողջամիտ հարմարեցումներ և կառուցողական գործողություններ հասկացությունների հետ, որոնց մասին նույնպես խոսվում է ներքևում:

> Ա.Գ.-ի առողջական վիճակը (նրա կուրությունը) կարող է **Իրավիճակ 1-ում** հանդիսանալ պաշտպանված հատկանիշ, քանի որ դիմումը մերժելու մասին Արտաքին գործերի նախարարության որոշումը (միջամտող ակտը) հիմնված էր Ա.Գ.-ի հենց այդ հատկանիշի վրա: Ի դեպ, սա այն եզակի դեպքերից է,

> երբ իրավախախտը առողջությունը ուղղակիորեն նշում է որպես իրավունքի միջամտության հիմք՝ առանց իրական պատճառը քողարկելով ձևական պատճառաբանությամբ։

Տարիք

Տարիքի հիմքով խտրականությունը տեղի է ունենում, երբ անձի հնարավորությունները (օրինակ՝ աշխատանքային հնարավորությունները) չափվում են նրա տարիքով։ Սա կարող է վերաբերել ինչպես մեծահասակ անձանց, այնպես էլ երեխաներին, պատանիներին, երիտասարդներին և միջին տարիքի անձանց։ Դա հիմնականում ստերեոտիպային մտածելակերպի արդյունք է։ Հիմնականում այս տիպի խտրականությունը տեղի է ունենում աշխատանքային հարաբերություններում։ Գոյություն ունի նույնիսկ ինքնուրույն եզրույթ՝ agism։ Տարածված ստերեոտիպ է, որ տարիքի հետ նվազում են անձի ֆիզիկական և մտավոր կարողությունները, և երիտասարդները առավել արդյունավետ աշխատանքային ուժ են, քան բարձր տարիքի անձինք։ Դրա արդյունքն այն է, որ աշխատանքի ընդունելիս գործատուները, որպես կանոն, նախապատվությունը տալիս են երիտասարդներին՝ առանց իրապես ստուգելու այս երկու խմբերի աշխատանքային կարողությունները և հմտությունները։

Միևնույն ժամանակ պետք է նկատի ունենալ, որ որոշ հանգամանքներում տարիքի հետ կապված վերաբերմունքը կարող է կապված լինել աշխատանքին ներհատուկ պահանջ(ներ)ի հետ, որի դեպքում վերաբերմունքը խտրականություն չի համարվի։ Դերասանի համար աշխատանքի հայտարարության մեջ տարիքային սահմանափակումներ դնելը խտրականություն չի դիտվի, եթե դերը նախատեսված է երիտասարդ կերպարի համար։ Դատավորների համար նվազագույն (28 տարեկան) տարիքային ցենզի սահմանումը ունի օբյեկտիվ հատկանիշներ՝ կապված կենսափորձի, աշխարհայացքի ձևավորման հետ։ Միևնույն ժամանակ, կենսաթոշակային տարբեր տարիքային շեմի սահմանումը տղամարդկանց և կանանց համար կհանգեցնի անուղղակի խտրականության՝ տարիքի և սեռի պաշտպանված հատկանիշներով։

Վերը նշվածը հաշվի առնելով՝ տարիքի հիմքով խտրականությունը պետք է վիճարկել հիմնականում ՀՀ աշխատանքային օրենսգրքի հիմքով։ Միևնույն ժամանակ, ՀՀ ներպետական օրենսդրության մեջ տարիքային հիմքով խտրականության արգելքը սահմանված է Սահմանադրությամբ և գրեթե բոլոր իրավական ակտերում, որոնցում կան խտրականության արգելքը սահմանող ստանդարտ ձևակերպումներ։ Հիշատակման արժանի է նաև Սահմանադրական դատարանի ՍԴՈ-792 որոշումը, որով դատարանը հակասահմանադրական համարեց Աշխատանքային օրենսգրքի 113-րդ հոդվածի 1-ին մասի 9-րդ կետը, որը գործատուին լիազորում էր աշխատողի կենսաթոշակային տարիքը լրանալու փաստի ուժով աշխատանքային պայմանագիրը միակողմ լուծելու հայեցողական իրավունքով՝ բացառելով անձի աշխատունակության (աշխատանքային պիտանիության) գնահատման որևէ գործոնի կիրառման հնարավորություն, որը ՍԴ-ն համարեց խտրական և անձի՝ աշխատանքի ընտրության ազատությունը անիրավաչափորեն սահմանափակող։

Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայում, Քաղաքացիական և քաղաքական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրում տարիքը որպես հատկանիշ բացակայում է։ Այդուհանդերձ, ՄԻԵԴ որոշումներով և Մարդու իրավունքների

կոմիտեի եզրահանգումներով մեկնաբանվում է, որ Կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածի և Դաշնագրի 2-րդ հոդվածի «այլ դրություն» հասկացությունը ներառում է նաև տարիքը: Ուստի, դուք կարող եք կիրառել նաև Եվրոպական դատարանի որոշումները և կոմիտեի եզրահանգումները:

Ամուսնական, ծնողական, ընտանեկան կարգավիճակ

Ամուսնական կարգավիճակ հասկացությունը ներառում է և՛ գրանցված, և՛ չգրանցված ամուսնական հարաբերությունները և վերաբերում է ամուսնացած, ամուսնալուծված, չամուսնացած անձանց, ովքեր ամուսնական հարաբերությունների մեջ են գտնվել նույնասեռ և տարասեռ անձանց հետ՝ անկախ այն հանգամանքից, թե նման հարաբերությունները ներպետական համակարգում իրավաբանորեն ճանաչված են, թե ոչ: Ամուսնական կարգավիճակի հիմքով խտրականությունը կարող է ուղեկցվել այլ հատկանիշներով խտրականությամբ, օրինակ՝ ծնողական կարգավիճակի, հղիության, սեռի հատկանիշներով: Ծնողական կարգավիճակ հասկացությունը ներառում է ոչ միայն կենսաբանական ծնողներին, այլ նաև խնամատար ծնողներին և խնամակալներին: Ընտանեկան կարգավիճակի հիմքով խտրականությունը առավել հաճախ հանդիպում է աշխատանքային հարաբերություններում՝ աշխատանքի ընդունելիս, աշխատանքի պայմանները սահմանելիս, պաշտոնը բարձրացնելիս կամ այլ աշխատանքի տեղափոխելիս, արձակուրդի պայմաններ սահմանելիս, հավելավճարներ սահմանելիս, աշխատանքից ազատելիս և այլն: Վերը նշվածից ակնհայտ է, որ նման հիմքերի առկայության դեպքում իրավունքի պաշտպանությունը պետք է իրականացնել Քաղաքացիական օրենսգրքի, Ընտանեկան օրենսգրքի, Երեխայի իրավունքի մասին ՀՀ օրենքի հիմքերով: Որքան էլ որ տարօրինակ է, Քաղաքացիական օրենսգիրքը չի պարունակում խտրականության մասին դրույթ: Հետևաբար, հիմնական օրենսդրական հիմքերը պետք է դիտել վերջին երկուսը:

ՀՀ Սահմանադրությամբ ամուսնական, ծնողական կամ ընտանեկան կարգավիճակներ բառացիորեն սահմանված չեն որպես խտրականության արգելքի հիմք, սակայն մեկնաբանվում է, որ 14.1 հոդվածում օգտագործված «անձնական կամ սոցիալական բնույթի այլ հանգամանքներ» արտահայտությունը ներառում է նաև այդ հատկանիշները: Նույնը վերաբերում է նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիային: Ինչ վերաբերում է ամուսնական իրավունքին, անհրաժեշտ է հիշել, որ ՄԻԵԴ-ը չի ճանաչում նույնասեռ անձանց ամուսնության իրավունքը Կոնվենցիայի 12-րդ հոդվածի հիմքով, սակայն ընդունում է, որ նման հարաբերությունները կարող են գրավել 8-րդ հոդվածի ուշադրությունը (անձնական կյանքի նկատմամբ հարգանքի իրավունք): Այս մասին առկա է ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունք:
Միջազգային կարգավորումը տե՛ս Հավելված 6-ում:

Սեռ, գենդեր, սեռական կողմնորոշում

Սեռ և գենդեր հասկացությունները տարբեր իմաստներ ունեն: Առաջինի տակ հասկացվում է անձի կենսաբանական հատկանիշը: Այսինքն՝ խտրականությունը այս իմաստով պայմանավորված է անձի՝ կին կամ տղամարդ լինելու փաստով: Օրինակ՝ երբ կին աշխատողը վարձատրվում է ավելի քիչ, քան նույն աշխատանքի համար վարձատրվում է տղամարդը: Կամ երբ կնոջ համար օրենքով սահմանված է երեխայի խնամքի արձակուրդ, իսկ տղամարդու համար՝ ոչ: Ի տարբերություն սեռի՝

գենդեր հասկացությունը ունի սոցիալական հատկանիշ՝ հասարակության կողմից սեռի հատկանիշով ամրագրված կարծրատիպեր, որոնք հանգեցնում են սեռերի նկատմամբ անհավասար վերաբերմունքի: Օրինակ՝ Սաուդյան Արաբիայում կանանց արգելված է մեքենա և նույնիսկ հեծանիվ վարել կամ այցելել մարզադաշտեր, իսկ տղամարդկանց արգելված է մեքենայում նստեցնել կանանց, ում հետ չունեն մոտիկ ազգակցական կապ: Պարզ է, որ նման անհավասար վերաբերմունքը պայմանավորված չէ սեռերի կենսաբանական հատկանիշներով: Պատճառը հասարակության մեջ ամրագրված կարծրատիպն է (որը գուցե ունի կրոնական հիմքեր) առ այն, որ նման արարքները համարվում են հանրորեն պարսավելի ու անբարոյական:

ՀՀ օրենսդրության մեջ գենդեր հասկացության սահմանումը տրված է «Կանանց և տղամարդկանց հավասար իրավունքների և հավասար հնարավորությունների ապահովման մասին» ՀՀ օրենքում (եզակի դեպքերից է, երբ կոնկրետ հատկանիշը սահմանված է ՀՀ օրենսդրությամբ), որի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասի 1-ին կետի համաձայն գենդերը.

> Տարբեր սեռի անձանց ձեռքբերովի, սոցիալապես ամրագրված վարք, կանանց և տղամարդկանց միջև հարաբերությունների սոցիալական հայեցակետ, որն արտահայտվում է հասարակական կյանքի բոլոր ոլորտներում, ներառյալ՝ քաղաքականությունը, տնտեսությունը, իրավունքը, գաղափարախոսությունը, մշակույթը, կրթությունը, գիտությունն ու առողջապահությունը:

Գենդեր եզրույթի իրավաբանական սահմանման մեկնաբանության համար տես նաև Հավելված 6:

Ինչ վերաբերում է սեռական կողմնորոշմանը, դա ենթադրում է անձի նկատմամբ անբարենպաստ վերաբերմունքի դրսևորում՝ վերջինիս նույնասեռական կամ բիսեքսուալ լինելու հետ կապված: Չնայած Եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածը բառացիորեն չի ներառում այս պաշտպանված հիմքը՝ ՄԻԵԴ-ը բազմիցս որոշումներ է կայացրել՝ նշելով, որ սեռական կողմնորոշումը ներառված է 14-րդ հոդվածում սահմանված «այլ դրություն» եզրույթի շրջանակներում: Կարևոր է նաև հաշվի առնել, որ ՄԻԵԴ-ը նման հարաբերությունները դիտում է նաև ՄԻԵԿ 8-րդ հոդվածով սահմանված «անձնական կյանք» հասկացության շրջանակներում: Ինչ վերաբերում է նույնասեռականների ամուսնության իրավունքին, վերևում արդեն նշվեց, որ ՄԻԵԴ-ը չի ճանաչում այդ իրավունքը Կոնվենցիայի 12-րդ հոդվածի ներքո, սակայն ճանաչում է, որ նման հարաբերությունը գտնվում է անձնական կյանք հասկացության շրջանակներում 8-րդ հոդվածի ներքո և կարող է ներառել այս հոդվածով սահմանված պաշտպանության համակարգը:

Սեռի հատկանիշն հստակորեն ամրագրված է ՀՀ Սահմանադրությամբ և այն իրավական ակտերում, որոնցում առկա է խտրականության բացառման մասին ստանդարտ դրույթներ: Այդուհանդերձ, սեռական կողմնորոշումը որպես ինքնուրույն պաշտպանված հատկանիշ սահմանված չէ ազգային օրենսդրությամբ, որը նշանակում է, որ սույն հատկանիշով պաշտպանություն հայցելիս անձինք կարող են ապավինել միայն Կոնվենցիայի և ՀՀ Սահմանադրության դրույթներին:

Պաշտպանության ենթակա են այնպիսի գործողությունները, որով անձը արտահայտում է իր անհամաձայնությունը իշխող քաղաքական սկզբունքներին, համակարգին կամ իշխանությանը: Պաշտպանության ենթակա են նաև ընդհանրապես այլախոհ հայացքների, գաղափարների արտահայտումը: Այդու-հանդերձ, պաշտպանությունը չի տարածվում, երբ կիրառվում է բռնություն հայացքներ կամ գաղափարներ արտահայտելու համար: Նման հիմքով խտրականություն հաճախ տեղի է ունենում հանրային ծառայության ոլորտում աշխատանքային հարաբերություններում, երբ աշխատանքի ընդունելու, աշխա-տանքից ազատելու, աշխատավարձի, արձակուրդի, կարգապահական պատասխա-նատվության և այլ որոշումները կայացվում են՝ հաշվի առնելով անձի քաղաքական հայացքները, նրա արհմիութենական շարժումներին մասնակցած լինելու փաստը և այլն, այլ ոչ թե տվյալ աշխատանքը կատարելու՝ նրա մասնագիտական ունակությունները:

Խտրականությունը կարող է դրսևորվել ուղղակի եղանակով (օրինակ՝ աշխատանքի դիմումը ընդունելուց հրաժարվելը) կամ անուղղակի եղանակով (գաղտնի կանոնակարգերի կիրառում տվյալ ոլորտում աշխատակիցներ ընդունելիս նրանց քաղաքական հայացքները հաշվի առնելու մասին):

Անհրաժեշտ է նաև հաշվի առնել, որ որոշ դեպքերում արդարացված է որոշ պաշտոնների (քաղաքական պաշտոնների կամ բարձրագույն պետական պաշտոն-ների) համար քաղաքական պահանջների սահմանումը, սակայն որպեսզի նման պահանջները չհակասեն միջազգային նորմերին, անհրաժեշտ է նման պահանջները սահմանափակել տվյալ պաշտոնի շրջանակներով (այսինքն՝ դրանք պետք է սահմանված լինեն հստակորեն և մանրամասնորեն), և որ դրանք լինեն համարժեք սահմանված պահանջներին: Օրինակ՝ նշված սկզբունքները կիրառելի են պետական ծառայության բարձրագույն պաշտոնների նկատմամբ, որոնք ուղղակիորեն առնչվում են կառավարության վարած քաղաքականությանը:

ՀՀ ներպետական համակարգում սույն հիմքը պաշտպանված է Սահմանադրությամբ և բազմաթիվ իրավական ակտերում, որոնցում առկա են խտրականության արգելքի ստանդարտ ձևակերպումներ: Ինչ վերաբերում է Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիային, թեև «քաղաքական կամ այլ համոզմունքները» կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածով սահմանված հատկանիշ է, սակայն Եվրոպական դատարանի կողմից այս հիմքով մինչ այժմ կայացվել են միայն մի քանի վճիռներ, որոնցից ոչ մեկում խախտում չի հայտնաբերվել և դրանք իրավակիրառ պրակտիկայի վրա աննշան ազդեցություն են թողել:
Միջազգային կարգավորման համար տես Հավելված 7:

Քայլ 3 Խտրականության տեսակը

Կարգավորող նորմը և պաշտպանված հատկանիշը պարզելուց հետո դուք պետք է պարզեք **խտրականության տեսակը**: Գրականության մեջ և իրավական փաստաթղթերում սահմանված են խտրականության մի շարք տեսակներ: Ներկայացնենք դրանք համառոտ կերպով:

Ուղղակի խտրականություն

Սա խտրականության բոլոր ձևերից առավել բացահայտ և տարածված եղանակն է: Ուղղակի խտրականությունը.

> Ներառում է **որոշում**, **գործողություն** կամ **անգործություն**, որն **ուղղված է** կոնկրետ անձի կամ անձանց խմբի դեմ և որոնց արդյունքում անձը հայտնվում է նվազ բարենպաստ իրավիճակում այլ անձանց համեմատ:

Նման խտրականության օրինակներ են, երբ գործատուն դադարեցնում է աշխատակցի պայմանագիրը վերջինիս թոշակային տարիքին հասնելու հիմքով (գործողություն), երբ ռեկտորի հրամանով համալսարանի դասախոսը հեռացվում է աշխատանքից քաղաքական հայացքների պատճառով (որոշում), երբ աշխատողի դիմումը աշխատավայրում սեռական ոտնձգության ենթարկված լինելու հիմքով ընթացքի մեջ չի դրվում գործատուի կողմից (անգործություն): Այսինքն, խտրականության այս տեսակի հիմնական հատկանիշը նրանում է, որ գործողությունը կամ անգործությունը **ուղղված է** կոնկրետ անձի կամ խմբի դեմ և ուղղակիորեն իրավական հետևանք է առաջացնում:

ՀՀ օրենքների մեծ մասում օգտագործված խտրականության արգելքի դրույթները վերաբերում են ուղղակի խտրականությանը: Այդ իմաստով, խտրականության այս տեսակը համեմատաբար ավելի հեշտ է վիճարկել ազգային մարմինների առջև, քան խտրականության մյուս տեսակները, որոնք կամ բոլորովին սահմանված չեն կամ թերի են սահմանված ազգային օրենսդրությամբ:

Իրավիճակ 1-ում նկարագրված փաստերը «ուղղակի խտրականության» օրինակ են: Միջամտող բնույթի գործողությունը (դիմումի մերժումը Արտաքին գործերի նախարարության կողմից) ուղղված է եղել անձամբ հայցվորի դեմ և նրա համար ուղղակիորեն ստեղծել է ոչ բարենպաստ հետևանք՝ նա զրկվել է ընդունելության քննություններին մասնակցելու և գուցե նաև դպրոցում սովորելու հնարավորությունից՝ արդյունքում տեղի է ունեցել կրթություն ստանալու իրավունքի միջամտություն: Այս իմաստով նշված իրավիճակը տարբերվում է ստորև նշված իրավիճակից, որտեղ միջամտությունը և իրավական հետևանքը դրսևորվել են անուղղակի եղանակով:

Անուղղակի խտրականություն

Անուղղակի խտրականությունը ուղղակի խտրականությունից տարբերվում է նրանով, որ կիրառվում է ոչ թե կոնկրետ անձի, այլ բոլորի նկատմամբ և տվյալ անձի նկատմամբ կիրառվում է առերևույթ չեզոք կերպով: Անուղղակի խտրականություն կարող է համարվել **օրենքը**, **քաղաքականությունը**, **պայմանը**, **գործողությունը**, **անգործությունը**, **պրակտիկան,** որոնց կիրառման դեպքում կոնկրետ անձը կամ անձանց խումբը զրկվում է որոշակի իրավունքներից կամ արտոնություններից:

Ներպետական օրենսդրությունում «անուղղակի խտրականությունը» ամրագրված է «Կանանց և տղամարդկանց հավասար իրավունքների և հավասար հնարավորությունների ապահովման մասին» ՀՀ օրենքում (3-րդ հոդվածի 2-րդ մաս, 6-րդ հոդվածի 3-րդ մաս) և Կուսակցությունների մասին օրենքի 3(2) հոդվածում:

Տե՛ս նաև Հավելված 8:

> **Իրավիճակ 2-ում** նկարագրված իրավիճակը անուղղակի խտրականության օրինակ է: Ռասիստական բնույթի արտահայտությունը ուղղված չի եղել ազգությամբ եզդի կոնկրետ անձին, այլ վերաբերել է բոլոր նրանց, ովքեր եզդիներ են: Դա նշանակում է, որ ցանկացած եզդի կարող է հայտարարել, որ Ազգային ժողովի պատգամավորի հայտարարությունը (գործողություն) վիրավորել է իր ազգային արժանապատվությունը և որ ռասիստական բնույթի հայտարարությունը հանդիսացել է միջամտություն խտրականության արգելքի իր իրավունքին:

Ասոցացված խտրականություն

Ասոցացված (զուգորդված) խտրականությունը անձի նկատմամբ խտրական վերաբերմունք է, որը թեև ուղղված է տվյալ անձին, սակայն պայմանավորված է մեկ այլ անձին առնչվող պաշտպանված հատկանիշով: Օրինակ՝ եթե գործատուն սպիտակամորթ աշխատողին աշխատանքից ազատի այն պատճառով, որ նրա կինը սևամորթ է, դա կլինի խտրականություն ընդդեմ աշխատողի՝ ասոցացված նրա կնոջ ռասայական պատկանելիությամբ: Կամ եթե ուսուցչին առաջարկվի աշխատանքից ազատվելու դիմում գրել՝ այն պատճառով, որ նրա ամուսինը ընդդիմադիր կուսակցության առաջնորդ է, դա նույնպես ասոցացված խտրականության դեպք է, որտեղ խտրականությունը դրսևորվում է ուսուցչի հանդեպ, բայց կապված է նրա ամուսնու քաղաքական հայացքներով, որն ինքնուրույն պաշտպանված հատկանիշ է: Տե՛ս նաև Հավելված 9:

Ասոցացված խտրականություն հասկացությունը ՀՀ օրենսդրությամբ սահմանված չէ: Հետևաբար, դուք կունենաք նկատելի դժվարություններ հիմնավորելու համար նման եղանակով խտրականության արգելքի իրավունքի միջամտության փաստը դատարանում:

Հետապնդում

«Հետապնդումը» անձի նկատմամբ ցանկացած անցանկալի վերաբերմունք է, որի արդյունքում նրա շուրջ ստեղծվում է կամ որի նպատակն է նրա շուրջ ստեղծել **ոչ**

բարյացակամ, մերժողական, **թշնամական**, **նվաստացուցիչ**, **վիրավորական** միջավայր, որի արդյունքում նվաստացվում է անձի արժանապատվությունը պաշտպանված հատկանիշերից որևէ մեկով։

Նշված ձևակերպումից բխում է, որ դիտավորության առկայությունը կարևոր չէ։ Ավելին, կարևոր չէ, որ գործողությունները ուղղված լինեն տվյալ անձի նկատմամբ։ Ցանկացած դեպքում եթե անձը գտնում է, որ իր շուրջ ծավալված (թեկուզ և նրան չուղղված) անցանկալի վերաբերմունքից, զարգացումներից վիրավորվում է իր արժանապատվությունը, կամ նրա շուրջ ստեղծվում է վերը նկարագրված միջավայրը, նա կարող է պնդել, որ ենթարկվում է հետապնդման։ Այսինքն՝ հետապնդման օբյեկտիվ հատկանիշի շեմը շատ ցածր է, և պաշտպանության միջոցի մեկնարկը անձի ընկալումն է։ Օրինակ՝ անձը, ով քրիստոնյա հավատացյալ է, կարող է իրեն ճնշված զգալ մի աշխատանքային միջավայրում, որտեղ ընդունված է անբարյացակամ կատակներ ու ռեպլիկներ անել քրիստոնեական եկեղեցու, սիմվոլիկաների և կրոնական առաջնորդների մասին։ Կամ, կրկին, եթե աշխատանքային միջավայրում տղամարդ աշխատողների կողմից ընդունված է անվայելուչ, սեռական բնույթի կատակներ պատմել, ռեպլիկներ ու արտահայտություններ բարձրաձայն ասել, ապա կին աշխատակիցը կարող է հայցել, որ ենթարկվում է հետապնդման աշխատավայրում։

Հետապնդումը ճանաչված է միջազգային իրավունքում։ Ազգային օրենսդրությամբ այս հասկացությունը սահմանված չէ։

Սեռական ոտնձգություն

Սեռական ոտնձգությունը հետապնդման տեսակներից մեկն է։ Մենք նախընտրեցինք սա ներկայացնել առանձին՝ հաշվի առնելով դրա լայնորեն տարածված լինելու հանգամանքը, որը նույնպես պատահում է հիմնականում աշխատավայրում։

Ի տարբերություն հետապնդման՝ սեռական ոտնձգությունը պետք է ուղղված լինի կոնկրետ անձի դեմ և կատարված լինի գենդերային հատկանիշով պաշտպանված հատկանիշի հիման վրա։ Սեռական ոտնձգությունը կարող է դրսևորվել **խոսքով**, **ֆիզիկական** եղանակով կամ **գրավոր**, որն ուղղված է կամ որի արդյունքում անձը կարող է **վիրավորվել**, **նվաստացված զգալ, ստորացվել կամ վախենալ**։ Մեկ անգամ կատարված ակտը արդեն բավարար է սեռական ոտնձգություն պնդելու համար. անհրաժեշտ չէ, որ նման ակտը կրկնվի։

Ազգային օրենսդրությամբ սեռական ոտնձգությունը սահմանված է «Կանանց և տղամարդկանց հավասար իրավունքների և հավասար հնարավորությունների ապահովման մասին» օրենքի 3-րդ հոդվածի 21-ր կետով։ Տե՛ս նաև Հավելված 10։

Խտրականության հրահրում կամ դրդում

Խտրականության հրահրումը կամ դրդումն անձի կամ անձանց խմբի նկատմամբ խտրականության կամ նախապատվության դրսևորման **հրահանգ** է, **ցուցում** կամ **կոչ**։ Տե՛ս նաև Հավելված 11։

ՀՀ օրենսդրությամբ խտրականության հրահրումը սահմանված է միայն ատելության խոսքի համատեքստում, այսինքն՝ միայն քրեական իրավունքի շրջանակներում (ՀՀ քրեական օրենսգիրք, հոդված 397[1] կամ հոդված 226)։ Քաղաքացիաիրավական և վարչաիրավական հարաբերություններում խտրակա-

նության հրահրման կամ հրահանգման նյութաիրավական հիմքը բացակայում է: Ուստի, նման դեպքերում նպատակահարմար է օգտվել Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի նախադեպային իրավունքից, կամ, ինչպես արդեն նշվել է վերևում, Քաղաքացիական օրենսգրքի 1087.1 հոդվածի «վիրավորանք» եզրույթից և համապատասխան նախադեպային իրավունքից:

Վիկտիմիզացիա

Վիկտիմիզացիան անձի նկատմամբ բացասական հետևանքներ առաջացնող **գործողություն** կամ **անգործություն** է, որը կատարվում է զուտ այն պատճառով, որ տվյալ անձն իր իրավունքները պաշտպանելիս դիմել է իրավական պաշտպանության որևէ միջոցի կամ ներկայացրել է խախտումների մասին տեղեկատվություն իրավասու պետական կամ այլ մարմինների՝ այդ թվում նաև խտրականության մասին:

Խտրականության նշված եղանակը հաճախ տեղի է ունենում աշխատատեղում: Օրինակ՝ եթե գործատուն աշխատանքից ազատում է աշխատողին զուտ այն պատճառով, որ վերջինս հաղորդում է ներկայացրել իրավասու մարմիններին այն մասին, որ գործատուն չի վճարում աշխատավարձերը կամ խախտում է այլ աշխատակիցների աշխատանքային իրավունքները, դա կհամարվի վիկտիմիզացիա. այսինքն՝ տվյալ դեպքում աշխատողը ենթարկվում է խտրականության, աշխատանքից ազատելը պայմանավորված է զուտ նրա կողմից խախտումների մասին հաղորդում տալու հանգամանքով: Տե՛ս նաև Հավելված 12:

ՀՀ իրավական համակարգում վիկտիմիզացիա հասկացությունը սահմանված չէ: Դա էապես դժվարացնում է նման խախտման դեմ իրավական պաշտպանությունը:

Սեգրեգացիա

Սեգրեգացիան ցանկացած գործողություն է կամ անգործություն (այդ թվում՝ կառուցակարգ, պրակտիկա), որով ֆիզիկական կամ իրավաբանական անձինք առանձնացվում, տարբերակվում ու արդյունքում **մեկուսացվում** են այլ անձանցից՝ պաշտպանված հատկանիշներից որևէ մեկով: Առավել հաճախ պատահում է ռասայական հիմքով սեգրեգացիա:

Սեգրեգացիան որպես կանոն ասոցացվում է ռասիզմի և ատելության խոսքի հետ: Հետևաբար, հայցվորը կարող է օգտվել իրավական պաշտպանության այն եղանակներից, որոնք նախատեսված են ռասիզմի, ատելության խոսքի համար: Այդ մասին մանրամասն նշված է վերևում՝ համապատասխան բաժիններում:
Տե՛ս ավելի մանրամասն Հավելված 13-ում:

Քայլ 4 Համեմատական եզրը

Ազգային օրենսդրական նորմը, պաշտպանված հատկանիշը և խտրականության տեսակը որոշելուց հետո ձեր հաջորդ քայլը պետք է լինի որոշել «համեմատական եզրը»: Ի՞նչ է սա նշանակում:

Եթե դուք ուզում եք ցույց տալ, որ ձեր նկատմամբ դրսևորվել է խտրական վերաբերմունք, դուք պետք է համեմատեք ձեր նկատմամբ դրսևորված վերաբերմունքը մեկ այլ անձի կամ անձանց խմբի նկատմամբ դրսևորված վերաբերմունքի հետ և ցույց տաք, որ նույնանման հանգամանքների ներքո նրանք առավել բարենպաստ վերաբերմունքի են արժանացել, քան դուք: Ընդ որում, նման անձինք չպետք է ունենան այն պաշտպանված հատկանիշը, որի հիման վրա դուք պնդում եք, որ տեղի է ունեցել խտրական վերաբերմունք ձեր հանդեպ: Այսինքն՝ «համեմատական եզրը» այն անձն է (կամ անձանց խումբը), ով գտնվում է ձեր համեմատ նույն կամ էապես նման իրավիճակում, սակայն նրա նկատմամբ դրսևորվել է առավել բարենպաստ մոտեցում, քան ձեր նկատմամբ:

«Համեմատական եզրը» որոշելու անհրաժեշտությունը բխում է խտրականություն հասկացության իրավաբանական սահմանումից: Այդ պատճառով իրավական պաշտպանության միջոցի դիմելիս դուք չեք կարող շրջանցել այս պահանջը: Հետևաբար, դուք պետք է իմանաք խտրականություն հասկացության իրավաբանական սահմանումը:

Խտրականության տարբեր սահմանումներ կան, սակայն մենք որոշեցինք ընտրել դրա դասական սահմանումը, որը բխում է Եվրոպական դատարանի նախադեպային իրավունքից:

> *«Խտրականությունը էապես նման իրավիճակում գտնվող անձանց նկատմամբ տարբեր վերաբերմունքի դրսևորում է՝ առանց որևէ օբյեկտիվ հիմքերի և որևէ ողջամիտ բացատրության»:*
> *Վիրաբյանն ընդդեմ Հայաստանի* (թիվ 40094/05, 02.10.2012թ., § 199):

Այսպիսով, եթե պնդում եք, որ ենթարկվել եք խտրական վերաբերմունքի, պետք է, նախ, մատնացույց անեք մարդկանց, որոնց հետ գտնվել եք նույնանման իրավիճակում, այնուհետև բխեցնեք, որ ձեր նկատմամբ էլ պետք է ցուցաբերվեր նույն կամ նման մոտեցում, բայց իրականում դրսևորվել է այլ մոտեցում, որի արդյունքում էապես նման վիճակում կամ կարգավիճակում գտնվող անձինք ավելի բարենպաստ վերաբերմունքի են արժանացել, քան դուք: Տե՛ս օրինակները Հավելված 14-ում:

Համեմատական եզրի առկայությունը կարևոր նախապայման է խտրականության հիմքով *prima facie* գործ պատրաստելիս: Միևնույն ժամանակ հաշվի առեք, որ որոշ հանգամանքների ներքո համեմատական եզրի առկայությունը պարտադիր չէ (տե՛ս Հավելված 14): Ցավոք, այս սկզբունքը ամրագրված չէ Հայաստանի Հանրապետության օրենսդրության մեջ կամ պրակտիկայում: Այդուհանդերձ, դուք կաշկանդված չեք դա ներկայացնել ազգային մարմինների առջև՝ վկայակոչելով միջազգային կոնվենցիաները:

Այժմ վերադառնանք մեր տիպային օրինակներին և քննարկենք, թե ինչ համեմատական եզրեր կարելի է անցկացնել դրանց փաստերի հիմքով:

Տիպային իրավիճակ 1-ում համեմատական եզրը Դիվանագիտական դպրոցի դիմորդներն են, ովքեր Ա.Գ.-ի հետ ներկայացրել են դիմում դպրոց ընդունվելու համար և ում դիմումները ընդունվել են դպրոցի կողմից և նրանք հնարավորություն են ունեցել սովորելու դպրոցում: Այդ անձինք Ա.Գ.-ի հետ գտնվել են էապես նման իրավիճակում. նրանք և Ա.Գ.-ն հանդիսացել են միևնույն դպրոցի դիմորդներ նույն տարում, ներկայացրել են նույն կանոնակարգերով կարգավորվող դիմումներ, ունեցել են փորձի և գիտելիքների նման մակարդակներ, անցել են նույն ընթացակարգերով և ներկայացրել են ընդունելության համար նույնանման փաստաթղթեր: Նրանց միակ տարբերությունը Ա.Գ.-ի առողջական խնդիրն է եղել և դատական քննության ընթացքում էլ պետք է պարզվեր, թե արդյոք կուրությունը օբյեկտիվ հատկանիշ էր, որպեսզի նրա դիմումը չընդունվեր: Սակայն այս հարցի պարզաբանումը դատական ստուգման առարկա չդարձավ, քանի որ դատարանը նախընտրեց դատական ստուգումը կենտրոնացնել ինչ-ինչ ընթացակարգային հարցի վրա և այդ հիմքով դիմումը մերժել: Օբյեկտի հիմքի բացակայությունը, ըստ խտրականության իրավաբանական սահմանման, հիմք է արարքը խտրական համարելու համար:

Տիպային իրավիճակ 2-ում համեմատական եզրի առկայությունը պնդելու անհրաժեշտություն չկա: Վերևում արդեն նշվել է, որ որոշ հանգամանքների ներքո համեմատական եզրի առկայության պահանջը դառնում է ոչ էական: Դա այնպիսի հանգամանք է, երբ խտրական վերաբերմունքը դրսևորվել է առերևույթ և իրավախախտը չի փորձել թաքցնել իր արարքը ձևական ընթացակարգերով կամ պատճառաբանություններով, ավելին, երբ իրավախախտը հրապարակայնորեն հայտարարել է իր մտադրության մասին: Այնպիսի վերաբերմունքը, ինչպիսին ռասիզմն է, ատելության խոսքը, որպես կանոն, արտահայտվում են անթաքույց եղանակով, բացեիբաց ու հրապարակայնորեն արտահայտելով իրենց մտադրությունների մասին, ինչպես մարդկանց որոշակի խմբի նկատմամբ իրենց վերաբերմունքի մասին: Հետևաբար, նման հանգամանքների առկայության դեպքում անիմաստ է ատելության խոսքի, ռասիզմի թիրախ հանդիսացած զոհերի առջև դնել համեմատական եզրի առկայությունը հիմնավորելու ապացուցման պահանջ:

Քայլ 5 Խտրականության բացառությունները

Այսպիսով, եթե վերը նշված չորս պայմանները՝ ազգային կարգավորող նորմը, պաշտպանված հատկանիշը, խտրականության տեսակը և համեմատական եզրը ձեր գործում առկա են, դուք կարող եք արդեն սկսել նախապատրաստել ձեր գործը։

Սակայն մինչ այդ գործնական քայլին դիմելը, ցանկալի է, որ դուք ստուգեք ևս մեկ հանգամանք. որ վերաբերմունքը չի պատկանում խտրականության բացառություն-ների թվին։

Առաջին հայացքից նման միտքը կարող է ձեզ տարօրինակ թվալ, և դուք կարող եք իրավացիորեն հարցնել. մի՞թե խտրականությունը կարող է բացառություն ունենալ։ Պարզվում է՝ այո։ Դուք լսե՞լ եք նման արտահայտություն. *«հավասարին՝ հավասար, անհավասարին՝ անհավասար»*։ Բացենք փակագծերը. նշված արտահայտությունը նշանակում է, որ արդարության և հավասարության սկզբունքներից ելնելով՝ անհրաժեշտ է հավասար իրավիճակում գտնվող անձանց նկատմամբ ցուցաբերել հավասար վերաբերմունք, իսկ անհավասար իրավիճակում գտնվող անձանց նկատմամբ՝ անհավասար վերաբերմունք, որպեսզի վերականգնվի հավասարութ-յունը։ Ստացվում է, որ որոշ հանգամանքների ներքո անհավասար վերաբերմունքը կարող է արդարացված լինել։ Նշվածը բացատրենք օրինակով.

Օրինակ 1.

Ենթադրենք՝ որևէ պատասխանատու պաշտոնի համար հայտարարվել է մրցույթ, որին մասնակցելու համար կարող են դիմել բոլորը։ Մրցույթին մասնակցելու համար սահմանվել են մի շարք վավերապայմաններ, որից մեկը տվյալ ոլորտում անհրաժեշտ աշխատանքային փորձի պահանջն է՝ ենթադրենք նվազագույնը տասը տարի։ Աշխատանքային ստաժի պահանջը ինքնին օբյեկտիվ անհրաժեշտություն է, քանի որ աշխատանքը կատարելու համար իսկապես անհրաժեշտ է տվյալ նեղ ոլորտում աշխատելու փորձ։ Սա տվյալ աշխատանքին ներհատուկ պահանջ է։ Ելնելով հավասարության սկզբունքից՝ մրցույթի կազմակերպիչները 10 տարվա փորձի պահանջը հավասարապես սահմանել են և՛ արական, և՛ իգական սեռի դիմողների համար։ Այստեղ խնդիր կարող է առաջանալ կին դիմողների համար. չէ՞ որ կին դիմողների համար առավել դժվար է հավաքել տասը տարվա աշխատանքային ստաժ, քան տղամարդ դիմողների համար՝ հաշվի առնելով այն հանգամանքը, որ կանայք հաճախ աշխատանքի բնականոն ընթացքից կտրվում են այն պատճառով, որ կենսաբանորեն նրանք են ունակ երեխա ծննդաբերելու, որից հետո էլ տևական ժամանակ անհրաժեշտաբար «մնալ տանը» երեխային խնամելու համար։ Սրան էլ գումարած նաև մի շարք հասարակություններում ավանդաբար ձևավորված կարծրատիպերը, որ երեխայի դաստիարակության հարցով պետք է զբաղվի կինը, իսկ տղամարդը՝ հայթայթի ապրուստի միջոց։ Այսինքն՝ տվյալ աշխատանքի համար կին դիմողները ի սկզբանե, օբյեկտիվորեն գտնվում են անհավասար վիճակում, քան տղամարդ դիմողները, քանի որ նրանց համար առավել դժվար է հավաքել տասը տարվա աշխատանքային ստաժ, քան տղամարդկանց համար։ Հավասար տարիների աշխատանքային ստաժի պահանջ սահմանելով՝ իրականում ստեղծվում է անհավասար վիճակ։ Հետևաբար, անհրաժեշտ է անհավասար պայմաններ սահմանել, որպեսզի ստեղծվի հավասար վիճակ, և դա կարելի է անել կին դիմողների համար սահմանելով ոչ թե տասը, այլ ավելի քիչ տարիների պահանջ, օրինակ՝ վեց տարվա աշխատանքային փորձի պահանջ. այսինքն՝ հավասարին՝ հավասար, անհավասարին՝ անհավասար։

Մի ժամանակ խտրականության բացառություն հասկացությունը ներկայացվում էր «պոզիտիվ խտրականություն» հասկացությամբ, սակայն ժամանակի ընթացքում դա մերժվեց, քանի որ խտրականությունը չի կարող լինել պոզիտիվ, իսկ եթե խոսքը վերաբերում է խտրականության բացառությանը, դա արդեն խտրականություն չէ:

Խտրականության բացառության հասկացության երեք տիրույթ կա: Դա նշանակում է, որ դուք պետք է համոզվեք, որ ձեր նկատմամբ տարբերակված վերաբերմունքը չի հետապնդել նշված երեք նպատակներից ոչ մեկը:

Աշխատանքին ներհատուկ պահանջներ

Աշխատանքին ներհատուկ պահանջներ հասկացության ներքո տարբերակված վերաբերմունքը խտրականություն չէ, եթե վերաբերմունքի տարբերությունը բխում է տվյալ աշխատանքին ներհատուկ պահանջներից: Տե՛ս օրինակները Հավելված 15-ում: Նշված սկզբունքը լայնորեն կիրառվում է ԵՄ պետություններում: Մասնավորապես, ԵՄ թիվ 2000/78/EC Շրջանակային հրահանգի 4-րդ հոդվածի 1-ին կետի համաձայն.

> Տարբերակված վերաբերմունքը պաշտպանված հիմքերից որևէ մեկով (օր՝. սեռ, տարիք, կրոնական հայացքներ, դավանանք) խտրական չէ, եթե տվյալ մասնագիտական գործունեության բնույթից ելնելով կամ տվյալ գործունեության իրականացման կոնտեքստից ելնելով նման հատկանիշները (բնույթը և կոնտեքստը) **իրական** և **որոշիչ** մասնագիտական պահանջ են և եթե նման պահանջը **համաչափ** է, իսկ նպատակները՝ **իրավաչափ**:

Նման ձևակերպումը համահունչ է ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքով սահմանված խտրականություն հասկացությանը, համաձայն որի՝ պահանջվում է, որ տարբերակված մոտեցումն ունենա օբյեկտիվ հիմքեր: Աշխատանքին ներհատուկ պահանջը օբյեկտիվ հիմք է: «Աշխատանքին ներհատուկ պահանջ» հասկացությունը որպես խտրականության բացառություն գրեթե սահմանված չէ ՀՀ օրենսդրությամբ: Բացառություն է կազմում Աշխատանքային օրենսգրքի 3-րդ հոդվածի 1-ին մասի 3-րդ կետը, որում ընդհանուր սկզբունքների ներքո օգտագործվում է *«աշխատողի գործնական հատկանիշների հետ չկապված այլ հանգամանքներ»* հասկացությունը:

> **Տիպային օրինակ 1-ում** վարչական մարմինը (տվյալ դեպքում Դիվանագետների դպրոցը կամ ԱԳՆ-ն) պետք է հիմնավորի, որ տեսողությունը օբյեկտիվ անհրաժեշտություն է դիվանագիտական կորպուսում աշխատելու համար և որ տեսողությունից զուրկ անձինք ի վիճակի չեն լինելու կատարել այն աշխատանքային պարտականությունները, որոնք պահանջվում են դպրոցն ավարտած ու դիվանագիտական կորպուսում աշխատանքի անցած անձանցից: Եթե վարչական մարմինը չկարողանա դա հիմնավորել, կստացվի, որ դպրոցի կողմից աշխատանքին ներհատուկ պայմաններից չբխող պահանջ է առաջ քաշվել, հետևաբար դիմումի մերժումը չուներ օբյեկտիվ հիմքեր, որն էլ պայման է խախտում արձանագրելու համար:

Կառուցողական գործողություններ

Կառուցողական գործողությունները **ժամանակավոր** միջոցառումներ են, որոնք, որպես կանոն, կիրառվում են պետական մարմինների կամ մասնավոր կազմակերպությունների կողմից՝ մարդկանց որոշակի խմբի և հասարակության միջև ավանդաբար տիրող անհավասարությունը վերացնելու նպատակով: Դրանք, փաստորեն, մարդկանց որոշակի խմբին տրվող արտոնություններ են, որպեսզի վերջիններիս հասու լինեն այն նույն իրավունքներն ու հնարավորությունները, որոնք հասու են այլ խմբերին և, հիմնականում, մեծամասնությանը: Որպես կանոն, կառուցողական գործողությունները **ծրագրեր** են, արտոնություններ սահմանող իրավական **կարգավորումներ**, **միջոցառումներ**, **քաղաքականություն**:

ՀՀ օրենսդրությամբ «կառուցողական գործողություններ» հասկացությունը սահմանված չէ: Թեև կառավարությունը, ելնելով իր մի շարք միջազգային պարտավորություններից, պարբերաբար իրականացնում է նման միջոցառումներ, սակայն օրենքում նման հասկացության բացակայությունը հնարավորություն չի տալիս քաղաքացիներին պահանջելու նման միջոցառումների իրականացում: Կամ առավելագույնը, որ քաղաքացիները կարող են պահանջել, նման միջոցառումների կիրառումն է՝ ելնելով կոնկրետ բնագավառում պետության պոզիտիվ պարտավորություններից:

Կառուցողական գործողությունների օրինակների համար տե՛ս Հավելված 16:

Տիպային օրինակ 1-ում կառուցողական գործողությունը կարող է վերաբերելի լինել այնքանով, որքանով դատական գործի բարենպաստ ելքի դեպքում խնդիրը հանրայնացվի, ձևավորվի հանրային պահանջ, որի ազդեցության տակ կառավարությունը մշակի ու կիրառի ժամանակավոր միջոցառումների ծրագիր՝ ուղղված կույրերի ինտեգրմանը հասարակական կյանքին, ուսումնական ծրագրերին, և այլն: Հայցվորը կառուցողական գործողությունների բացակայությունը կարող է օգտագործել որպես փաստ՝ հիմնավորելու համար անբարենպաստ հետևանքի առկայությունը և դրա լրջության աստիճանը:

Ողջամիտ հարմարեցումներ

Սա գործատուի վրա դրված պարտականություն է, որպեսզի վերջինս աշխատավայրում կատարի անհրաժեշտ փոփոխություններ, որ անբարենպաստ վիճակում գտնվող աշխատողը կարողանա կատարել իր աշխատանքային պարտականությունները: Այս պարտականությունը վերաբերում է և՛ ֆիզիկական, և՛ սոցիալական միջավայրին: Փաստորեն, սա արտոնություն է կոնկրետ որոշակի անձի նկատմամբ, որն իր էությամբ անհավասար վերաբերմունք է այլոց համեմատ, սակայն որի նպատակն է վերականգնել հաշմանդամ անձանց համար աշխատանք գտնելու, արտաքին աշխարհի հետ շփվելու, ինքնաիրացվելու անհավասար հնարավորությունը այլ անձանց համեմատ:

Սույն պահանջը կիրառելի է ոչ միայն աշխատանքային միջավայրի, այլ նաև հանրամատչելի ծառայությունների և ապրանքների մատչելիության առումով:

«Ողջամիտ հարմարեցում» սկզբունքը փոքր ինչ աղոտ կերպով ամրագրված է Աշխատանքային օրենսգրքի 141-րդ հոդվածում, Հաշմանդամների սոցիալական պաշտպանության մասին ՀՀ օրենքի 17, 19 և 20-րդ հոդվածներում: Այդուհանդերձ, օրենսդրությունը բավարար չափով չի կարգավորում այս խնդիրը, որի պատճառով Սոցիալական իրավունքների եվրոպական կոմիտեն, որն իրականացնում է Եվրոպական վերանայված սոցիալական խարտիայի (այսուհետ՝ Խարտիա) կիրառման մոնիթորինգը ԵԽ անդամ պետությունների կողմից, իր 12.07.2012թ.-ի զեկույցում նշել է, որ ՀՀ-ում առկա իրավիճակը, մասնավորապես՝ օրենսդրության մեջ «ողջամիտ հարմարեցում» նյութաիրավական հիմքի բացակայությունը, չի համապատասխանում Խարտիայի 15-րդ հոդվածի 2-րդ մասի պահանջներին[1], քանի որ հաշմանդամություն ունեցող անձինք չունեն աշխատանքային հարաբերություններում խտրական վերաբերմունքից արդյունավետ պաշտպանության երաշխիքներ:

Ողջամիտ հարմարեցման օրինակների համար տե՛ս Հավելված 17:

Տիպային օրինակ 1-ում հայցվորը կարող է պնդել, որ դպրոցում սովորելն իր համար անհնարին դարձնելու փոխարեն պետական մարմինը պետք է նախընտրեր դպրոցում կատարել հարմարեցումներ, օրինակ, իր տեղաշարժվելու, ուսումնական նյութերից օգտվելու և այլ ծառայությունները մատչելի դարձնելու նպատակով: Դպրոցը կարող էր հակադարձել, նշելով, որ գործատուի կամ ուսումնական հաստատության՝ հարմարեցումներ կատարելու պարտականությունը պետք է դիտվի ողջամտության շրջանակներում, որ պետք է հաշվի առնել, թե արդյոք գործատուն իր ֆինանսական, ինստիտուցիոնալ կարողություններով ի վիճակի է կամ արդյոք, ընդհանրապես, նպատակահարմար է մեկ անձի համար նման հարմարեցումները կազմակերպելը:

[1] Որը պարտավորեցնում է հարմարեցնել աշխատանքային պայմանները հաշմանդամների կարիքներին կամ, եթե դա հնարավոր չէ հաշմանդամության պատճառով, մշակել կամ ստեղծել պաշտպանված աշխատանքային պայմաններ:

Ամփոփում

Այժմ ժամանակն է մի փոք դադար տալ ու ամփոփել հավաքած տվյալները, քանի որ հաջորդ քայլով արդեն պետք է ձեռնամուխ լինեք ձեր գործի նախապատրաստմանը (մարտավարությունը որոշելը, ապացույցներ, փաստեր, տվյալներ հավաքելը, դիմումներ, միջնորդություններ, հարցումներ կազմելը ու ներկայացնելը և այլն)։ Իսկ մինչ այդ ակտիվ փուլին անցնելը, դուք պետք է համոզվեք, որ ձեր պահանջը հիմնավոր է, քանի որ անիմաստ կլինի սկսել նախապատրաստել խտրականության գործ, եթե դուք վստահ չեք, որ ձեր պահանջը հիմնավոր է։ Ուստի, առաջարկում ենք մեթոդոլոգիա, որով կկարողանաք ախտորոշել ձեր պահանջի հիմնավորվածությունը։

Նախ, եկեք մեկ անգամ ևս հիշենք խտրականության սահմանումը ըստ միջազգային նորմերի, սակայն այս անգամ մենք ավելացրել ենք նաև անհրաժեշտության և համաչափության սկզբունքները.

> *«Խտրականությունը էապես **նման** իրավիճակում գտնվող անձանց նկատմամբ **տարբեր** վերաբերմունքի դրսևորում է՝ առանց որևէ **օբյեկտիվ** հիմքերի և որևէ **ողջամիտ** բացատրության, այսինքն՝ երբ միջոցները չեն հետապնդում իրավաչափ **նպատակ** և չկա ողջամիտ **համաչափություն** միջոցների և հետապնդվող իրավաչափ նպատակի միջև»։*

Այս ձևակերպման և վերևում մեր անցած հինգ քայլերի հիման վրա կազմել ենք ստուգողական հարցերի հետևյալ սխեման, որի միջոցով կարող եք ստուգել ձեր պահանջի հիմնավորվածությունը։ Այսպիսով, որպեսզի ստուգեք պահանջի հիմնավորվածությունը, անհրաժեշտ է պարզել.

1. Կարգավորող նորմը (ազգային, միջազգային)
2. Պաշտպանված հատկանիշը
3. Խտրականության տեսակը
4. Համեմատական եզրը
5. Բացառությունը
6. Միջամտության օրինականությունը
7. Նպատակի լեգիտիմությունը (օբյեկտիվ հիմքը)
8. Միջամտության անհրաժեշտությունը
    - միջոցների համաչափությունը
    - միջոցի նպատակահարմարությունը
    - ռացիոնալ կապը միջոցի ու նպատակի միջև

(Տե՛ս նաև Հավելված 18)։

1-5 կետերի առկայությունը անհրաժեշտ է ստուգել՝ պարզելու համար ձեր պահանջի հիմնավորվածությունը, իսկ 5-7 կետերը անհրաժեշտ է ստուգել պարզելու համար խախտման փաստի առկայությունը։ Որպեսզի ավելի պարզ լինի, դիմենք մեր տիպային իրավիճակ 1-ի օգնությանը և դրա փաստերի հիման վրա բացահայտենք, թե նշված քայլերը ինչպես պետք է կիրառել։ Հիշեցնենք փաստերը.

Ա.Գ.-ն ցանկանում էր դառնալ դիվանագետ ու այդ նպատակով դիմում էր ներկայացրել Արտաքին գործերի նախարարություն՝ վերջինիս կառավարման ներքո գտնվող Դիվանագիտական դպրոցում դասընթացներին մասնակցելու նպատակով քննություններ հանձնելու և ուսումը շարունակելու համար: Սակայն դիմումը չէր ընդունվել ու նրան հնարավորություն չէր տրվել մասնակցելու ընդունելության քննություններին: Այդ որոշումը պատճառաբանվել էր նրանով, որ Ա.Գ.-ն կույր էր և, հետևաբար, չէր կարող սովորել դիվանագիտական դպրոցում: Եթե նա որոշի վիճարկել այդ որոշումը խտրականության հիմքով (քանի որ կարող է վիճարկել նաև օրինականության, անհրաժեշտության, համաչափության սկզբունքների հիմքով՝ ըստ Վարչարարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին ՀՀ օրենքի), ապա նախ պետք է ստուգի, թե արդյոք իր պահանջը հիմնավոր է խտրականության արգելքի տեսանկյունից: Հետևաբար, ստուգենք փաստերը վերը նշված հինգ կետերի միջոցով:

Առաջարկվում է փաստերը վերլուծել հետևյալ կերպ.

Քայլ 1 Կարգավորող նորմը	Դա, առաջին հերթին, ՀՀ Սահմանադրության 14.1 հոդվածն է, որը, սակայն, ընդհանուր բնույթի կարգավորող նորմ է, հետևաբար պետք է փնտրել կոնկրետ օրենսդրական նորմը: Քանի որ խոսքը վերաբերում է առողջության և, ամենայն հավանականությամբ, հաշմանդամությանը, սույն ձեռնարկի իրավական ակտերի ցանկում պետք է գտնել համապատասխան օրենքը և հոդվածը: Դա 16-րդ համարի ներքո Հաշմանդամների սոցիալական պաշտպանության մասին օրենքն է, սակայն այդ օրենքի 17-րդ հոդվածի 2-րդ մասը վերաբերում է աշխատանքային հարաբերություն-ներին (աշխատանքային պայմանագրերի կնքում, պաշտոնի բարձրացման մերժում, աշխատանքից հեռացում և այլն): Հետևաբար, այս օրենքը կիրառելի չէ: Ուշադրություն դարձնենք 12-րդ համարի ներքո նշված Կրթության մասին օրենքին և դրա 6-րդ հոդվածի 1-ին մասին, որը ներառում է խտրականության արգելքի մասին ընդհանուր բնույթի դրույթ: Այս հոդվածը լիովին կիրառելի է սույն փաստական հանգամանքների նկատմամբ, քանի որ միջամտությունը տեղի է ունեցել կրթության իրավունքի նկատմամբ: Հետևաբար, կարգավորող նորմը Կրթության մասին օրենքի 6-րդ հոդվածի 1-ին մասն է:

Քայլ 2 Պաշտպանված հատկանիշը	Պաշտպանված հատկանիշը այս դեպքում անձի առողջական վիճակն է՝ հաշմանդամությունը։ Այս առումով անհրաժեշտ է կարդալ ձեռնարկի **«Քայլ 2»** բաժնի **«Հաշմանդամություն, առողջական վիճակ»** ենթաբաժնի նյութերը և նույն բաժնի Հավելված 5-ը, ծանոթանալ *«խտրականություն հաշմանդամության պատճառով»* սահմանման հետ՝ ըստ Հաշմանդամություն ունեցող անձանց իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի։ Ի հավելումն՝ հաշմանդամությունը որպես ինքնուրույն կատեգորիա ամրագրված է և՛ Սահմանադրության 14.1 հոդվածում, և՛ Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածում։ Վերջինի իմաստով խորհուրդ է տրվում Եվրոպական դատարանի HUDOC տեղեկատվական բազայից ընտրել ու կարդալ ՄԻԵԴ 14-րդ հոդվածի հիմքով կայացված վճիռները։
Քայլ 3 Խտրականության տեսակը	Անհրաժեշտ է ծանոթանալ Ձեռնարկի «Քայլ 3» բաժնի **«Ուղղակի խտրականություն»** ենթաբաժնում նշված ուղղակի խտրականություն հասկացության սահմանման հետ, որը սահմանում է, որ ուղղակի խտրականությունը ներառում է որոշում, գործողություն կամ անգործություն կոնկրետ անձի դեմ, որի արդյունքում այդ անձը հայտնվում է անբարենպաստ վիճակում։ Տվյալ դեպքում միջամտող գործողությունը՝ փաստաթղթերի ընդունումը մերժելը, տեղի է ունեցել ուղղակիորեն դիմողի նկատմամբ, անձամբ վերաբերել է նրան, և այդ մասին նրան ասվել է ուղղակիորեն բանավոր կերպով կամ անհատական իրավական ակտի միջոցով։ Ոչինչ չի վկայում, որ նրա նկատմամբ միջամտությունը տեղի է ունեցել այլ կերպ։ Հետևաբար, միջամտությունը տեղի է ունեցել ուղղակի խտրականության եղանակով։
Քայլ 4 Համեմատական եզր	Եթե պաշտպանված հիմքը հաշմանդամությունն է, ապա համեմատական եզրը պետք է ընտրել Դիվանագիտական դպրոցի այն դիմորդներին, ովքեր չունեն հաշմանդամություն, սակայն նրանց դիմումներն ընդունվել են։ Դիմողը այդ անձանց հետ գտնվել է էապես նման իրավիճակում՝ նույն ժամանակաշրջանում նրանք ներկայացրել են նույն դիմումները նույն ծրագրում սովորելու նպատակով, օբյեկտիվ հատկանիշների որևէ տարբերություն նրանց միջև չկա, բացառությամբ՝

	դիմողի առողջական վիճակը: Մյուս կողմից, կարելի է հաշվի առնել, որ հաշմանդամությունը որպես դիմումը չընդունելու, այսինքն միջամտության հիմք և տարբերակված վերաբերմունք դրսևորելու հատկանիշ, դպրոցի կողմից նշվել է բացահայտորեն, ներկայացվել է առերևույթ, առանց դա քողարկելու, հետևաբար, ինչպես ներկայացվել է ձեռնարկում, համեմատական եզրի առկայությունը հիմնավորելու պահանջ կարող է նաև չառաջանալ:
Քայլ 5 Բացառությունը	Տվյալ դեպքում դիմումի մերժումը չէր կատարվել խտրականության բացառություններից որևէ մեկի հիմքով: Մասնավորապես, դա պայմանավորված չի եղել աշխատանքի հետ կապված որևէ ներհատուկ պահանջով: Թեև չի բացառվում, որ դիմումի մերժումը կարող էր հիմնավորվել նաև (եթե դատական քննությունը դա ներառեր) դիվանագետի մասնագիտության կամ դիվանագետի աշխատանքի հետ կապված ինչ-ինչ պահանջներով, սակայն տվյալ դեպքում, ըստ գործի նյութերի, նման հարց դատական քննության առարկա չի հանդիսացել, և ոչ էլ վարչական մարմինն է նման պատճառաբանություն ներկայացրել դիմումը մերժելիս:

Այսպիսով, մենք պարզեցինք, որ քաղաքացու պահանջը բավարարում է խտրականության գործի համար բոլոր անհրաժեշտ վավերապայմաններին. առկա է **կարգավորող նորմ** (ազգային և միջազգային), **պաշտպանված հիմքը**, **խտրականության տեսակը**, առկա է **համեմատական եզր** և այն չի պատկանում բացառությունների շարքին:

Այժմ վերլուծենք միջամտության **օրինականությունը**, **իրավաչափությունը** և **անհրաժեշտությունը**:

Քայլ 6 Օրինականությունը	Օրինականության սկզբունքը ենթադրում է, որ ցանկացած միջամտություն պետք է ունենա պարզորոշ արտահայտված օրենսդրական հիմք և օրենքը պետք է ունենա որոշակիության և մատչելիության երկու որակական հատկանիշներ: Ուստի, դիվանագիտական դպրոցը պետք է մատնացույց անի այն օրենսդրական նորմը, որի հիման վրա հրաժարվել է ընդունել դիմումը: Ավելին, օրենքը ինքնին պետք է համապատասխանի երկու որակական հատկանիշների՝ որոշակիության և մատչելիության պահանջներին:

Քայլ 7 Նպատակի լեգիտիմությունը	Նպատակի լեգիտիմությունը հիմնավորելու համար Դիվանագետների դպրոցը կամ Արտաքին գործերի նախարարությունը պետք է կարողանա հիմնավորել, որ կուրությունը վերաբերելի հիմք է, որպեսզի սահմանափակվի անձի կրթության իրավունքը: Այս իմաստով դպրոցը պետք է պատճառահետևանքային, օբյեկտիվ իրողությունից բխող կապ փնտրի հաշմանդամության և դպրոցի ծրագրի իրականացման անհնարինության մեջ: Իսկ եթե մերժումը պայմանավորված էր հաշմանդամության և դիվանագետի աշխատանքի միջև կապով, դա պետք է ներկայացվի կուրության և դիվանագետի աշխատանքի անհամատեղելիությամբ և հիմնավորի, որ նման նպատակը իրավաչափ է:
Քայլ 8 Անհրաժեշտությունը Համաչափությունը	Միջամտության համաչափությունը հիմնավորելու համար ԱԳ նախարարությունը պետք է կարողանա հիմնավորել այլընտրանքային որևէ նվազ միջամտող բնույթի միջոցի (որի դեպքում հնարավոր կլիներ դիմումն ընդունել) աննպատակահարմարությունը, օրինակ, անհատական ծրագրի կիրառություն, կույրերի համար նախատեսված հատուկ ուսումնական նյութերի առկայություն և այլն: Դպրոցը պետք է կարողանա նաև հիմնավորել, որ կրթության իրավունքի մերժումը տվյալ դեպքում նպատակահարմար ու ռացիոնալ որոշում էր, քանի որ առողջական նման խնդիր ունեցող անձը օբյեկտիվորեն չէր կարողանա ոչ միայն ուսումնական ծրագիրը յուրացնել, այլ նաև կատարել այն աշխատանքային պարտականությունները, որոնք դրվում են դիվանագետի վրա (միջոցի և նպատակի միջև ռացիոնալ կապի առկայություն):

Վերը նշված սխեմայով դուք կկարողանաք որոշել ձեր պահանջի հիմնավորվածությունը ցանկացած փաստական հանգամանքների հիմքով:

Քայլ 6 *Prima facie* խտրականության գործի նախապատրաստում

Այժմ դուք կարող եք արդեն սկսել ձեր գործի նախապատրաստումը: Եթե վստահ եք, որ ունեք հիմնավոր պահանջ, ուրեմն պետք է որ կարողանաք նաև պատրաստել հիմնավոր գործ:

Prima facie լատիներեն տերմին է, որ նշանակում է առերևույթ, իսկ *«prima facie խտրականության գործ»* եզրույթը նշանակում է ակնհայտ հիմնավոր խտրականության գործ: Գործնականում այս արտահայտությունը նշանակում է, որ գործում ներառված **փաստերը**, **տեղեկությունները**, **տվյալները** պետք է այնքան առատ ու համոզիչ լինեն, որ որևէ կասկած չմնա, որ տեղի է ունեցել խտրականություն:

Ինչպես նկատեցինք, վերևում մենք չօգտագործեցինք «ապացույց» արտահայտությունը: Բանն այն է, որ խտրականության գործերով հազվադեպ է պատահում, երբ ապացույցը առկա է: Խտրականությունը այնպիսի երևույթ է, որը հիմնականում կատարվում է քողարկված եղանակով: Ոչ մեկը ձեզ կամովին չի տրամադրի ապացույցներ և ոչ էլ դրանք կթողնի իր հետևից. խտրական վերաբերմունքը, որպես կանոն, խնամքով թաքցվում է, իսկ ապացույցներն էլ՝ ոչնչացվում: Ուստի, ողջամիտ չի լինի խտրականության գործերով սահմանել ապացույցի սովորական կանոններ, քանի որ այդ դեպքում խտրականության դեպքերը հնարավոր չի լինի բացահայտել դատարաններում: Այդ պատճառով խտրականության գործերով գործում են ապացույցի բոլորովին այլ կանոններ ու ապացույցներ հավաքելու այլ եղանակներ:

Ուստի, խտրականության հիմնավոր գործ պատրաստելիս դուք պետք է իմանաք.

- **առաջին**, ինչպես է սահմանվում ապացույց հասկացությունը խտրականության գործերով,
- **երկրորդ**, որն է ապացույցի շեմը՝ **չափանիշը**,
- **երրորդ**, ինչպես է որոշվում ապացուցման բեռը,
- **չորրորդ**, ապացույցներ հավաքելու ինչ եղանակներ կան:

Ապացույց հասկացությունը

Ապացույցի ավանդական հասկացությունները, որոնք ամրագրված են ՀՀ դատավարական օրենքներում, քիչ արդյունավետ կլինեն խտրականության գործերով: ՀՀ քրեական դատավարության օրենսգրքի 104-րդ հոդվածի համաձայն, ապացույցներ են (տուժողի, վկայի, մեղադրյալի, և այլն) ցուցմունքները, իրեղեն նյութերը, արձանագրությունները, այլ փաստաթղթերը: Այսինքն՝ փաստաթղթեր, որոնց վրա բավարար չափով ամրագրված են փաստական տվյալներ, որոնք ուղղակիորեն մատնանշում են անձի առնչությունը հանցագործությանը: Ենթադրությունը չի կարող ապացույցի հիմք հանդիսանալ, իսկ ապացույցի բեռը միշտ մեղադրող կողմի վրա է:

Նման մոտեցում է դրսևորվում նաև Քաղաքացիական դատավարությունում՝ ապացույցներ են գրավոր և իրեղեն նյութերը, եզրակացությունները, ցուցմունքները՝ այսինքն փաստական տվյալներ, որոնք բավարար չափով և որոշակի ընթացակարգով ամրագրված են որոշակի գրավոր և իրեղեն նյութերի վրա: Ապացուցման բեռը կրում են կողմերից յուրաքանչյուրը:

Նման մոտեցում է ամրագրված նաև վարչական դատավարությունում: Ըստ 25-րդ հոդվածի՝ ապացույցներ են վկայի ցուցմունքը, փորձագետի եզրակացությունը (ցուցմունքը), գրավոր ապացույցները, իրեղեն ապացույցները:

Ինչպես տեսնում եք, բոլոր դատավարական օրենսգրքերում կա մի ընդհանուր մոտեցում՝ ապացույցները դրանք փաստական տվյալներ են, որոնք որոշակի կաղապարված եղանակով պետք է ամրագրված լինեն գրավոր կամ իրեղեն նյութերի վրա: Ապացույցի ազատ գնահատման եղանակը չի գործում (որոշ բացառությամբ միայն վարչական դատավարությունում):

Բոլորովին այլ է մոտեցումը միջազգային իրավունքում, եթե խոսքը վերաբերում է խտրականության գործերով ապացույց հասկացությանը (տե՛ս նաև Հավելված 19): ՄԻԵԴ-ը ունի հետևյալ սահմանումը.

> Դատարանն ընդունում է այնպիսի եզրահանգումներ, որոնք, իր կարծիքով, հիմնավորվում են բոլոր ապացույցների **ազատ** գնահատմամբ, այդ թվում նաև **մտահանգումներով**, որոնք բխում են փաստերից և կողմերի պնդումներից: Հետևաբար, ապացույցը կարող է բխել բավականաչափ հիմնավորված, պարզ ու համահունչ **մտահանգումներից** կամ նմանատիպ փաստերի անհերքելիության **կանխավարկածից**:

Ստացվում է, որ ապացույցը կարող է ստացվել ոչ միայն փաստական տվյալից, որը որպես կանոն որևէ շոշափելի կրիչի վրա բավարար չափով ամրագրված տվյալ է, այլ նաև մտահանգումներից, որոնք ունեն ապացուցողական ուժ: Ավելին, **փաստերի կանխավարկածը** նույնպես կարող է ունենալ ապացուցողական ուժ: Այսինքն, գործում է ապացույցի ազատ գնահատման սկզբունքը.

> Ունենալով հիմնավոր, պարզ ու համահունչ փաստերի, տեղեկությունների, փաստական տվյալների **առատություն**, դրանցից կարելի է բխեցնել **մտահանգումներ**, որոնք կարող են ունենալ ապացուցողական ուժ:

Եվ/կամ.

> Ունենալով հիմնավոր, պարզորոշ ու համահունչ փաստերի, տեղեկությունների, փաստական տվյալների **առատություն**, դրանցից կարելի է բխեցնել **կանխավարկածներ**, որոնք կարող են ունենալ ապացուցողական ուժ:

Նման մոտեցումները չեն ընդունվում ազգային դատավարական օրենքներում, ինչպես նաև մեր ավանդույթներում: Այդուհանդերձ, չմոռանանք, որ հասարակական հարաբերություններում շարունակ տեղի են ունենում փոփոխություններ ու դրա հետ մեկտեղ փոփոխվում են նաև ավանդույթները և որոշ ոլորտներում մենք տեսնում ենք, թե ինչպես են ամրագրվում նոր մոտեցումներ: Օրինակ, ապացույցի ազատ գնահատման սկզբունքն ամրագրված է Վարչական դատավարության օրենսգրքի 27-րդ հոդվածում, իսկ փաստի կանխավարկածի սկզբունքները ամրագրված են Վարչադատարության հիմունքների և վարչական վարույթի մասին օրենքի 10-րդ հոդվածում (հավաստիության կանխավարկած):

Այսպիսով, դուք պետք է ունենաք փաստերի, տվյալների առատություն, որպեսզի դրանցից բխեցնեք եզրահանգումներ, մտահանգումներ կամ փաստի կանխավարկած: Իսկ ինչպե՞ս է չափվում փաստերի, տվյալների առատությունը: Այդ մասին՝ ստորև:

Ապացույցի չափանիշը (ստանդարտը)

Փաստերի, տվյալների, տեղեկությունների առատությունը չափվում է ապացույցի ստանդարտով՝ շեմով: Միջազգային իրավունքում խտրականության գործերով ընդունելի ապացուցման չափանիշը (կամ շեմը) «ողջամիտ կասկածից վեր» չափանիշն է: Այս չափանիշը կիրառում է նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանը խտրականության գործերով: Սա ապացուցման բավականին բարձր և դժվար հաղթահարելի շեմ է: «Ողջամիտ կասկածից վեր» չափանիշի էությունը կայանում է նրանում, որ որոշում կայացնող անձի (դատարանի, դատավորի, վարչական մարմնի և այլն) մոտ որևէ կասկած չպետք է մնա իրավախախտում տեղի ունեցած լինելու հարցում: Եթե դուք չունեք ապացույցներ, որոնք վերաբերելիության, թույլատրելիության, արժանահավատության և համակցության պահանջների բավարարմամբ կհիմնավորեն խտրականության փաստը, դուք պետք է հավաքեք փաստեր, տեղեկություններ, տվյալներ, որոնք թեև անուղղակիորեն, սակայն ողջամիտ կասկածից վեր կհիմնավորեն խախտման առկայությունը, կամ կձևավորեն փաստի կանխավարկած, որն արդեն հաջողության գրավական է, քանի որ այդ դեպքում ապացուցման բեռը կտեղաշարժվի պատասխանող կողմի վրա:

Ապացուցման բեռը

Քրեական գործերով ապացուցման բեռը կրում է մեղադրող կողմը: Քաղաքացիական գործերով ապացուցման բեռը կրում են կողմերը՝ յուրաքանչյուրը պնդումների իր մասով: Խտրականության գործերով ապացուցման բեռը կրում է հայցվորը, սակայն այն պահից, երբ հայցվորը հիմնավորում է իր գանգատի *prima facie* բնույթը, ապացուցման բեռը տեղաշարժվում է պատասխանողի վրա: Հետևաբար.

> Ձեր խնդիրը պետք է լինի *prima facie* գանգատի պատրաստումը: Այն պահից, երբ դուք հիմնավորեք, որ ձեր գանգատը *prima facie* հիմնավոր է, ապացուցման բեռը կանցնի պատասխանողի վրա: Ձգտեք ապացուցման բեռը տեղաշարժել պատասխանողի վրա:

Դրան կարելի է հասնել (ինչպես նշվեց վերևում), երկու եղանակով.

> Փաստերի առատությունից ձևավորելով **մտահանգումներ**:

> Փաստերի առատությունից ձևավորելով **կանխավարկած**:

Եթե ձեզ հաջողվի ապացուցման բեռը տեղաշարժել պատասխանողի վրա, վերջինս ստիպված պետք է լինի հիմնավորել, որ տարբերակված վերաբերմունք չի եղել, կամ

որ բացակայում է համեմատական եզրը կամ որ տարբերակված վերաբերմունքի համար եղել են օբյեկտիվ դրդապատճառներ, և որ միջոցներն էլ համաչափ են եղել և այլն։ Եթե վերջինս որևէ ողջամիտ բացատրություն կամ օբյեկտիվ հիմնավորում չներկայացնի տարբերակված վերաբերմունքի հիմնավորման համար (տե՛ս խտրականության սահմանումը), ինքնաբերաբար պետք է սահմանվի, որ տեղի է ունեցել խտրականություն։

Ապացույցներ հավաքելու եղանակները

Վերևում արդեն նշվեց, որ խիստ հազվադեպ կարող է պատահել, երբ խտրական վերաբերմունքը հիմնավորվի ապացույցներով։ Ուստի, ձեր հույսը պետք է դնեք համակարգված եղանակով մեծ քանակով փաստեր, տեղեկություններ, տվյալներ հավաքելուն, որոնք ուղղակիորեն կամ անուղղակիորեն, սակայն ողջամիտ կասկածից վեր կհիմնավորեն, որ տեղի է ունեցել խտրականություն։ Որպեսզի ավելի պարզ լինի, օգտվենք հետևյալ օրինակից.

> Երիտասարդ կինը նշում է, որ ենթարկվել է խտրականության մի գործատուի կողմից այն հիմքով, որ հրաժարվել են ընդունել հաշվապահի աշխատատեղի համար հայտարարված մրցույթին մասնակցելու համար ներկայացված իր դիմումը՝ պատճառաբանելով, որ իրենք ընդունում են դիմումներ միայն արական սեռի ներկայացուցիչների կողմից, քանի որ չեն ուզում աշխատանքի ընդունել երիտասարդ կանանց։

Եթե աշխատանքի հայտարարության մեջ հենց այդպես էլ նշված լինի, դա ինքնին արդեն կհանդիսանա ապացույց և ձեզ հարկ չի լինի այլևս այլ փաստեր հավաքել։ Սակայն նման բան հազվադեպ է պատահում, ուստի դուք պետք է կարողանաք «ջրի երես դուրս բերել» նման վերաբերմունքը այլ եղանակներով։ Տեսնենք, թե ինչ հնարավոր եղանակներ կան.

Մեդիա ռեսուրսներ – առցանց կամ այլ մեդիա ռեսուրսներում փնտրեք տեղեկություններ այդ ընկերության մասին, գուցե ձեզ հաջողվի գտնել հրապարակումներ նախկինում նույն ընկերության կողմից դրսևորված նման դեպքերի մասին։ Կարող եք տեղեկություններ փնտրել նաև դատական որոշումների առցանց շտեմարաններում ընկերության մասնակցությամբ նման գործերով հնարավոր դատական վարույթների մասին։

Հարցազրույցներ – ամենայն հավանականությամբ ընկերության կողմից նման վերաբերմունքը ինստիտուցիոնալ բնույթ է կրում։ Այլ կերպ ասած, դա ընկերության վարած քաղաքականությունն է, որով վերջինս փորձում է տնտեսել ֆինանսական միջոցներ։ Եթե այդպես է, հնարավոր է, որ նրանց աշխատակիցները նույնիսկ չկռահեն նման քաղաքականության խտրական լինելու մասին և համաձայնվեն ձեզ հետ ազատորեն այդ մասին խոսել։ Այդ նպատակով կազմակերպեք հարցազրույցներ ընկերության ղեկավար կազմի աշխատակիցների հետ՝ նախապես մշակելով համապատասխան հարցաշար։ Կամ դա կարող է անել որևէ լրագրող։ Անպայման չէ նախապես ասել հարցազրույցի նպատակը, կարևոր է նրանց «ստիպել» խոսել այդ մասին և ամրագրել նրանց խոսքերը որևէ կրիչի վրա։

Վիճակագրական տվյալներ – նման տվյալները լայնորեն կիրառվում են խտրականության գործերով։ Վիճակագրությունը երբեմն ավելին է ասում, քան

բազմաթիվ փաստերի հիման վրա կատարված վերլուծությունը։ Ամենալավ մտահանգումները կարելի է բխեցնել հենց վիճակագրական տվյալներից՝ հատկապես, երբ խոսքը վերաբերում է ինստիտուցիոնալ, համակարգային բնույթ ունեցող խտրականությանը, որը որպես կանոն դրսևորվում է անուղղակի եղանակով։ ՄԻԵԴ-ը հակված է նման տվյալներ ընդունել՝ հայտարարելով, որ եթե դիմումատուն անհերքելի պաշտոնական վիճակագրական տվյալների հիման վրա ցույց է տալիս *prima facie* խտրականության առկայություն, պատասխանող պետությունը պետք է հիմնավորի նման միջոցների ոչ խտրական հանդիսանալը։ D.H.-ն և այլոք ընդդեմ Չեխիայի Հանրապետության գործով ՄԻԵԴ-ի Մեծ Պալատը հայտարարել է, որ անաչառ ուսումնասիրության արդյունքում վստահելի և էական ճանաչված վիճակագրությունը չհերքվելու դեպքում բավարար հիմք կարող է հանդիսանալ դիմումատուի կողմից որպես ապացույց ներկայացվելու համար։ Նշվածի իմաստով դուք կարող եք վիճակագրական տվյալներ հավաքել ընկերության արական և իգական սեռի աշխատակիցների հարաբերակցության մասին, նախկինում կայացած հարցազրույցների ընթացքում հավաքված դիմումների վիճակագրության մասին՝ ըստ սեռերի։ Կարող եք նաև վիճակագրական տվյալներ հավաքել, ինչպես նշվեց վերևում, ընկերության ներգրավմամբ հնարավոր դատական գործերի մասին։

Իրավիճակի փորձարկում – սա ապացույցի ձեռքբերման ընդունված եղանակ է խտրականության գործերով, ըստ որի արհեստականորեն ստեղծվում է նմանատիպ իրավիճակ, որտեղ հավանական իրավախախտը, չիմանալով, որ իր գործողությունները արձանագրվում են (թաքնված տեսախցիկ, ձայնագրում, և այլն) խտրականության կենթարկի տուժողին։ Իրավիճակի փորձարկման բազմաթիվ օրինակներ ներկայացված են համացանցում։ Օրինակ, տվյալ փորձարկման նպատակն է ցույց տալը, որ տվյալ համայնքում կա սևամորթների նկատմամբ կողմնակալ մոտեցում, կարծրատիպ։ Երբ սպիտակամորթն է փորձում «գողանալ» հեծանիվը, անցորդները կամ չեն արձագանքում, կամ արձագանքում են մեծ ուշացումով, իսկ երբ սևամորթն է փորձում հեծանիվը «գողանալ», անցորդները անմիջապես և ագրեսիվ եղանակով արձագանքում են։ Այս ամենը նկարահանվում է թաքնված տեսախցիկով։

> **Իրավիճակ 1-ում** և **Իրավիճակ 2-ում** տարբերակված վերաբերմունքի հիմքերը ներկայացված են առերևույթ՝ 1-ում դիվանագիտական դպրոցը նշել է հաշմանդամությունը որպես դիմումը չընդունելու հիմք, 2-ում կատարվել է ռասիզմի, ատելության խոսքի հատկանիշներով հրապարակային հայտարարություն՝ էթնիկ պատկանելիության հատկանիշը հրապարակայնորեն արտաբերելով։ Նման իրավիճակներում ապացույցն առերևույթ ամրագրված է և հայցվորները կարիք չեն ունենա գործադրել ապացույցի ստացման այնպիսի արտակարգ եղանակներ, ինչպիսին են իրավիճակի փորձարկումը, վիճակագրական տվյալներ ուսումնասիրելը, մեդիա և այլ ռեսուրսներից ստացված անուղղակի տվյալների ուսումնասիրությունից մտահանգումներ բխեցնելը և դա ողջամիտ կասկածից վեր ապացույցի ստանդարտի հիման վրա ներկայացնել որպես ապացույց։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 1

Ռասիզմը ասոցացվում է նաև ծայրահեղականության, սեգրեգացիայի հետ: Ռասիզմը առավել հաճախ դրսևորվում է աշխատանքային հարաբերություններում (աշխատանքի ընդունելիս, պաշտոնը բարձրացնելիս, աշխատանքային պարտականություններ նշանակելիս, աշխատանքային պայմանագրերը դադարեցնելիս, փոխհատուցում, նպաստ տրամադրելիս), ապրանքների ու ծառայությունների մատչելիությունը սահմանափակելիս (ֆինանսական ծառայությունների մերժում, տեղաշարժի ազատության սահմանափակում, մասնավոր ծառայությունների մերժում, բնակարանի վարձակալման առաջարկության մերժում), արդարադատություն իրականացնելիս (դատավորի կողմից ռասիստական բնույթի ռեպլիկներ, անհամաչափ պատժի նշանակում), արգելված վերաբերմունքի և մահաբեր ուժի կիրառման դեպքերում (ձերբակալելիս անհրաժեշտությունը գերազանցող ուժի, ընդհուպ մահաբեր ուժի կիրառում, արդյունավետ քննության բացակայություն, անհամաչափ պատժի նշանակում, արգելված ուժի կիրառում ոստիկանությունում կամ կալանավայրում), տեղաշարժի ազատությունը սահմանափակելիս (օտարերկրացիների ներգաղթ կամ արտագաղթ, վտարում, հանրային ու մասնավոր տարածքներ մուտքի արգելում), ստրկության դեպքերում:
Ռասայական խտրականության արգելքը սահմանված է վերը նշված Ռասայական խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին միջազգային կոնվենցիայով, (փաստաթուղթն ամբողջությամբ առնչվում է ռասայական խտրականության արգելքին), Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրով (հոդվածներ 2, 20 և 26), Տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքերի մասին միջազգային դաշնագրով (հոդված 2), Երեխայի իրավունքների մասին կոնվենցիայով (հոդված 2), Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայով (հոդված 14 և Թիվ 12 արձանագրություն):

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 2

Ռասայական խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին միջազգային կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի 2-րդ մասի համաձայն՝ կոնվենցիան չպետք է կիրառվի այն **տարբերակումների**, **բացառությունների** կամ **նախապատվությունների** նկատմամբ, որոնք կոնվենցիայի մասնակից պետությունները սահմանում են քաղաքացիների և քաղաքացի չհանդիսացող անձանց միջև:

Խտրականություն չեն համարվի նաև իրավակարգավորումները, որոնք վերաբերում են անձի ազգային պատկանելիությանը, քաղաքացիությանը և հպատակագրմանը: Այս սկզբունքը սահմանված է նույն կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի 3-րդ մասով, համաձայն որի՝ նշված կոնվենցիայում ոչինչ չի կարող մեկնաբանվել որպես մասնակից պետությունների «ազգային պատկանելությանը», «քաղաքացիությանը» կամ «հպատակագրմանը» վերաբերող օրենսդրության դրույթների վրա որևէ կերպ ազդեցություն ունեցող՝ պայմանով, որ նման դրույթները խտրական չեն որևէ որոշակի ազգության նկատմամբ:

Խտրական չեն նաև այնպիսի իրավունքների տարբերակված կերպով ապահովումը, որոնք իրենց բնույթով քաղաքական են:

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 3

Լեզվի հատկանիշով խտրականության արգելքը պաշտպանված է մարդու իրավունքների պաշտպանության գրեթե բոլոր միջազգային կոնվենցիաներով: Որպես կանոն, այս հիմքով խտրականությունը ասոցացվում է էթնիկ փոքրամասնությունների իրավունքների հետ և սահմանվում է և՛ որպես անհատական, և՛ որպես կոլեկտիվ իրավունք: Միջազգային իրավունքում հիմնական մոտեցումը բխում է Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 27-րդ հոդվածից, ըստ որի՝ այն պետություններում, որտեղ գոյություն ունեն ազգային, կրոնական կամ լեզվական փոքրամասնություններ, դրանց պատկանող անձանց չի կարող մերժվել մայրենի լեզուն օգտագործելու իրավունքը: Նույն կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածով սահմանված են դատավարական երաշխիքներ հանցագործության մեջ մեղադրվող անձին մեղադրանքի բնույթի և հիմքերի մասին իրեն հասկանալի լեզվով տեղեկացնելու և դատաքննության ընթացքում անվճար թարգմանիչ տրամադրելու մասին: Նույն կոնվենցիայի 25-րդ հոդվածի դրույթներով սահմանված իրավունքների իրականացման իմաստով խտրականության դրսևորում կհամարվի նաև, եթե լեզվական խոչընդոտների պատճառով անձը (կամ անձանց խումբը) զրկվի հանրային իրադարձություններին մասնակցելու, քվեարկության իրավունքի իրականացման և հանրային ծառայություններից օգտվելու հնարավորություններից:

Թեև լեզուն որպես ինքնուրույն կատեգորիա ներառված չէ ռասիզմի հասկացության մեջ, սակայն անհրաժեշտ է նկատի ունենալ, որ լեզվի հատկանիշով խտրականությունը կարող է բարձրացնել նաև ռասիզմի մասին հարց, քանի որ լեզուն, որպես կանոն, ասոցացվում է ռասայի, մաշկի գույնի, էթնիկ պատկանելիության հետ:

Երեխայի իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիան ներառում է բազմաթիվ դրույթներ լեզվի հիմքով խտրականության արգելքի մասին, ինչպես օրինակ 17-րդ հոդվածը, որը պետությունների համար սահմանում է պարտականություն ՋԼՄ-ների միջոցով ազգային կամ որևէ այլ փոքրամասնության պատկանող երեխաների լեզվական պահանջները բավարարելու ուղղությամբ: 29-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է, որ երեխայի կրթությունը պետք է ուղղված լինի երեխայի ծնողների, երեխայի մշակույթի ինքնատիպության, լեզվի, ազգային արժեքների հանդեպ հարգանքի դաստիարակմանը: Հաշմանդամություն ունեցող անձանց մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիան նույնպես ներառում է լեզվի հիմքով խտրականության արգելքի մասին բազմաթիվ դրույթներ: Ըստ այս կոնվենցիայի՝ «լեզու» հասկացությունը ներառում է խոսակցական և շարժուձևերի լեզուն, ինչպես նաև ոչ խոսակցական լեզվի այլ ձևերը:

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 4

Կրոնի և համոզմունքի ազատությունը ներառում է երկու տիրույթ: Առաջինը ներքին տիրույթն է, որն այլ կերպ կոչվում է *forum internum*: Դա անձի ներաշխարհն է՝ նրա անձնական տարածքը կամ համոզմունքների մասնավոր տիրույթը, որն անբաժան ու անդավաճան է նրանից: Որևէ միջամտություն այս իրավունքին չի թույլատրվում: Այլ կերպ ասած, ցանկացած գործողություն, որն ուղղված է անձին իր համոզմունքից զրկելուն կամ իր համոզմունքից հետ կանգնեցնելուն, անթույլատրելի է և ինքնին մտքի, խղճի և կրոնի ազատության իրավունքի և՛ միջամտություն է, և՛ խախտում: *Forum internum*-ը ներառում է նաև կրոնը կամ համոզմունքը փոխելու ազատությունը: Երկրորդը արտաքին տիրույթն է, որն այլ կերպ կոչվում է *forum externum,* ըստ որի՝ անձը ունի ոչ միայն իր համոզմունքը իր ներաշխարհում

իրականացնելու, այլ նաև արտաքին աշխարհում դրսևորելու, ի ցույց դնելու իրավունք, որը նա կարող է իրականացնել միանձնյա կամ այլոց հետ համատեղ, հրապարակավ կամ մասնավոր կարգով քարոզչության, արարողությունների, պաշտամունքի և ծեսերի միջոցով։

Կրոնի և համոզմունքի հատկանիշով խտրականության արգելքը սահմանված է Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրով (հոդվածներ 2, 24 և 26), Երեխայի իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիայով (հոդված 2, մաս 1-ին), Կրթության բնագավառում խտրականության դեմ ՄԱԿ-ի կոնվենցիայով (հոդվածներ 1, 5), Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայով (հոդված 14)։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 5

Հաշմանդամության հիմքով խտրականության սահմանումը տրված է Հաշմանդամություն ունեցող անձանց իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի 3-րդ մասի, համաձայն որի.

> «Խտրականություն հաշմանդամության պատճառով» նշանակում է հաշմանդամության պատճառով ցանկացած **տարբերակում**, **բացառում** կամ **սահմանափակում**, որոնց նպատակն է սահմանափակել կամ նվազագույնի հասցնել մարդու իրավունքների և հիմնարար ազատությունների ճանաչումը, կիրառումը կամ դրանցից օգտվելը քաղաքական, տնտեսական, սոցիալական, մշակութային կամ ցանկացած այլ ոլորտում՝ մյուսների հետ հավասար հիմունքներով։ Այն ընդգրկում է խտրականության բոլոր ձևերը՝ ներառյալ անհրաժեշտ հնարավորությունների տրամադրման մերժումը։

Անհրաժեշտ է հիշել, որ խտրականության բացառման ընդհանուր սկզբունքը, համաձայն որի դիտավորությունը խտրականության անհրաժեշտ տարր չէ, գործում է նաև հաշմանդամության հիմքով խտրականությունը որպես իրավախախտում արձանագրելիս։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 6

Միջազգային փաստաթղթերի մեծ մասում բառացիորեն նշված չէ «ամուսնական կարգավիճակը» որպես պաշտպանված հատկանիշ։ Նման դեպքերում «այլ կարգավիճակ» հասկացությունը մեկնաբանվում է որպես ամուսնական կարգավիճակը ընդգրկող։ Այդպիսի փաստաթղթերից են Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագիրը (հոդված 2)։ Այդուհանդերձ, Կանանց նկատմամբ խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին կոնվենցիայի 1-ին հոդվածը հստակորեն հղում է կատարում ամուսնական կարգավիճակին։ Հաշմանդամություն ունեցող անձանց իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիայի 23-րդ հոդվածը նույնպես հղում է կատարում անձանց նկատմամբ խտրականությանը այնպիսի հարցերում, որոնք վերաբերում են ամուսնությանը, ընտանիքին, հայրությանն ու մայրությանը։ Եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածը նույնպես բառացիորեն չի սահմանում նշված հատկանիշները, սակայն ՄԻԵԴ որոշումներում

հստակորեն ամրագրված է այդ հատկանիշների ներառված լինելը «այլ դրությունից» եզրույթի տակ։

Կանանց և տղամարդկանց հավասար իրավունքների մասին ՀՀ օրենքի «գենդեր» եզրույթը բխում է Կանանց նկատմամբ խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիայի 5-րդ հոդվածից, որը պետություններին պարտավորեցնում է ձեռնարկել միջոցներ.

> «… փոխելու տղամարդկանց ու կանանց վարքագծի սոցիալական և մշակութային մոդելները՝ նախապաշարմունքների ու սովորույթների և բոլոր այլ պրակտիկաների վերացմանը հասնելու նպատակով, որոնք հիմնված են այս կամ այն սեռի ստորադասության կամ առավելության, կամ տղամարդկանց ու կանանց ստերեոտիպային դերի գաղափարի վրա»։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 7

Քաղաքական կամ այլ հայացքների հատկանիշներով խտրականության արգելքը բառացիորեն սահմանված է Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 2-րդ և 26-րդ հոդվածներով։ Դաշնագրի մեկնաբանությամբ պաշտպանված այս հատկանիշը տարածվում է նաև «խղճի բանտարկյալների» վրա։ Ի հավելումն՝ արգելքը սահմանված է նաև Տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 2-րդ հոդվածի 2-րդ մասով և 3-րդ հոդվածով։ Երեխաների իրավունքների մասին կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի 1-ին մասը սահմանում է, որ մասնակից պետությունները պարտավոր են իրենց իրավազորության ներքո գտնվող յուրաքանչյուր երեխայի համար ապահովել իրենց իրավունքները առանց որևէ խտրականության՝ անկախ երեխաների ծնողների քաղաքական կամ այլ համոզմունքներից։ Աշխատանքի միջազգային կազմակերպության թիվ 111 կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի ա-կետը սահմանում է, որ արգելվում է խտրականությունը աշխատանքի և զբաղվածության բնագավառում քաղաքական համոզմունքների հիմքով։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 8

«Անուղղակի խտրականությունը» լայնորեն ամրագրված է միջազգային իրավունքում, մասնավորապես՝ Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի որոշումներում։ ՄԱԿ-ի մարդու իրավունքների պաշտպանության մարմինները անուղղակի խտրականությունը մեկնաբանում են հետևյալ կերպ.

> Առերևույթ չեզոք **օրենք**, **քաղաքականություն**, **պայման**, **գործոնություն**, **չափանիշ** կամ **պրակտիկա** է, որոնք թեև ուղղակիրեն տվյալ անձի կամ անձանց խմբի նկատմամբ չեն կիրառվում, սակայն դրանց կիրառման դեպքում տվյալ անձը կամ անձանց խումբը ինքնաբերաբար զրկվում է որոշակի իրավունքներից կամ արտոնություններից։[2]

Անուղղակի խտրականության դրսևորումներ են, օրինակ, գենդերային կարծրատիպերի վերարտադրումը զանգվածային լրատվության միջոցներով, երբ որոշակի ապրանքի գովազդումը ասոցացվում է կնոջ բիոլոգիական հատկանիշների կամ հանրության մեջ ամրագրված ինչ-ինչ կարծրատիպերի հետ։ Անուղղակի խտրականության դրսևորումներ են նաև աշխատանքի բազմաթիվ հայտարարությունները, որոնցում այնպիսի պահանջներ են դրվում, որոնք որևէ կապ չունեն տվյալ աշխատանքի իրական պահանջների հետ և առաջացնում են բացասական հետևանքներ որոշակի խմբի անձանց համար։ Օրինակ՝ հայտարարությունը, որում նշվում է *«հյուրանոցին անհրաժեշտ է մինչև 37 տարեկան ԲԱՐԵՏԵՍ արտաքինով մատուցողուհի»*, հանգեցնում է անուղղակի խտրականության 37 տարեկանից բարձր արական և իգական սեռի անձանց համար՝ իգական սեռի անձանց համար տարիքային պաշտպանված հատկանիշով, իսկ արական սեռի անձանց համար՝ տարիքի և սեռի պաշտպանված հատկանիշներով։ Երկու խմբի անձանց նկատմամբ էլ աշխատանքային գովազդը ուղղակիորեն չի կիրառվել, սակայն դրա ներգործությունը անուղղակի է, քանի որ նրանք ինքնաբերաբար զրկվում են այդ աշխատանքին դիմելու հնարավորությունից։ Նման անուղղակի խտրականություն չի համարվի, եթե հիմնավորվի, որ նշված պահանջները (բարետես արտաքին, 37 տարեկան և իգական սեռի մատուցող) աշխատանքին ներհատուկ պահանջներ են։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 9

Ասոցացված խտրականությունը լայնորեն ճանաչված է միջազգային իրավունքում, մասնավորապես՝ Հաշմանդամություն ունեցող անձանց իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի Կոնվենցիայով, Եվրոպական միության Ռասայական հավասարության մասին թիվ 2000/43/EC հրահանգով, Աշխատավայրում հավասար վերաբերմունքի մասին թիվ 2000/78/EC հրահանգով։ Ասոցացված խտրականությունը պաշտպանված է նաև Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայով և ՄԻԵԴ նախադեպային իրավունքով։ ՀՀ օրենսդրությունը չի սահմանում ասոցացված խտրականություն հասկացությունը։ Հետևաբար, ձեր պնդումները պետք է հիմնավորեք Եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածով կամ նույն կոնվենցիայի թիվ 12 Արձանագրության 1-ին հոդվածով, որը սահմանում է խտրականության համընդհանուր արգելքը՝ անկախ պաշտպանված հատկանիշից ու խտրականության տեսակից։

[2] ՄԱԿ-ի Տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքների կոմիտեի թիվ 16 Ընդհանուր մեկնաբանություն, § 13։ Տե՛ս նաև, օրինակ, Մոլդովայի Խտրականության դեմ օրենքը. http://lex.justice.md/viewdoc.php?action=view&view=doc&id=343361&lang=2, հոդված 2։

Սեռական ոտնձգության օրինակներ են.

- անձի անձնական կյանքի վերաբերյալ հնչեցված արտահայտություն,
- սեռական ակնարկ հուշող վարքագիծ, օրինակ՝ անհաճո, խորամանկ կամ զննող հայացք,
- որևէ մեկին քսվելը, հպվելը, փաղաքշելը կամ գրկելը,
- սեռական բնույթի արտահայտություններ կամ հումորներ,
- սեռական բնույթի նկարներ, օրացույցներ կամ այլ առարկաներ պատկերելը,
- դրսում հանդիպելու մասին հետևողական առաջարկություններ,
- սեռական հարաբերություն ունենալու մասին առաջարկ, պահանջ,
- սեռական բնույթի էլեկտրոնային նամակներ, հաղորդագրություններ կամ սոցիալական ցանցերում նման բնույթի նյութերի տեղադրում:

Սեռական ոտնձգության որոշ տեսակներ կարող են նույնիսկ հանցագործություն համարվել, ինչպես օրինակ անձի առնչությամբ պոռնոգրաֆիկ բնույթի նյութերի տարածումը համացանցով:

Սեռական ոտնձգությունը լայնորեն ամրագրված է միջազգային իրավունքով, մասնավորապես, Կանանց նկատմամբ խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին ՄԱԿ-ի կոնվենցիան, Եվրոպական միության թիվ 2004/113/EC Հրահանգը տղամարդու և կնոջ նկատմամբ հավասար վերաբերմունքի մասին կամ նույն ԵՄ-ի թիվ 2006/54/EC հրահանգը, որը նույնպես վերաբերում է տղամարդու և կնոջ հավասար իրավունքներին ու հնարավորություններին:

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 11

Առավել հաճախ խտրականության այս տեսակը դրսևորվում է **ատելության խոսքի** եղանակով: Ատելության խոսքի սահմանումը տրված է Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի 20-րդ հոդվածի 2-րդ մասում, ըստ որի՝ ազգային, ռասայական կամ կրոնական ատելության ցանկացած **քարոզչություն** ատելության խոսք է, որն իրենից ներկայացնում է խտրականության, թշնամանքի կամ բռնության հրահրում: Այդուհանդերձ, նույնիսկ եթե հրահրումը կամ դրդումը չի ուղղորդվում ատելության խոսքով, սակայն իր մեջ պարունակում է որոշակի անձի կամ անձանց խմբին նախապատվություն տալու սովորական հրահանգ (instruction), դա համարվում է խտրականության հրահրում կամ դրդում: Օրինակ՝ ԵՄ թիվ 2004/113/EC Հրահանգի 4-րդ հոդվածը սահմանում է, որ սեռի հատկանիշով ուղղակի կամ անուղղակի խտրականություն դրսևորելու **հրահանգը** (instruction) խտրականություն է: Նմանապես, ԵՄ թիվ 2006/54/EC Հրահանգը, որը նույնպես վերաբերում է տղամարդու և կնոջ հավասար իրավունքներին ու հնարավորություններին, նույնպես սահմանում է 2-րդ հոդվածի 2(բ) կետում, որ սեռի հատկանիշով խտրական վերաբերմունք դրսևորելու հրահանգ տալը կամ կոչը խտրականություն է: Ի հավելումն վերը նշված դաշնագրի՝ խտրականության հրահրումը սահմանված է նաև Ռասայական խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին միջազգային կոնվենցիայով (հոդված 4):

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 12

Վիկտիմիզացիան սերտորեն կապված է **«Իրազեկիչների (Whistleblower) պաշտպանություն»** հասկացության հետ, ըստ որի՝ ազգային օրենսդրությունը պետք է իրավական պաշտպանության հատուկ կառուցակարգեր մշակի այն անձանց համար, ովքեր պետական մարմիններին հայտնում են պետական կամ մասնավոր ընկերությունում թույլ տրվող խախտումների, որևէ անձի կամ անձանց կողմից հակահասարակական կամ անօրինական արարքների, գործողությունների մասին: Հիմնականում նման հաղորդումները վերաբերում են խոշոր կոռուպցիային կամ մարդու իրավունքների մեծածավալ խախտումներին: Շատ հաճախ նման անձինք հետապնդվում են զուտ այն պատճառով, որ ներկայացրել են նման հաղորդումներ, որը նույնպես հանգեցնում է վիկտիմիզացիայի, այսինքն՝ խտրականության: Վիկտիմիզացիան՝ որպես խտրականության տեսակ, ճանաչված է Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայով (*Սոսինովսկին ընդդեմ Լեհաստանի,* թիվ 10247/09, 18.10.2011թ.): ԵԽ Նախարարների կոմիտեն ընդունել է Իրազեկիչների պաշտպանության մասին առանձին հանձնարարական Կոնվենցիայի անդամ պետությունների համար, ըստ որի՝ ԵԽ-ն հորդորում է անդամ պետություններին իրենց ներպետական իրավական համակարգերում ամրագրել իրազեկիչների պաշտպանության համար *«նորմատիվ, ինստիտուցիոնալ և դատական պաշտպանության կառուցակարգեր»* (թիվ CM/Rec(2014)7 հանձնարարական Իրազեկիչների պաշտպանության մասին):

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 13

Մեկուսացումը կարող է կատարվել ֆիզիկական կամ սոցիալական բաժանարարների միջոցով: Օրինակ՝ հանրային տրանսպորտում նստարանների վրա փակցված գրությունը սևամորթների և սպիտակամորթների համար առանձին նստատեղերի կամ ավտոբուսի առանձին կայանների մասին ռասայական սեգրեգացիայի օրինակ է: Սեգրեգացիայի օրինակ է նաև, երբ հանրային կրթության բնագավառում պետական մարմինը սահմանում է հատուկ դպրոցներ գնչուների համար՝ բացառապես նրանց ազգային պատկանելիությունից ելնելով (*D.H.-ն և այլոք ընդդեմ Չեխիայի Հանրապետության, թիվ 57325/00, ՄԻԵԴ, 13.11.2007թ.):*

Սեգրեգացիան սահմանված է Ռասայական խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին միջազգային կոնվենցիայով և Ապարտեիդի հանցագործությունն արգելելու և պատժելու մասին միջազգային կոնվենցիայով: Ներպետական օրենսդրությունը սեգրեգացիա հասկացությունը չի սահմանում: Այդուհանդերձ, վստահաբար կարելի է ասել, որ դուք կաշկանդված չպետք է լինեք սեգրեգացիայի հիմքով խտրականությունը պնդել Սահմանադրության 14.1 հոդվածի հիմքով, ինչպես նաև նշված ՄԱԿ-ի կոնվենցիաների հիմքերով՝ այդ թվում նաև Եվրոպական կոնվենցիայի հիմքով:

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 14

Համեմատական եզրի պահանջը լայնորեն տարածված սկզբունք է մարդու իրավունքների միջազգային իրավունքում: Մարդու իրավունքների եվրոպական դատարանի վճիռներում, որտեղ խնդրո առարկա հարցը Կոնվենցիայի 14-րդ

հոդվածն է, որպես կանոն, լայնորեն հղում է արվում համեմատական եզրի գոյությանը (օրինակ, *Հողը և Աբդին ընդդեմ Միացյալ Թագավորության*, թիվ 22341/09, § 50)։ Համեմատական եզրի ընտրությունը կարող է վճռորոշ նշանակություն ունենալ գործի ելքի վրա։ Շատ կարևոր է չսխալվել և ճիշտ կատարել այդ ընտրությունը։ Դուք պետք է ընտրեք նույնանման իրավիճակում գտնվող անձի (կամ անձանց խմբի)՝ ըստ այն պաշտպանված հատկանիշ(ներ)ի, որով դուք վիճարկում եք խտրականությունը։

Քննարկենք հետևյալ օրինակները.

Օրինակ 1.
Եթե անձը գտնում է, որ իրեն հիվանդանոցում պատշաճ բժշկական օգնություն ու բուժում չի տրամադրվել իր ազգային պատկանելիության հիմքով, նման պարագայում համեմատական եզրը նույն հիվանդանոցում գտնվող այլ ազգության հիվանդներն են։ Ընդ որում, Դուք պետք է ոչ միայն զուտ մատնացույց անեք նրանց՝ նույն հիվանդանոցի պացիենտ լինելու հանգամանքը, այլև բազմաթիվ այլ փաստերով հիմնավորեք, որ Ձեր և նրանց իրավիճակների միջև էական նմանություններ կային։ Այդ իմաստով Դուք կարող եք մատնացույց անել Ձեր և նրանց հիվանդության, բուժման մեթոդների, բուժման պայմանների, ժամկետների միջև նմանությունները և այլ փաստեր, որոնք կհավաստեն, որ Դուք և համեմատական իրավիճակում գտնվող անձինք գտնվում էին «էապես նման իրավիճակում»։

Օրինակ 2.
Ազգությամբ եզդի զինվորը դիմում է իր հրամանատարին՝ խնդրելով տրամադրել մի քանի օրով արձակուրդ, որպեսզի մեկնի հայրենի գյուղ և իր հարազատների հետ նշի ամանորյա տոնակատարությունը, որը իրենց համայնքը, ելնելով կրոնական համոզմունքներից, նշում է մարտ ամսին։ Հրամանատարը մերժում է դիմումը։ Այս իրավիճակում համեմատական եզրը մյուս զինվորներն են, ցանկալի է այլազգի, ում տարբեր ժամանակահատված-ներում հրամանատարը տրամադրել է ամանորի կամ որևէ կրոնական տոնի կապակցությամբ արձակուրդ։

Օրինակ 3.
Պայքար և Հաղթանակ ՍՊԸ-ն ընդդեմ Հայաստանի Հանրապետության վճռում Եվրոպական դատարանը քննության առավ ՀՀ քաղաքացիական դատավա-րության օրենսգրքի 70-րդ հոդվածի մի դրույթ, որը սահմանում էր, որ անհատ ձեռնարկատերերը և առևտրային կազմակերպությունները չէին կարող ազատվել դատական տուրքի վճարումից։ Այդ սահմանափակումը չէր տարածվում ֆիզիկական անձանց վրա։ Տվյալ դեպքում հայցվոր կազմակեր-պությունը դիմել էր դատարանին, որպեսզի տարաժամկետվեր պետական տուրքի վճարումը, մինչև գործով վերջնական որոշման կայացումը։ Դիմումը մերժվել էր՝ նշված հոդվածի համաձայն։ Տվյալ դեպքում հայցվոր կազմակեր-պության համար համեմատական եզրը այն ֆիզիկական անձինք էին, ովքեր տարբեր ժամանակներում հանդիսացել էին հայցվորներ տվյալ դատարանում կամ որևէ այլ համարժեք ատյանում, ում դիմումները պետական տուրքի վճարումը հետաձգելու հիմքով բավարարվել էին։ Նշանակում է՝ խտրական վերաբերմունք հայցելիս հայցվոր կազմակերպությունը պետք է հավաքի փաստեր նման ֆիզիկական անձանց մասին, որպեսզի հիմնավորի համեմա-

տական եզրի գոյությունը։

Համեմատական եզրը որոնելիս երբեմն կարող եք բախվել պրակտիկ խնդիրների։ Օրինակ՝ կարող է պատահել այնպես, որ հանգամանքների բերումով հնարավոր չլինի գտնել համեմատական եզր, որի հետ հնարավոր լինի համեմատել տվյալ իրավիճակը։ Բերենք հետևյալ օրինակը.

Օրինակ 4.
Գործատուն հղի կնոջը ազատել է աշխատանքից այն հիմքով, որ վերջինս մեկ օր չի ներկայացել աշխատանքի առանց հարգելի պատճառի։ Կինը գտնում է, որ աշխատանքից ազատելու իրական պատճառը իր հղիությունն է, քանի որ գործատուն չի ցանկանում վճարել մայրության արձակուրդի համար և պահպանել իր աշխատատեղը արձակուրդի գտնվելու ընթացքում։ Եթե կինը վիճարկում է խտրական վերաբերմունք սեռի (գենդերային) հատկանիշով, այդ դեպքում կնոջ նկատմամբ վերաբերմունքի տարբերությունը հնարավոր չէ «չափել» այն վերաբերմունքի հետ, որը կդրսևորվեր տղամարդու նկատմամբ (քանի որ տղամարդը չի կարող հղիանալ)։ Նման վեճի դեպքում գործատուն անմիջապես կպնդի, որ խտրականություն տեղի չի ունեցել, քանի որ ինքը ցանկացած այլ անձի (անկախ սեռից ու հղիության հանգամանքներից) կազատեր աշխատանքից աշխատանքային պարտականությունները չկատարելու, մասնավորապես՝ անհարգելի պատճառով աշխատանքի չներկայանալու պատճառով։

Երբեմն էլ կարող է պատահել այնպես, որ բոլորովին անհրաժեշտություն չլինի գտնել ու հիմնավորել համեմատական եզրի առկայությունը։ Սա տեղի կունենա այն դեպքում, երբ խտրականությունը դրսևորված լինի առերևույթ, բացեիբաց կերպով, երբ փաստերից պարզ է, որ տարբերակված և անբարյացակամ վերաբերմունքը դրսևորվել է պաշտպանված հատկանիշներից որևէ մեկով։

Օրինակ 5.
Ազգությամբ հայ ճանապարհորդը Թուրքիայի քաղաքներից մեկում փորձում է վարձել բնակարան, սակայն տանտերը նրան ասում է, որ չի կարող բնակարանը վարձով տալ Ձեզ, քանի որ Դուք հայ եք։ Նման պարագայում Դուք կարիք չունեք հիմնավորելու, որ տանտերը, որպես կանոն, այլազգի ճանապարհորդներին բնակարանը վարձակալման տվել է։

Ստորև նշված **օրինակ 1-ում** այդ հատկանիշը հիվանդանոցի պացիենտներն են՝ ազգային պատկանելիության հատկանիշով (այլազգի պացիենտները), **օրինակ 2-ում**՝ զինվորները՝ ազգության և կրոնական համոզմունքների երկու հատկանիշներով, **օրինակ 3-ում**՝ դատարաններում որպես հայցվոր հանդես եկող ֆիզիկական անձինք՝ ծառայությունների մատչելիության հատկանիշով։ **Օրինակ 4-ում** համեմատական եզրը, ինչպես արդեն նշեցինք, օբյեկտիվ պատճառներով բացակայում է, քանի որ խտրականության վերաբերյալ պնդումը ներկայացվում է սեռի հատկանիշով և այդ պատճառով անհրաժեշտ է համեմատություն անցկացնել հակառակ՝ արական սեռի աշխատողների հետ, սակայն համեմատությունը չի գործի, քանի որ արական սեռը կենսաբանական պատճառներով երբեք չի կարող հայտնվել տվյալ հանգամանքների ներքո (հղիության իմաստով) էապես նույնանման վիճակում։ Ինչ վերաբերում է

օրինակ 5-ին, ապա այստեղ խախտումը այն աստիճան առերևույթ է, նույնիսկ կարիք չկա դիմել համեմատական եզրի օգնությանը: Այդուհանդերձ, համեմատական եզրը այստեղ բնակարան վարձակալելու խնդրանքով ոչ հայազգի ճանապարհորդներն են:

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 15

Ներկայացնենք աշխատանքին ներհատուկ պահանջ հասկացությունից օրինակներ պրակտիկայից:

Օրինակ 1.
Ինչպես արդեն նշվեց տարիքի պաշտպանված հատկանիշի կապակցությամբ, դերասանի աշխատանքի հայտարարության մեջ «60-ից բարձր» տարիքային պահանջ սահմանելը 60-ից ցածր տարիք ունեցող դերասանների նկատմամբ խտրականություն չի դիտվի, եթե տվյալ դերը նախատեսված է տարեց կերպարի համար:

Օրինակ 2.
Գործատուի կողմից երիտասարդ ու իգական սեռի աշխատող ընտրելը զուտ այն պատճառաբանությամբ, որ երիտասարդ և իգական սեռի աշխատողները կոմերցիոն առումով առավել գրավիչ են (օրինակ՝ Հայաստանի գովազդային շուկայում տարածված գովազդները երիտասարդ ու բարետես 25-35 տարեկան կանանց ու աղջիկների՝ ռեստորանում մատուցող աշխատելու մասին) կհամարվի խտրականություն, քանի որ նշված հատկանիշները մատուցողի աշխատանքին ներհատուկ պահանջներ չեն. այսինքն օբյեկտիվ պահանջներ չեն:

Օրինակ 3.
Ճեմարանի ղեկավարության պահանջը, որպեսզի դավանաբանության առարկայի ուսուցիչը լինի քրիստոնյա, բխում է այդ աշխատանքին ներհատուկ պահանջից, իսկ միևնույն պահանջը ներկայացված հանրակրթական բնագավառում կրոնի պատմության առարկայի առումով կհամարվի խտրականություն, քանի որ հանրակրթական բնագավառում կրոնի պատմություն դասավանդելու համար բոլորովին վերաբերելի չէ, թե դասատուն ինչ կրոն է դավանում:

Օրինակ 4.
Մարդու վերարտադրողական առողջության և վերարտադրողական իրավունքների մասին ՀՀ օրենքի 15-րդ հոդվածով սահմանված կարգավորումը, համաձայն որի՝ փոխնակ (սուրոգատ) մայր լինելու իրավունք ունեն 18-35 տարեկան կանայք, խտրականություն չէ ավելի բարձր տարիքի կանանց նկատմամբ, քանի որ տարիքային սահմանափակումը տվյալ ծառայությանը ներհատուկ պահանջ է:

«Կառուցողական գործողություններ» հասկացությունը սահմանված է Քաղաքական և քաղաքացիական իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրի թիվ 18 ընդհանուր մեկնաբանության 10-րդ կետում: Ռասայական խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին միջազգային կոնվենցիայի 1-ին հոդվածի 4-րդ կետում սահմանված է «հատուկ միջոցառումներ» հասկացությունը, ըստ որի՝ նման միջոցառումները կիրառվում են *«բացառապես ռասայական կամ էթնիկական … որոշակի խմբերի կամ անհատների համապատասխան առաջընթացն ապահովելու նպատակով, որոնք … չեն դիտվում որպես ռասայական խտրականություն …»:* Նույն կոնվենցիայի 2-րդ հոդվածի 2-րդ կետում նշվում է «հատուկ ու կոնկրետ միջոցների» մասին, որ *«մասնակից պետությունները սոցիալական, տնտեսական, մշակութային և այլ բնագավառներում ձեռնարկում են, երբ հանգամանքները պահանջում են հատուկ ու կոնկրետ միջոցներ՝ ապահովելու համար ռասայական որոշ խմբերի կամ այդ խմբերին պատկանող անձանց պատշաճ զարգացումն ու պաշտպանությունը»:* Նման սահմանումներ կան նաև Կանանց նկատմամբ խտրականության բոլոր ձևերի վերացման մասին կոնվենցիայում (4-րդ հոդվածի 1-ին մաս), Հաշմանդամություն ունեցող անձանց իրավունքների մասին կոնվենցիայում (5-րդ հոդվածի 4-րդ մաս), Աշխատանքի միջազգային կազմակերպության թիվ 111 կոնվենցիայում (5-րդ հոդվածի 1-ին մաս) և այլ միջազգային փաստաթղթերում:

Կառուցողական գործողությունների օրինակներ են.

Օրինակ 1.
«Աշխատաշուկայում անմրցունակ անձանց աշխատանքի տեղավորման աջակցության նպատակով աշխատավարձի փոխհատուցման կարգը, չափը և պայմանները հաստատելու մասին» ՀՀ Կառավարության 13.07.2006թ. թիվ 996-Ն որոշմամբ գործատուների համար սահմանվել են խրախուսական մի շարք միջոցառումներ վերջիններիս կողմից հաշմանդամ անձանց աշխատանքի վերցնելու դեպքում՝ ընդհուպ մինչև արտոնություններ հարկային դաշտում: Ըստ էության դա անհավասար մոտեցում է այլ գործատուների և այլ աշխատողների համեմատ, սակայն դրա նպատակն է ապահովել հաշմանդամ անձանց համար աշխատանք գտնելու հավասար հնարավորություն, քանի որ վերջիններս այդ հարցում ի սկզբանե անհավասար վիճակում են գտնվում ոչ հաշմանդամ անձանց հետ:

Օրինակ 2.
Հայաստանի երիտասարդական հիմնադրամը ՀՀ կառավարության և ՀՀ կրթության և գիտության նախարարության աջակցությամբ իրականացնում է ծրագիր, որով փոխհատուցվում է ՀՀ մի շարք սահմանամերձ համայնքներում բնակվող ուսանողների տվյալ կիսամյակի ուսման վարձը: Բնականաբար, սա ժամանակավոր միջոցառում է, որի նպատակն է վերականգնել կրթության իրավունքի մատչելիության անհավասար իրավիճակը սահմանամերձ համայնքներում բնակվող ուսանողների և այլ շրջանների ուսանողների միջև, քանի որ առաջինները ունեն սոցիալական և անվտանգության այնպիսի խնդիրներ, որոնք բացակայում են մնացած համայնքներում և այդ պատճառով կրթության

մատչելիության հարցով նրանք ի սկզբանե անհավասար վիճակում են գտնվում։ Նման անհավասար մոտեցմամբ նպատակ է հետապնդվում վերականգնել հավասար հնարավորությունները երկու խմբերի միջև։

ՀԱՎԵԼՎԱԾ 17

«Ողջամիտ հարմարեցում» սկզբունքը ամրագրված է Հաշմանդամություն ունեցող անձանց իրավունքների մասին ՄԱԿ-ի Կոնվենցիայի 2-րդ և 5-րդ հոդվածներով, Տնտեսական, սոցիալական և մշակութային իրավունքների մասին միջազգային դաշնագրով, Մարդու իրավունքների եվրոպական կոնվենցիայի 14-րդ հոդվածով։

Ներկայացնում ենք ողջամիտ հարմարեցում սկզբունքի հետևյալ օրինակները.

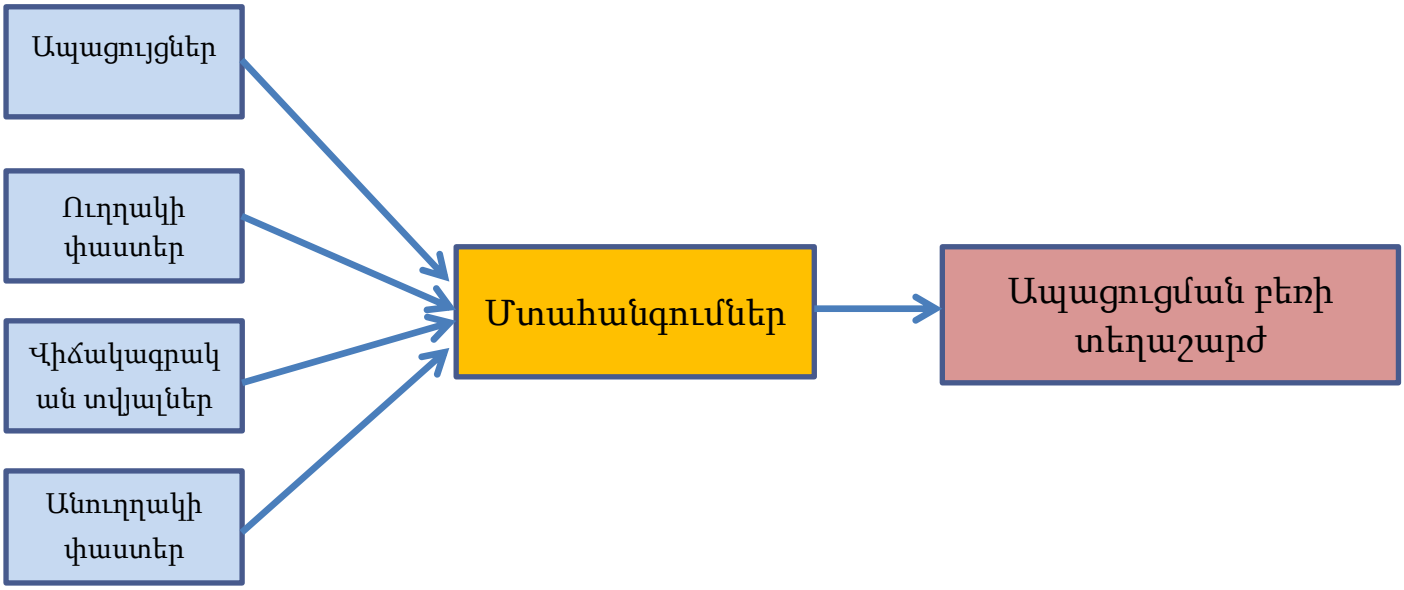
Օրինակ 1.
Գործատուն հարցազրույցի հիման վրա ընդհանուր ցուցակից ընտրել էր երկու թեկնածուների ֆինանսական փորձագետի պաշտոնի համար։ Առաջինը, ով հաշմանդամ էր ու տեղաշարժվում էր սայլակով, ավելի շատ էր համապատասխանում աշխատանքի պահանջներին, քան երկրորդը։ Գործատուն, այնուամենայնիվ, որոշում է աշխատանքի ընդունել երկրորդին։ Նման որոշման պատճառ էր հանդիսացել այն հանգամանքը, որ աշխատասենյակի շեմը մոտ տասը սանտիմետր բարձր էր հատակից ու գործատուն ստիպված պետք է լիներ այդ և մի շարք այլ սենյակների մուտքերի մոտ հարմարեցնել թեքահարթակներ, որպեսզի աշխատողը կարողանար մուտք գործել այդ սենյակներ իր սայլակով։ Այդ ամենը գործատուից կպահանջեր թեև ոչ մեծ, սակայն որոշակի ծախսեր, որը վերջինս չէր ցանկանում կատարել։

Օրինակ 2.
Անձը դիմել է դատարան՝ պնդելով, որ բանկի հետ ունեցել է պայմանավորվածություն, որ ամենամսյա իր հաշմանդամության թոշակը կարող էր ստանալ բանկի ներսի դրամարկղից, որտեղ նրան պետք է օգնեին տեղաշարժվել բանկի աշխատակիցները, քանի որ ինքը կույր է։ Այդ պայմանավորվածությունը գործել է մի քանի տարի։ Վերջերս բանկը փոփոխություն է կատարել իր ծառայությունների մեջ, համաձայն որի՝ բոլոր բաժանորդներին, այդ թվում նաև թոշակառուներին, անվճար տրվել էին պլաստիկ քարտեր, որոնց օգնությամբ նրանք կարող էին իրենց թոշակը ստանալ բանկի մուտքի մոտ տեղադրված բանկոմատներից։ Քանի որ ինքը կույր է, չէր կարողանում օգտվել բանկոմատներից։ Տվյալ դեպքում բանկի ղեկավարությունը պետք է կատարեր անհրաժեշտ հարմարեցում բանկոմատների վրա տեղադրվելով Բրայլյան այբուբեն՝ ինչպես արվում է այլ բանկերի կողմից։ Հակառակ դեպքում անձը զրկվում էր հանրամատչելի ծառայությունների մատչելիությունից իր առողջական վիճակի հիմքով։

Գործի հիմնավորվածությունը ախտորոշելու ամբողջական սխեմա.

1. **Կարգավորող** նորմը
    - ազգային նորմ
    - միջազգային նորմ
2. **Պաշտպանված** հատկանիշը
    - սեռ
    - տարիք
    - և այլն
3. Խտրականության **տեսակը**
    - ուղղակի խտրականություն
    - անուղղակի խտրականություն
    - և այլն
4. **Համեմատական** եզրը
    - տարբերակված վերաբերմունք
    - էապես նույնանման իրավիճակ
5. **Բացառության** առկայությունը
    - Կառուցողական գործողություն
    - Աշխատանքին ներհատուկ պահանջ
    - և այլն
6. **Օրինականության** սկզբունքը
    - Օրենքով սահմանված կարգով
    - Օրենքի որոշակիություն և մատչելիություն
7. Նպատակի **լեգիտիմությունը**
    - օբյեկտիվ հիմքի առկայություն
8. **Անհրաժեշտ** է ժողովրդավարական հասարակարգում
    - համաչափ միջոցներ
    - վերաբերելի ու բավարար միջոցներ
        - ռացիոնալ կապ նպատակի ու միջոցի միջև

Prima facie խտրականության գործ պատրաստելու սխեմա.



ԿԱՄ

