

## ПОРУШЕННЯ УКРАЇНОЮ ПРАВ ОДНОСТАТЕВИХ ПАР У КОНТЕКСТІ РІШЕННЯ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

Шуть А. О.

### ВСТУП

01 червня 2023 року Європейський суд з прав людини ухвалив рішення у справі «Маймулахін і Марків проти України»<sup>1</sup>, у якому постановив, що відсутність в Україні законодавчого регулювання одностатевих відносин є порушенням статей 8 і 14 Європейської конвенції з прав людини. Водночас, усе ще існують деякі перешкоди на шляху визнання одностатевих пар в Україні, які пов'язані з упередженим ставленням окремих груп населення до зазначеного питання. Відповідно, дуже важливими є також і просвітницькі заходи, які мають бути спрямовані на подолання упереджень і формування толерантності у суспільстві взагалі. Становлення законодавчого регулювання й одночасне підвищення толерантного ставлення до одностатевих відносин є взаємопов'язаними процесами, які надають підстави охарактеризувати країну по-справжньому правовою та демократичною, де поняття рівності забезпечується щодо кожного окремого громадянина чи певної суспільної групи.

Так, зокрема, католицька церква дозволила священикам благословляти одностатеві пари, але не проводити для них вінчання чи будь-які шлюбні обряди. Декларацію «*Fiducia supplicans*» із таким нововведенням видала Дикастерія віровчення, а Папа Римський Франциск затвердив її<sup>2</sup>.

«Коли двоє людей просять благословення, навіть якщо їхнє подружжє становище є «нерегулярним», висвячений священнослужитель може дати згоду. Проте, цей жест пастирського благословення не має містити будь-яких елементів, які віддалено нагадують обряд вінчання», – йдеться у повідомленні.

---

<sup>1</sup> CASE OF MAYMULAKHIN AND MARKIV v. UKRAINE – 75135/14. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-224984> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>2</sup> Dichiarazione “*Fiducia supplicans*” sul senso pastorale delle benedizioni del Dicastero per la Dottrina della Fede, 18.12.2023. HOLY SEE PRESS OFFICE. URL : <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2023/12/18/0901/01963.html> (дата звернення: 29.12.2023).

Варто зазначити, що рішення ЄСПЛ є обов'язковими для виконання, проте, деякі з них залишаються невиконаними роками навіть країнами-членами Європейського Союзу.

23 травня 2023 року ЄСПЛ ухвалив, що Румунія порушує права одностатевих пар, не надаючи їм дозвіл зареєструвати цивільні партнерства, та зобов'язав її забезпечити таку можливість. У своєму рішенні за позовом правозахисної організації «АССЕРТ» Суд установив, що Румунія порушила статтю 8 Європейської конвенції про права людини щодо поваги до приватного та сімейного життя<sup>3</sup>. Зазначена справа об'єднала 42 позивачів із Румунії – найбільшу кількість геїв і лесбійок, які до цього часу зверталися до ЄСПЛ за захистом свого приватного життя. «Суд уже дійшов висновку, що існує позитивне зобов'язання за статтею 8 Конвенції щодо забезпечення визнання та правового захисту одностатевих пар», – йдеться у рішенні, де були відхилені всі аргументи румунського уряду. Дуже важливо, що ЄСПЛ не прийняв аргумент країни про те, що у суспільстві є значна кількість громадян, які не схвалюють одностатеві партнерства, оскільки упередження не вважається правовою підставою.

12 грудня 2023 року ЄСПЛ заявив, що Польща порушила право на повагу до приватного життя, не надавши юридичного визнання одностатевим парам<sup>4</sup>. Так, у справі «Пшибишевська та інші проти Польщі» десять польських громадян стверджували, що переважна більшість країн-членів Ради Європи надають одностатевим парам право одружуватися або укладати зареєстровані цивільні союзи, та стверджували, що вони перебувають у невідгідному становищі, наприклад, у сфері оподаткування, соціальних прав і сімейного права.

«Суд постановив, що польська держава не виконала свого обов'язку забезпечити заявників конкретною правовою базою, що передбачає визнання і захист їхніх одностатевих союзів», – ідеться у ухвалі суду.

«Ця неспроможність призвела до того, що заявники не змогли врегулювати фундаментальні аспекти свого життя і становила порушення їхнього права на повагу до їхнього приватного і сімейного життя», – заявив ЄСПЛ.

Громадська асоціація «Любов не виключає», яка підтримувала заявників у суді, заявила, що зазначене рішення призведе до

---

<sup>3</sup> CASE OF ASSOCIATION ACCEPT AND OTHERS v. ROMANIA – 19237/16. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210362> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>4</sup> CASE OF PRZYBYSZEWSKA AND OTHERS v. POLAND – 11454/17 and 9 others. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210362> (дата звернення: 29.12.2023).

«серйозного тиску» на польський уряд з метою запровадження одностатевих партнерств.

Отже, ґрунтовне юридичне дослідження порушень країнами-членами Ради Європи, зокрема, й Україною прав одностатевих пар є на сьогодні вельми актуальним.

## **1. Відповідна правова база та практика в українському та міжнародному законодавстві**

Перш за все, Конституція України у статті 21 гарантує, що «Усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними.». У статті 51 ідеться, що «Шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка. Кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї...». Стаття 63 зазначає, що «Особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом...»<sup>5</sup>.

Відповідні положення Сімейного кодексу України викладені у такій редакції<sup>6</sup>:

Стаття 3. Сім'я.

«1. Сім'я є первинним і основним осередком суспільства.

2. Сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки.

4. Сім'я створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства.».

Стаття 9. Регулювання сімейних відносин за домовленістю (договором) сторін.

«1. Подружжя, батьки дитини, батьки та діти, інші члени сім'ї та родичі, відносини між якими регулює цей Кодекс, можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам цього Кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства.

2. Особи, які проживають однією сім'єю, а також родичі за походженням, відносини яких не врегульовані цим Кодексом, можуть врегулювати свої сімейні (родинні) відносини за договором, який має бути укладений у письмовій формі. Такий договір є обов'язковим до

---

<sup>5</sup> Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>6</sup> Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

виконання, якщо він не суперечить вимогам цього Кодексу, інших законів України та моральним засадам суспільства.»

Стаття 21. Поняття шлюбу.

«1. Шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований у органі державної реєстрації актів цивільного стану.

2. Проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу не є підставою для виникнення у них прав та обов'язків подружжя.»

Стаття 26. Особи, які не можуть перебувати у шлюбі між собою.

«1. У шлюбі між собою не можуть перебувати особи, які є родичами прямої лінії споріднення.

2. У шлюбі між собою не можуть перебувати рідні (повнорідні, неповнорідні) брат і сестра.

3. У шлюбі між собою не можуть перебувати двоюрідні брат та сестра, рідні тітка, дядько та племінник, племінниця.

4. За рішенням суду може бути надане право на шлюб між рідною дитиною усиновлювача та усиновленою ним дитиною, а також між дітьми, які були усиновлені ним.

5. У шлюбі між собою не можуть бути усиновлювач та усиновлена ним дитина. Шлюб між усиновлювачем та усиновленою ним дитиною може бути зареєстровано лише в разі скасування усиновлення.»

Стаття 74. Право на майно жінки та чоловіка, які проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі.

«1. Якщо жінка та чоловік проживають однією сім'єю, але не перебувають у шлюбі між собою або в будь-якому іншому шлюбі, майно, набуте ними за час спільного проживання, належить їм на праві спільної сумісної власності, якщо інше не встановлено письмовим договором між ними.

2. На [таку спільну власність] поширюються положення глави 8 цього Кодексу [Право спільної сумісної власності подружжя].»

Стаття 76. Право на утримання після розірвання шлюбу.

«1. Розірвання шлюбу не припиняє права особи на утримання, яке виникло у неї за час шлюбу.

2. Після розірвання шлюбу особа має право на утримання, якщо вона стала непрацездатною до розірвання шлюбу або протягом одного року від дня розірвання шлюбу і потребує матеріальної допомоги і якщо її колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу.

Особа має право на утримання і тоді, коли вона стала особою з інвалідністю після спливу одного року від дня розірвання шлюбу, якщо її інвалідність була результатом протиправної поведінки щодо неї колишнього чоловіка, колишньої дружини під час шлюбу.

3. Якщо на момент розірвання шлюбу жінці, чоловікові до досягнення встановленого законом пенсійного віку залишилося не більш як п'ять років, вона, він матимуть право на утримання після досягнення цього пенсійного віку, за умови, що у шлюбі вони спільно проживали не менш як десять років.

4. Якщо у зв'язку з вихованням дитини, веденням домашнього господарства, піклуванням про членів сім'ї, хворобою або іншими обставинами, що мають істотне значення, один із подружжя не мав можливості одержати освіту, працювати, зайняти відповідну посаду, він має право на утримання у зв'язку з розірванням шлюбу і тоді, якщо є працездатним, за умови, що потребує матеріальної допомоги і що колишній чоловік, колишня дружина може надавати матеріальну допомогу.

Право на утримання у цьому випадку триває протягом трьох років від дня розірвання шлюбу.»

Стаття 91. Право на утримання жінки та чоловіка, які не перебувають у шлюбі між собою.

«1. Якщо жінка та чоловік, які не перебувають у шлюбі між собою, тривалий час проживали однією сім'єю, той із них, хто став непрацездатним під час спільного проживання, має право на утримання відповідно до статті 76 цього Кодексу.

2. Жінка та чоловік, які не перебувають у шлюбі між собою, мають право на утримання в разі проживання з нею, ним їхньої дитини.»

Стаття 211. Особи, які можуть бути усиновлювачами.

«3. Усиновлювачами можуть бути подружжя...

Усиновлювачами не можуть бути особи однієї статі.

4. Особи, які не перебувають у шлюбі між собою, не можуть усиновити одну і ту ж дитину. Якщо такі особи проживають однією сім'єю, суд може постановити рішення про усиновлення ними дитини.»

Статтею 287 Цивільного кодексу України регулюються права фізичної особи, яка перебуває на стаціонарному лікуванні у закладі охорони здоров'я. Відповідне положення викладено в такій редакції<sup>7</sup>:

«1. Фізична особа, яка перебуває на стаціонарному лікуванні у закладі охорони здоров'я, має право на допуск до неї ... членів сім'ї.»

Цивільний кодекс визначає такі черги спадкування для спадкоємців за законом: перша черга – діти, той з подружжя, який його пережив та батьки померлої особи (стаття 1261); друга черга – брати, сестри, баби

---

<sup>7</sup> Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

та діди померлої особи (стаття 1262); третя черга – рідні дядьки та тітки померлої особи (стаття 1263); четверта черга – «особи, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини» (стаття 1264); п'ята черга – інші родичі спадкодавця до шостого ступеня споріднення, а також утриманці спадкодавця, які не були членами його сім'ї (стаття 1265).

Стаття 71 Цивільного процесуального кодексу України викладена в такій редакції<sup>8</sup>:

«1. Фізична особа не має права відмовитися давати показання, крім показань щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, над якою встановлено опіку чи піклування, член сім'ї або близький родич цих осіб).».

Відповідні положення Кримінального процесуального кодексу України викладені в такій редакції<sup>9</sup>:

Стаття 3. Визначення основних термінів Кодексу.

«1. Терміни, що їх вжито в цьому Кодексі, якщо немає окремих вказівок, мають таке значення:

1) близькі родичі та члени сім'ї – чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, рідний брат, рідна сестра, дід, баба, прадід, прабаба, внук, внучка, правнук, правнучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, особа, яка перебуває під опікою або піклуванням, а також особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом і мають взаємні права та обов'язки, у тому числі особи, які спільно проживають, але не перебувають у шлюбі.».

Стаття 18. Свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї.

«3. Жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення.».

---

<sup>8</sup> Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>9</sup> Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

Стаття 38 Кодексу законів про працю України передбачає більш гнучкі умови розірвання трудового договору для осіб, член сім'ї яких є хворим і потребує догляду<sup>10</sup>.

Стаття 120 передбачає, що працівники, які повинні змінити своє місце проживання в результаті переведення їх на іншу роботу, мають право на отримання виплати на переїзд, що також поширюється на членів їхніх сімей.

Національна Стратегія у сфері прав людини, яка затверджена Указом Президента № 501/2015 від 25 серпня 2015 року, визначає однією зі стратегічних цілей запобігання дискримінації та боротьбу з нею<sup>11</sup>. Одним із принципів Стратегії є рівність і недискримінація у забезпеченні дотримання прав і свобод людини. Вона має враховувати, зокрема, досвід ООН, РЄ, ОБСЄ й інших міжнародних організацій, а також прецедентну практику ЄСПЛ.

План заходів із реалізації Стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, який затверджений Кабінетом Міністрів 23 листопада 2015 року, передбачав у пункті 105, підпункт 6, розробку законопроекту щодо легалізації зареєстрованих цивільних партнерств для різностатевих й одностатевих пар і подання його до уряду до кінця третього кварталу 2017 року<sup>12</sup>. Цей законопроект мав регулювати, зокрема, майнові та немайнові права партнерів, зокрема, володіння майном й отримання спадщини, право на утримання у випадку недієздатності та конституційне право не свідчити проти свого партнера.

У Звіті Міністерства юстиції за 2019 рік щодо виконання вищезазначеного Плану заходів указано, що було неможливо виконати пункт 105, підпункт 6, Плану з таких причин:

«Міністерство юстиції України отримало значну кількість клопотань від обласних, міських і районних рад, громадських і релігійних організацій, у яких стверджується, що пункт 105, підпункт 6, Плану дій є неприпустимим і його виконання має бути припинено.

---

<sup>10</sup> Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>11</sup> Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини : Указ Президента України від 25.08.2015 № 501/2015. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>12</sup> Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.11.2015 № 1393-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1393-2015-%D1%80#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

Розглянувши всі зазначені клопотання й ураховуючи їхню значну кількість, а також проаналізувавши Конституцію України, чинні міжнародні договори, учасником яких є Україна, й інші правові положення, вважаємо, що реалізація пункту 105, підпункт 6, неможлива».

Аналогічний звіт Міністерства юстиції за 2020 рік містив коротку примітку щодо того, що пункт 105, підпункт 6, Плану дій не був виконаний і необхідно визначити, хто відповідає за його виконання<sup>13</sup>.

Указом Президента України № 119/2021, який набрав чинності 26 березня 2021 року, було скасовано попередній Указ № 501/2015 і прийнято нову редакцію Національної стратегії у сфері прав людини<sup>14</sup>. Нова Стратегія визначає серед очікуваних результатів, що національне законодавство у сфері запобігання та протидії дискримінації має відповідати міжнародним, зокрема, європейським, нормам і враховувати найкращі світові практики, а також практичні виклики, з якими стикається Україна у сфері прав і свобод людини.

План дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період з 2021 по 2023 роки, який затверджений Кабінетом Міністрів України 23 червня 2021 року, містив такий пункт, термін виконання якого встановлено на грудень 2023 року:

«Розроблення та подання на розгляд Кабінету Міністрів України законопроекту щодо усунення дискримінаційних положень, які можуть порушувати майнові та немайнові права партнерів, які не перебувають у шлюбі; запровадження інституту зареєстрованого цивільного партнерства»<sup>15</sup>.

28 лютого 2022 року, за п'ять днів після повномасштабного вторгнення Росії в Україну, Україна подала заявку щодо набуття членства у Європейському Союзі.

У квітні 2022 року український уряд заповнив анкету, запропоновану Європейською Комісією. Одним із питань в анкеті було:

---

<sup>13</sup> Виконання Плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року. Міністерство юстиції України. URL : <https://minjust.gov.ua/m/vikonannya-planu-diy-z-realizatsii-natsionalnoi-strategii-u-sferi-prav-lyudini-na-period-do-2020-roku> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>14</sup> Про Національну стратегію у сфері прав людини : Указ Президента України від 24.03.2021 № 119/2021. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/119/2021#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>15</sup> Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.06.2021 № 756-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/756-2021-%D1%80#Text> (дата звернення: 29.12.2023).



«Надайте інформацію про те, як у національному законодавстві захищено право на укладання шлюбу та право на створення сім'ї, зокрема, з партнерськими відносинами, відкритими для одностатевих пар».

Відповідь Уряду України містила такий пункт:

«На цей час українське законодавство не передбачає можливості укладення шлюбу для одностатевих пар. Наразі Уряд України вживає заходів щодо вдосконалення та вивчення питання легалізації одностатевих партнерств».

Далі було наведено посилання на пункт 33 поточного Плану дій з реалізації чинної Національної стратегії у сфері прав людини.

Після початку повномасштабної російсько-української війни питання відсутності будь-якого правового визнання та захисту одностатевих пар стало предметом публічного обговорення у новому контексті воєнного часу. Особи, які перебувають в одностатевих стосунках, і які діють у складі Збройних сил України на фронті, опинилися у такому становищі, коли їхніх партнерів не буде повідомлено у випадку їхнього поранення, полону чи смерті, не кажучи вже про те, щоб їм було надано дозвіл на відвідування їх у лікарні чи щоб забрати тіло.

У травні 2022 року Київський міжнародний інститут соціології провів опитування щодо ставлення українців до лесбійок, геїв, бісексуалів і трансгендерних людей і щодо еволюції такого ставлення. Результати показали, що у порівнянні з попереднім аналогічним опитуванням у 2016 році кількість дружніх до ЛГБТ відповідей зросла у два-п'ять разів. Зокрема, частка респондентів, які вказали, що підтримують повну рівність ЛГБТ, зросла з 33,4% до 63,7%, підтримка запровадження зареєстрованих цивільних партнерств для одностатевих пар зросла з 4,8% до 23,6%, а частка респондентів, які були байдужі до питання, зросла з 18% до 27,1%<sup>16</sup>.

3 червня 2022 року на сайті Президента України було розміщено публічну онлайн-петицію «Легалізація одностатевих шлюбів». Ураховуючи, що її протягом трьох місяців підписали понад 25 тисяч осіб, Президент України був зобов'язаний цю петицію розглянути.

5 серпня 2022 року Прем'єр-міністр України, на виконання доручення Президента України як реакції на результати онлайн-петиції,

---

<sup>16</sup> Сприйняття ЛГБТ людей та їх прав в Україні: Результати телефонного опитування, проведеного 13–18 травня 2022 року. Київський міжнародний інститут соціології. URL <https://www.kiis.com.ua/?lang=ukr&cat=news&id=1116&page=25> (дата звернення: 29.12.2023).

у свою чергу, доручив Міністерству юстиції підготувати законопроект про зареєстровані цивільні партнерства.

На початку січня 2023 року Національний демократичний інститут провів загальнонаціональне телефонне опитування за назвою «Можливості та виклики, які стоять перед демократичним переходом України». Одне з питань полягало у тому, чи мають ЛГБТ+ люди право вступати у цивільне партнерство. На це питання надали позитивну відповідь 56% опитаних<sup>17</sup>.

Так, відповідний витяг із доповіді «Дискримінація та насильство щодо осіб на основі їхньої сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності», яка була опублікована Управлінням Верховного комісара ООН з прав людини 29 травня 2015 року, цитується у справі «Федотова й інші проти Росії», № 40792/10 і 2 інші, § 46, 17 січня 2023 року<sup>18</sup>.

Незалежний експерт ООН з питань захисту від насильства та дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності у доповіді щодо свого візиту в Україну, який відбувся із 30 квітня по 10 травня 2019 року, сформулював такі висновки:

А. Нормативно-правова база.

«Сексуальна орієнтація та гендерна ідентичність не включені у Конституцію (ст. 24) або у Закон «Про принципи запобігання та боротьби з дискримінацією» як чіткі підстави, які підлягають захисту від дискримінації. Проте, в обох документах наведено відкриті переліки підстав, що дозволяє забезпечити захист за допомогою судового тлумачення.

Хоча Незалежний експерт був поінформований щодо поступового покращення уявлень про життя лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних і гендерно різноманітних осіб, останнім часом була виявлена регресивна тенденція: наприклад, у парламенті стало неможливо обговорювати гендерні питання, а парламентські фракції відкрито борються ... із захистом сексуальних меншин і систематично намагаються деконструювати чинну правову інфраструктуру, яка захищає лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних і гендерно різноманітних осіб від дискримінації, або ж запровадити дискримінаційне законодавство.

---

<sup>17</sup> NDI January 2023 Poll: Opportunities and Challenges Facing Ukraine's Democratic Transition. National Democratic Institute. URL : <https://www.ndi.org/publications/ndi-january-2023-poll-opportunities-and-challenges-facing-ukraines-democratic> (дата звернення: 29.12.2023).

<sup>18</sup> CASE OF FEDOTOVA AND OTHERS v. RUSSIA – 40792/10 and 2 others. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-211016> (дата звернення: 29.12.2023).

Незалежний експерт був поінформований щодо того, що церкви активно просувають дискримінаційні законопроекти та блокують політику та законодавство, які спрямовані на захист осіб від дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності. Так, Усеукраїнська Рада Церков і релігійних організацій успішно протистояла спробам включити в антидискримінаційне законодавство сексуальну орієнтацію та гендерну ідентичність як ознаки, за якими особи підлягають захисту.

Особливо важливо, що Незалежний експерт був поінформований щодо узгодженої кампанії, яка спрямована на те, щоб вплинути на всі гілки влади з метою дискримінації лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних та гендерно різноманітних осіб. Починаючи з 2018 року національні та місцеві органи влади, парламент й Омбудсмен стали об'єктом тисяч петицій, отриманих через їхні вебсайти та підтриманих, а іноді й ініційованих релігійними органами, які вимагають заборони «гомосексуальної пропаганди» під прапором «захисту традиційної сім'ї». В одній із таких петицій, «щодо захисту традиційних сімейних цінностей і концепції сім'ї», український уряд закликали вжити заходів для захисту традиційних сімейних цінностей, заборони пропаганди та заохочення «девіантної сексуальної поведінки» й «антисімейних ідей».

Незалежний експерт особливо стурбований реакцією деяких місцевих рад, які самі ... прийняли гомофобні заклики до уряду. У 2018 році Омбудсмен направила листи до кількох міських рад із проханням скасувати рішення, яке порушує правові вимоги, що гарантують право на повагу до гідності та свободу від дискримінації».

В. Інституційна та правоохоронна база.

«Незалежний експерт зазначає, що до 2019 року було реалізовано тільки приблизно 25–30% компонента Плану дій у сфері прав людини, який стосується лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних і гендерно різноманітних осіб, і з великою стурбованістю зазначає, що станом на сьогодні не реалізовані повністю чи значною мірою залишаються такі пункти:

а) введення у закон щодо принципів запобігання дискримінації та боротьби з нею сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності як заборонених підстав для дискримінації;

д) легалізація зареєстрованих цивільних партнерств для одностатевих пар».

IV. Дискримінація.

«Незалежний експерт був поінформований щодо того, що дискримінація щодо лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних і гендерно різноманітних осіб має місце практично у всіх сферах життя,

зокрема, у сферах зайнятості, освіти, охорони здоров'я та доступу до правосуддя. Однак скарги рідко подаються до державних органів влади, а потерпілі рідко вдаються до судових позовів».

#### D. Сімейне життя.

«Конституція (стаття 51) і Сімейний кодекс (стаття 21) визначають шлюб як союз між жінкою та чоловіком. Отже, інститут шлюбу не є відкритим для одностатевих пар в Україні, та зареєстровані партнерства також не визнаються. Втім, як член Ради Європи, Україна зобов'язана дотримуватися норм, установлених Конвенцією про захист прав людини й основоположних свобод, і тому має забезпечити юридичне визнання (наприклад, цивільні союзи чи зареєстровані партнерства) одностатевих пар. Щоб виконати цю вимогу, держава планувала легалізувати зареєстровані цивільні партнерства для одностатевих пар за допомогою Плану дій з прав людини. Проте, цей пункт було використано із соціально-політичними цілями, що зрештою поляризувало та розділило суспільство. Після численних скарг, отриманих від місцевих органів влади, членів громадянського суспільства та релігійних організацій Міністерство юстиції дійшло висновку, що реалізація цієї дії наразі неможлива.

Згідно з результатами дослідження, проведеного у 2009 році, дві третини опитаних лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних осіб мали одностатевих партнерів; близько половини з цих пар жили разом і мали спільне господарство, а близько десятої частини виховували своїх дітей разом із партнером. Лесбійські пари виховують дітей разом удвічі частіше, ніж гей-пари, а Незалежний експерт заслухав численні свідчення лесбійок, які висловили велику стурбованість уразливістю їхньої сім'ї. Багато з них раніше вступали в гетеросексуальний шлюб унаслідок тиску зі сторони соціуму та родини, а на цей момент виховують своїх дітей разом зі своєю одностатевою партнеркою. Внаслідок відсутності правового захисту одностатеві пари стикаються з численними проблемами, як-от: неможливість придбання чи реєстрації спільної власності на майно, вирішення майнових спорів, ухвалення життєво важливих рішень від імені свого партнера, розпорядження спільним майном й отримання спадщини після смерті партнера.

Особи в одностатевих парах у цей час не мають права усиновити дитину свого партнера».

#### VII. Висновки та рекомендації.

«Незалежного експерта обнадіюють розвиток права й історичні події, які стосуються захисту прав людини лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних і гендерно різноманітних осіб в Україні, та він уважає, що держава перебуває на етапі, коли вона здатна вжити заходів для досягнення значного прогресу в цьому питанні.

У цій сфері вирішальне значення має політичне лідерство. Питання сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності ніколи не були неактуальними для суспільства, та завжди були об'єктом гарячих дебатів. Але ступінь, у якій суспільство готове прийняти різноманітність, ніколи не має визначатися страхом перед такими дебатами чи визнанням того, що права деяких осіб повинні необґрунтовано обмежуватися.

Незалежний експерт рекомендує українській владі зайняти рішучу позицію щодо рівності за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, а також вжити заходів, які пов'язані з досягненням цієї рівності. У зв'язку з цим він вважає, що План дій у сфері прав людини є відмінним, і що ефективне застосування описаних у ньому заходів стане значним кроком для приведення України у повну відповідність з її міжнародними зобов'язаннями у цій сфері.

Незалежний експерт, зокрема, рекомендує Україні вжити заходів, описаних нижче».

А. Законодавча, інституційна та політична база.

«Що стосується законодавчої, інституційної та політичної бази України, то вона має:

а) забезпечити, щоб пункти Плану дій у сфері прав людини, які пов'язані із сексуальною орієнтацією та гендерною ідентичністю, що ще не були реалізовані, були повторно внесені у новий план дій ф були швидко реалізовані відповідно до зобов'язань за Національною стратегією у сфері прав людини;

б) забезпечити чіткий розподіл повноважень й усунути привілейований статус, який надається у цей час деяким українським церквам, які проводять консультації з державними установами».

Г. Сімейне життя.

«У сфері сімейного життя Україна має:

а) здійснити заходи, які передбачені у Плані дій у сфері прав людини, зокрема, запровадження інституту зареєстрованого цивільного партнерства».

Відповідні документи інституцій Ради Європи цитуються у справі «Федотова й інші проти Росії», № 40792/10 і 2 інші, §§ 48 і 49 in principle, так і §§ 50–52, 54 та 56, 17 січня 2023 року.

Відповідні витяги із п'ятої доповіді Європейської комісії проти расизму та нетерпимості щодо України, яка була прийнята 20 червня 2017 року й опублікована 19 вересня 2017 року, викладені у такій редакції:

«Стосовно сімейного права, стаття 51 Конституції конкретно визначає шлюб як добровільний союз між чоловіком і жінкою. Не існує юридичного визнання одностатевих шлюбів або зареєстрованих

одностатевих партнерств. Проте, План дій із реалізації Національної стратегії у сфері прав людини передбачає підготовку законопроекту щодо створення зареєстрованих цивільних партнерств для різностатевих й одностатевих пар. ЄКРН була поінформована щодо того, що для розгляду цього питання було створено експертну групу з метою прийняття відповідного законодавства до середини 2017 року»<sup>19</sup>.

С. Інші міжнародні матеріали.

36. Відповідні документи Європейського Союзу та Міжамериканського суду з прав людини цитуються у справі «Федотова й інші проти Росії», № 40792/10 і 2 інші, §§ 57–64, 17 січня 2023 року.

Результати проведеного Європейським судом з прав людини порівняльного дослідження форм правового визнання одностатевих пар у державах-членах Ради Європи наведені у справі «Федотова й інші проти Росії», № 40792/10 і 2 інші, §§ 65–67, 17 січня 2023 року.

Посилаючись на статтю 14 у поєднанні зі статтею 8 Європейської конвенції з прав людини, а також на статтю 1 Протоколу № 12, позивачі скаржилися щодо неможливості за українським законодавством укласти шлюб або будь-який інший вид цивільного союзу, за яким би визнавалися їхні стосунки, що є дискримінацією за ознакою сексуальної орієнтації.

Так, стаття 14 Конвенції забороняє дискримінацію при здійсненні «прав і свобод, які викладені у Конвенції», а стаття 1 Протоколу № 12 поширює сферу захисту на «будь-яке право, яке викладене у законі». Отже, запроваджується загальна заборона дискримінації. Незважаючи на різницю в обов'язі у цих двох положеннях, значення терміна «дискримінація» у них повністю ідентичне (пункт 18 Пояснювальної доповіді до Протоколу № 12).

Позивачі у зазначеній справі, одностатева пара, яка фактично проживає у стабільному партнерстві, висунула звинувачення у дискримінаційному ставленні до них у зв'язку з відсутністю юридичного визнання та захисту їхніх стосунків як подружжя. Суд уже постановив, що це питання підпадає під поняття як «приватного життя», так і «сімейного життя» у значенні статті 8 (рішення у справі «Шальк і Копф проти Австрії», № 30141/04, § 95, ЕСЧР 2010, і «Федотова ц інші проти Росії», № 40792/10 і 2 інші, § 151, 17 січня 2023 року. Отже, застосовується стаття 14 у поєднанні зі статтею 8 Конвенції.

---

<sup>19</sup> Доповідь ЄКРН щодо України. Рада Європи. URL : <https://rm.coe.int/fifth-report-on-ukraine-ukrainian-translation-/16808b5caa> (дата звернення: 29.12.2023).

Відповідно, Суд вважає, що, хоча позивачі додатково посилалися на статтю 1 Протоколу № 12, їхню скаргу варто розглядати тільки за статтею 14 у поєднанні зі статтею 8 Конвенції (*mutatis mutandis*, рішення у справі «Александру Енаке проти Румунії», № 16986/12, §§ 49–50, 3 жовтня 2017 року. Ці положення викладені у такій редакції:

Стаття 8.

«1. Кожний має право на повагу до свого приватного та сімейного життя, до свого життя та кореспонденції.

2. Органи державної влади не можуть утручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки або економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням або злочинам, для захисту здоров'я чи моралі чи для захисту прав і свобод інших осіб».

Стаття 14 .

«Користування правами та свободами, визнаними у цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, чи за іншою ознакою»<sup>20</sup>.

Зрештою, Суд зазначає, що позивачі сформулювали свою скаргу відповідно до статті 14 у поєднанні зі статтею 8, а не посилалися лише на статтю 8. Суд вважає за доцільне дотримуватися зазначеного підходу (рішення у справі «Шальк і Копф проти Австрії», № 30141/04, § 88, ЄСПЛ 2010, і «Валліантос й інші проти Греції», №№ 29381/09 і 32684/09, § 71, ЄСПЛ 2013 (витяги)).

## **2. Правовий аналіз рішення ЄСПЛ у справі «Маймулахін і Марків проти України»**

Позивачі – двоє чоловіків, які живуть як пара з 2010 року. Вони скаржилися відповідно до статті 14 у поєднанні зі статтею 8 Конвенції щодо того, що відсутність в українському законодавстві жодної можливості укласти шлюб чи інший вид цивільного союзу, які б визнавали їхні стосунки, являє собою дискримінацію за ознакою сексуальної орієнтації.

Позивачі народилися у 1969 та 1984 роках відповідно та проживають у Києві. Їхні інтереси представляли пан М. Тарахкало, пані

---

<sup>20</sup> CASE OF ALEXANDRU ENACHE v. ROMANIA – 16986/12 and 5 others. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-11888> (дата звернення: 29.12.2023).

В. Лебідь і пані Ю. Зайкіна, які здійснюють свою практику в Києві. Останнім представником від українського уряду була пані М. Соколенко.

Короткий виклад справи має такий вигляд.

Позивачі проживали як пара у стабільних і серйозних стосунках з 2010 року. У жовтні 2014 року вони подали заяву щодо реєстрації шлюбу в сім різних відділів реєстрації актів цивільного стану в Києві та Київській області. Органи державної влади відхилили всі ці заяви на тій підставі, що Конституція та Сімейний кодекс України чітко визначають шлюб як сімейний союз між жінкою та чоловіком. Заява щодо реєстрації шлюбу не була розглянута, оскільки вона не була долучена до справи позивачів. 28 вересня 2021 року позивачі склали заповіти, згідно з якими все їхнє майно переходило одне до одного.

Невдовзі після початку повномасштабної російсько-української війни 24 лютого 2022 року другий позивач уступив до лав Національної гвардії України. Коли він відповів негативно на запитання старшого офіцера щодо того, чи має він дружину, йому повідомили, що у випадку його смерті про це повідомлять його матір. У червні 2022 року другий позивач переніс інфаркт міокарда та йому було зроблено операцію на серці. Протягом післяопераційної відпустки тривалістю в один місяць позивачі провели разом цей час. 23 лютого 2023 року другий позивач звільнився з Національної гвардії України за станом здоров'я.

### ПРИЙНЯТНІСТЬ

Український уряд не оскаржував прийнятність заяви. Він також визнав, що статті 8 і 14 Європейської конвенції з прав людини застосовні до обставин справи.

Європейський суд з прав людини зазначає, що позов не є ні явно необґрунтованим, ні неприйнятним з будь-яких інших підстав, зазначених у статті 35 Конвенції. Тому позов має бути визнаний прийнятним.

### СУТЬ СПРАВИ

А. Подання сторін.

#### 1. Позивачі.

Позивачі стверджували, що вони, як одностатєва пара, зазнали дискримінації на цій підставі. Вони вказали, що одностатєві пари не визнані в Україні юридично та не мають правового захисту, на відміну від гетеросексуальних пар, чий права можуть бути захищені шляхом укладення шлюбу або, меншою мірою, шляхом доведення існування фактичного сімейного союзу.

Позивачі заявили, що як одностатєва пара вони позбавлені всіх основних прав, якими користуються різностатєві пари, зокрема, правом



на спільне майно подружжя, правом на успадкування згідно із законом, правом відвідувати партнера у лікарні, правом відмовитися від давання свідчень один проти одного, правом на усиновлення, правом на соціальну допомогу та пільги для малозабезпечених сімей тощо.

Позивачі зауважили, що, хоча деякі аспекти їхнього життя як подружньої пари можуть регулюватися приватними договірними угодами, такі угоди мають обмежену сферу дії та не охоплюють багато важливих прав, які регулюються виключно законом. Не менш важливо й те, що такі угоди не надають підстав для визнання відносин позивачів як партнерських.

Зрештою, заявники зазначили, що, незважаючи на низку заходів на державному рівні, які свідчать щодо намірів влади запровадити в Україні зареєстровані цивільні партнерства, жодного подальшого прогресу в цьому питанні не було досягнуто.

## 2. Представник Уряду.

Представник українського уряду заявив, що позивачі користуються в Україні тим самим рівнем правового захисту, що й гетеросексуальні пари, які не перебувають у шлюбі. Він заявив, що обсяг захисту, яким користуються останні, обмежується певними майновими правами та може бути затребуваним тільки після того, як факт «спільного проживання як сім'ї» буде встановлено за рішенням суду. За словами представника українського уряду, ніщо не заважає одностатевим парам позивачів отримати аналогічний захист майнових прав, хоча й в інший спосіб, шляхом укладення приватних договірних угод.

Представник українського уряду також заявив, що Україна готує певні законодавчі заходи щодо запровадження реєстру цивільних партнерств, який буде доступний як для різностатевих, так і для одностатевих пар. Зокрема, підготовка законопроекту з цього питання та його подання до Кабінету Міністрів України є одним із пунктів Плану дій з реалізації Стратегії у сфері прав людини на період 2021–2023 років, граничний термін виконання якого – грудень 2023 року. Тож представник українського уряду стверджував, що законопроект, якщо його буде ухвалено, вможливить позивачам уступити в законно зареєстроване цивільне партнерство та користуватися необхідним захистом своїх прав.

## 3. Втручання третіх сторін.

(а) Професор Роберт Вінтем'ют, який представляє Міжнародну федерацію прав людини, Центр громадянських свобод, Мережу Європейської асоціації сімей ЛГБТК і Європейську комісію з права сексуальної орієнтації.

Представники третіх сторін звернули увагу Суду на той факт, що переважна більшість країн-членів Ради Європи вже ухвалили рішення щодо надання юридичного визнання та захисту одностатевим парам.

Вони також навели приклади прецедентного права з різних країн світу, які свідчать про те, що дедалі більша кількість національних і міжнародних судів вимагають для одностатевих пар якщо не доступу до законного шлюбу, то хоча би наявності альтернативи йому.

Отже, представники третіх сторін наголосили на важливості забезпечення позивачам, які є одностатевими парами, адекватного захисту щодо основних потреб пар, які перебувають у стабільних і серйозних стосунках.

(b) Інститут правової культури «Ordo Iuris».

Представник польської неурядової організації, яка є третьою стороною, стверджував, що країна-відповідач не перевищила свободи розсуду, та вона залишалася достатньо широкою, враховуючи делікатні морально-етичні питання.

Представник «Ordo Iuris» також зазначив, що опозиція одностатевим стосункам широко розповсюджена в Україні, де більшість населення ідентифікує себе православними християнами та дотримується усталених релігійних поглядів.

(c) ГО «Всі разом!».

Третьою стороною був представник української неурядової організації, який стверджував, що одностатеві пари можуть вільно використовувати всі необхідні правові засоби для регулювання своїх майнових прав.

Він також зазначив, що питання, які пов'язані із сексуальним життям, зокрема, із сексуальною орієнтацією, належать виключно до сфери приватного життя та не мають виставлятися на загальний огляд. Отже, представник третьої сторони зауважив, що подання одностатевими партнерами скарг на підставі сексуальної орієнтації суперечить державній політиці та що задоволення таких скарг являє собою «дискримінацію українського суспільства».

Представник ГО «Всі разом!» також стверджував, що одностатеві пари, найімовірніше, домагатимуться права на усиновлення дітей, якщо буде надано певну форму юридичного визнання, та що це завдасть особливої шкоди правам останніх.

Зрештою, представник третьої сторони наголосив, що захист традиційної сім'ї – це чітка воля більшості українців і її треба поважати.

В. Аналіз Суду.

1. Загальні принципи.

Для того щоб виникло питання відповідно до статті 14 Конвенції, має існувати відмінність у поводженні з особами, які перебувають в однакових або подібних обставинах. Така відмінність у поводженні є дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивної та розумної підстави, іншими словами, якщо вона не має законну мету чи якщо відсутня розумна співмірність між засобами, які використовуються, та ціллю, яка досягається. Після того як позивач довів різницю у поводженні, тягар доведення того, що ця різниця була виправдана, переходить до представника українського уряду (рішення у справі «Белер проти Швейцарії», № 78630/12, §§ 93–94, 11 жовтня 2022 року, з подальшими посиланнями).

Договірні Держави користуються свободою розсуду під час оцінки того, чи виправдовують відмінності в інших подібних випадках різницю в поводженні, та якщо так, то якою мірою. Обсяг свободи розсуду залежить від обставин, предмета та контексту, проте, остаточне рішення щодо дотримання Конвенції ухвалює Суд. Додатковим фактором, який має значення для визначення рівня, до якої міри країні-відповідачу має бути надано свободу розсуду, є наявність або відсутність європейського консенсусу (рішення у справі «Хамтоху й Аксенчик проти Росії», № 60367/08 і 961/11, §§ 77 і 79, 24 січня 2017 року, та посилання на прецедентне право в ньому).

Сексуальна орієнтація є поняттям, яке підпадає під дію статті 14. Якщо відмінності у поводженні засновані на статевій приналежності чи сексуальній орієнтації, країна має взуьку свободу розсуду (рішення у справі «Х проти Польщі», № 20741/10, § 70, 16 вересня 2021 року, з подальшими посиланнями на прецедентне право). Суди незмінно відмовляються підтримувати політику чи рішення, які втілюють упередження гетеросексуальної більшості щодо гомосексуальних меншин. Вони неодноразово заявляли, що для виправдання відмінностей за ознакою сексуальної орієнтації, так само як і відмінностей за ознакою статі, потрібні «особливо вагомні підстави». Дискримінація виключно за ознакою сексуальної орієнтації не допускається Конвенцією (рішення у справі «Мацате проти Литви», № 61435/19, § 209, 23 січня 2023, з подальшими посиланнями).

У своїй прецедентній практиці Суд зауважив, що гомосексуальні пари так само здатні мати стабільні та серйозні стосунки, як і гетеросексуальні пари, та мають ті самі потреби у плані взаємодопомоги та підтримки. Отже, на сьогодні принципом судової практики Суду є те, що одностатеві пари перебувають у такому самому становищі, як і різностатеві пари, щодо необхідності юридичного визнання та захисту їхніх стосунків (рішення у справі «Шальк і Кофф», цит. вище, § 99, та «Валліанатос й інші», цит. вище, § 81).

У контексті усталеного в прецедентному праві принципу, згідно з яким будь-яке тлумачення гарантованих прав і свобод має відповідати загальному духу Конвенції як засобу підтримання та просування ідеалів і цінностей «демократичного суспільства», Суд постановив, принаймні в контексті аналізу за статтею 8 Конвенції, що надання права на юридичне визнання та захист одностатевим парам, безсумнівно, сприяє таким ідеалам і цінностям, оскільки визнання та захист такого роду надає їм легітимність і сприяє включенню у суспільство, незалежно від сексуальної орієнтації. Демократичні суспільства за змістом Конвенції ґрунтуються на рівній гідності індивідів і різноманітності людей і тому відкидають будь-яку стигматизацію, яка заснована на сексуальній орієнтації (рішення у справі «Федотова й інші», цит. вище, §§178–80, з подальшими посиланнями).

Незважаючи на те, що Суд до цих пір не тлумачив статтю 8 Конвенції як таку, яка накладає на країни-учасниці позитивне зобов'язання дозволити одностатевим парам одружуватися, він підтвердив, що відповідно до позитивного зобов'язання, передбаченого цим положенням, країни-члени мають забезпечити правові рамки, у яких такі пари можуть отримати належне визнання та захист своїх стосунків (там само, §§ 165 і 178). Суд також постановив, що Договірні Держави користуються більшою свободою розсуду під час визначення точного характеру правового режиму, який має бути наданий одностатевим парам (там само, § 188).

2. Застосування вищезазначених принципів до цієї справи.

(а) Чи існувала різниця у ставленні до осіб у випадках аналогічного чи подібного становища?

Суд зазначає, що позивачі живуть як пара у стабільних і серйозних стосунках з 2010 року. Отже, вони перебувають у тому самому становищі, що й інші гетеросексуальні пари стосовно необхідності юридичного визнання та захисту їхніх стосунків. Це потреба, з якою стикаються обидва партнери-співмешканці, та вона не залежить від ставлення держави до регулювання шлюбу та запровадження альтернативних способів юридичного визнання пар, таких як цивільні союзи. Чинні норми й аргументація країни, які є їхнім підґрунтям, мають бути взяті до уваги на пізнішій стадії аналізу Суду під час оцінювання того, чи існує об'єктивне та розумне виправдання для різного поводження з людьми, які перебувають у відповідних аналогічних ситуаціях.

Суд стверджує, що чинна в Україні законодавча база визнає два типи стосунків для різностатевих пар: шлюб і фактичне «проживання однією сім'єю жінки та чоловіка без шлюбу». Хоча рівень правового

захисту значно різниться залежно від того, який правовий статус має пара, варто зазначити, що наявність того або іншого правового статусу не нав'язується країною та не впливає з будь-якої об'єктивної реальності, а є виключно питанням власного вибору пари.

Позивачам у цьому виборі було відмовлено. На відміну від гетеросексуальних пар, які вважають за краще не одружуватися з особистих причин, але мають право бодай на певне юридичне визнання та захист, оскільки фактично живуть як сім'я, позивачі не можуть укласти шлюб в Україні або отримати юридичне визнання замість нього. Тому неприродно порівнювати їхнє становище винятково зі становищем гетеросексуальних пар, які не перебувають у шлюбі.

Суд зазначає, що представник українського уряду фактично визнав, що заявники позбавлені можливості регулювати основні аспекти свого життя як подружжя, за винятком деяких аспектів, які стосуються майна, у цьому випадку вони регулюються тільки як приватні особи, які укладають договори згідно із загальним правом. Суд уже постановив, що такі приватні договірні угоди не можуть розглядатися як такі, які забезпечують визнання та необхідний захист подружньої пари, особливо у стабільних і серйозних стосунках, оскільки вони обмежені за своїм охопленням і не передбачають задоволення деяких основних потреб, які є основоположними для регулювання подружніх стосунків, наприклад, взаємні права й обов'язки, які вони мають один перед одним, зокрема, моральну та матеріальну підтримку (рішення у справі «Оліарі й інші проти Італії», № 18766/11 і 36030/11, § 169, 21 липня 2015 року). Суд також зазначає, що позивачі навряд чи покладатимуться на наявність стосунків між ними під час відносин з адміністративними чи судовими органами.

У результаті позивачі, які є гомосексуальною парою, зазнавали та продовжують зазнавати іншого поводження, ніж гетеросексуальні пари, через відсутність будь-якого правового визнання та захисту, які доступні останнім. Перспектива зміни законодавства, на яку посилається представник українського уряду, не впливає на цей висновок. Це пояснюється тим, що такі перспективи залишаються віддаленими та не мають практичного впливу на повсякденне життя позивачів.

Зрештою, зазначимо: сторони не заперечують сексуальну орієнтацію позивачів, яка є єдиною підставою для відмінностей у поводженні, про які йшлося вище.

(b) Чи виправдана різниця в ставленні?

На сьогодні у контексті принципів прецедентного права Суд вважає, що Україна надає необмежений доступ до шлюбу лише гетеросексуальним парам. Чи є виправданим пряме виключення

гомосексуальних пар зі сфери правового регулювання – це питання для подальшого розгляду.

Суд зазначає, що представник українського уряду не надав жодного обґрунтування різниці у ставленні, яка згадана у скарзі, не кажучи вже про вагому та переконливу причину. Він також визнав, що у випадку ухвалення законопроекту щодо зареєстрованих цивільних партнерств, одностатеві пари, такі як позивачі, можуть розраховувати на належне юридичне визнання та захист.

Вітаючи намір українського уряду створити правову базу, яка дозволила б одностатевим парам отримати повне визнання та захист своїх стосунків, що відповідало б позитивним зобов'язанням країни за статтею 8 Конвенції, Суд не може взяти до уваги законодавство, якого ще не існує. Проте, Суд зазначає, що український уряд уже одного разу відмовився від свого наміру запровадити закон щодо зареєстрованих цивільних партнерств гетеросексуальних і гомосексуальних пар у 2019 році через численні петиції зі сторони місцевих органів влади, релігійних і громадських організацій. Характер цих петицій у звіті не уточнюється, але, судячи з усього, вони були пов'язані з необхідністю захисту традиційних сімейних цінностей.

Суд визнав, що захист сім'ї у традиційному розумінні у принципі є обґрунтованим і законним виправданням для диференційованого поводження за ознакою сексуальної орієнтації. Проте, ця мета достатньо абстрактна, та для її досягнення може бути використаний широкий спектр конкретних заходів. Крім того, концепція сім'ї неминуче розвивається, про що свідчать зміни, які відбулися з моменту ухвалення Конвенції (вищезазначене рішення у справі «Федотова й інші», §§ 207–08). Суд уже постановив, що немає підстав уважати, що надання юридичного визнання та захисту одностатевим парам, які перебувають у стабільних і серйозних відносинах, саме по собі завдасть шкоди традиційно створеній сім'ї та поставить під загрозу її майбутнє чи цілісність. Дійсно, визнання гомосексуальних пар жодним чином не перешкоджає гетеросексуальним парам одружуватися та створювати сім'ї, як вони їх розуміють. У ширшому сенсі, надання прав одностатевим парам саме по собі не тягне за собою послаблення прав, які надаються іншим особам чи іншим парам (рішення у справі «Федотова та інші», цит. вище, § 212).

Іншими словами, широким чином сформульована мета захисту традиційної сім'ї сама по собі не може бути визнана як обґрунтований суспільний інтерес, який міг би виправдати відмову в будь-якому юридичному визнанні та захисті одностатевих пар.

Суд вважає, що вимоги позивачів зводяться, по суті, до того, що вони повинні мати право на те, щоб до їхніх основних потреб ставилися

з тією самою гідністю, як до пари, яка перебуває у стабільних і серйозних стосунках, щоб реальність їхнього становища не ігнорувалася повністю у чинній правовій базі, та як наслідок, щоб держава юридично визнала їхнє існування, надала легітимності їхнім стосункам, водночас, забезпечуючи відповідний захист.

Аналізуючи свободу розсуду держави, Суд наголошує на явній тенденції на європейському рівні до юридичного визнання та захисту гомосексуальних пар у країнах-членах Ради Європи, 30 із яких уже мають їхнє юридичне визнання (рішення у справі «Федотова й інші», цит. вище, §§ 175 і 186).

У контексті вищезазначених міркувань Суд вважає, що у цьому випадку Україна не представила жодних обґрунтувань щодо того, щоб розглядати позивачів як пару, яка відмінна від гетеросексуальних пар.

(с) Висновки.

Європейський суд з прав людини доходить висновку, що відмінність у відношенні у цьому випадку, яка полягає у необґрунтованій відмові позивачам у будь-якому юридичному визнанні та захисті як гомосексуальній парі, на відміну від гетеросексуальної пари, являє собою дискримінацію позивачів за ознакою їхньої сексуальної орієнтації.

Отже, має місце порушення статей 8 і 14 Європейської конвенції з прав людини.

#### ЗАСТОСУВАННЯ СТАТТІ 41 КОНВЕНЦІЇ

Стаття 41 Конвенції передбачає:

«Якщо Суд визнає факт порушення Конвенції або Протоколів до неї і якщо внутрішнє право відповідної Високої Договірної Сторони передбачає лише часткове відшкодування, Суд, у разі необхідності, надає потерпілій стороні справедливу сатисфакцію».

А. Шкода.

Позивачі стверджували, що, оскільки їхні стосунки не були юридично визнані, вони були змушені скласти заповіт як єдиний засіб забезпечення спадкових прав партнера, який залишиться у живих. У зв'язку з цим як матеріальну шкоду позивачі вимагали 32 євро кожний, що відповідало гонорару нотаріуса за оформлення заповітів.

Позивачі також вимагали 11750 євро кожний відшкодування моральної шкоди, що відповідає приблизно 1000 євро за кожний рік спільного життя пари. Позивачі стверджували, що весь цей час вони стикалися з дискримінацією через свої сексуальні уподобання, що багато у чому ускладнювало їхнє повсякденне життя. Вони підкреслили, що їхнє становище погіршувалося постійною безпорадністю та психічним стресом.

Представник українського уряду заперечив, що зазначені твердження є обґрунтованими. Суд вважає за доцільне присудити кожному заявнику 32 євро як відшкодування матеріальної шкоди та 5000 євро – моральної шкоди.

В. Витрати і видатки.

Позивачі вимагали 15000 євро у якості витрат і видатків, які були понесені під час розгляду справи, та які мають бути перераховані безпосередньо на банківський рахунок пана Тарахкало. На підтвердження цієї вимоги заявники представили договір щодо надання юридичних послуг на суму 150 євро на годину, який був підписаний паном Маймулахінім і паном Тарахкало 18 листопада 2014 року. Згідно з цим договором, оплата мала бути здійснена після завершення розгляду у Страсбурзі й у межах суми, присудженої Судом щодо витрат і видатків. Позивачі також представили звіт від 30 вересня 2021 року про роботу, яка була виконана за зазначеним договором. Згідно з цим звітом, пан Тарахкало відпрацював 100 годин у зазначеній справі та йому було виплачено загалом 15000 євро.

Представник українського уряду оскаржив вищевказані вимоги як необґрунтовані та непомірні.

Згідно із прецедентним правом Суду, позивач має право на відшкодування своїх витрат і видатків тільки у випадку, якщо доведено, що вони були фактично й обов'язково понесеними витратами та є розумними з кількісної точки зору. Беручи до уваги документи, які представлені Суду у цій справі, та вищезазначені критерії, Суд вважає за доцільне присудити за цим пунктом 4000 євро плюс суму податку, що підлягає стягненню з позивачів.

**З ЦИХ ПРИЧИН, СУД ОДНОСТАЙНО**

1. Оголошує позов прийнятним;

2. Постановляє, що було допущене порушення статті 14 Конвенції у поєднанні зі статтею 8;

3. Постановляє,

(а) що країна-відповідач має, відповідно до пункту 2 статті 44 Конвенції, виплатити протягом трьох місяців від дати набрання рішенням законної сили такі суми, перераховані у валюту країни-відповідача за курсом, який діяв на дату розрахунку, плюс будь-який податок, що підлягає стягненню із позивачів:

(i) 32 євро кожному позивачу як відшкодування матеріальної шкоди;

(ii) 5000 євро кожному позивачу як відшкодування моральної шкоди;



(iii) 4000 євро позивачам спільно як відшкодування витрат і видатків (мають бути перераховані на банківський рахунок їхнього адвоката пана Тарахкало);

(b) виплату простих відсотків на вищевказані суми за ставкою граничної ставки кредитування Європейського центрального банку за період прострочення плюс три відсоткові пункти з моменту закінчення вищевказаних трьох місяців до моменту оплати;

4. Відмовити у задоволенні решти вимог про справедливую сатисфакцію.

### **3. Виконання Стратегії рівності ЛГБТК на 2020–2025 рр**

Варто зазначити про зміни у політиці Європейського Союзу, заявку на членство у якому Україна подала 28 лютого 2022 року. В останні роки у країнах-членах ЄС помітно зріс рівень гомофобії та дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності. Так, Європейська Комісія повідомляє, що у 2019 році більше 43% ЛГБТК людей у всьому ЄС зазнавали проявів дискримінації. Відповідно, з метою покращення ситуації Комісія презентувала п'ятирічну Стратегію захисту прав ЛГБТК спільнот, яка має охопити всі країни-члени Європейського союзу<sup>21</sup>.

Перша стратегія Європейського Союзу у сфері ЛГБТК питань офіційно проголошує чотири засадничих принципи цієї політики:

1. Боротьба з дискримінацією ЛГБТК людей.
2. Гарантування безпеки ЛГБТК людей.
3. Побудова ЛГБТК-інклюзивного суспільства.
4. Провідна роль у заклику до ЛГБТК рівності в усьому світі.

Щодо останнього пункту, то він, зокрема, передбачає боротьбу з насильством, ненавистю та дискримінацією та забезпечення дотримання прав ЛГБТК у країнах-партнерах ЄС (до переліку яких входить на сьогодні й Україна), а також фінансування місцевих організацій громадянського суспільства, які працюють у зазначеній сфері. Головним нововведенням стала обіцянка зі сторони Європейської Комісії вимагати взамовизнання сімейних відносин одностатевих пар у рамках усього Європейського Союзу. Перш за все, це стосується визнання батьківських прав одностатевих сімейних

---

<sup>21</sup> COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS Union of Equality : LGBTIQ Equality Strategy 2020-2025. EUR-Lex : EU law. URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52020DC0698> (дата звернення: 29.12.2023).

партнерів на дітей, яких вони спільно виховують. Проте, вже наявні та невдовзі очікувані рішення Європейського суду з прав людини та Суду Європейського Союзу очевидним чином обумовлюють потребу й у взаємному визнанні інших прав одностатевих сімейних партнерів – тобто, де-факто вносять у порядок денний ЄС давно назріле взаємне визнання одностатевих шлюбів і партнерств, які укладені у країнах-членах.

Водночас, зазначена Стратегія передбачає:

- посилення інтеграції рівності ЛГБТК спільнот у політику ЄС і його основні ініціативи;
- взаємне визнання країнами-членами ЄС одностатевих партнерських відносин і виховання дітей такими сім'ями;
- посилення ролі органів державної влади країн ЄС із питань рівності;
- включення злочинів на ґрунті ненависті та мови ненависті до загального списку злочинів і до законів країн-членів ЄС;
- фінансування ініціатив, які спрямовані на боротьбу зі злочинами на ґрунті ненависті та насильство стосовно ЛГБТК людей;
- сприяння взаємному визнанню одностатевих партнерських відносин і виховання дітей поміж країнами-членами ЄС;
- підтримка Європейським союзом міжнародних ЛГБТК заходів за допомогою численних механізмів, серед яких – програма міжнародного співробітництва NDICI, інструмент попередньої допомоги (IPA) та Фонду Притулку та міграції.

Європейська комісія постійно контролюватиме виконання цих заходів програми, які зазначені у Стратегії захисту прав ЛГБТК спільнот, і надасть середньостроковий огляд у 2023 році, аналіз якого є перспективним напрямком подальших досліджень за цією тематикою.

У комплексі з аналогічними процесами, які відбуваються наразі у всьому демократичному світі, це створює для українського суспільства та держави нові реалії, у яких бажання належати до цього вільного світу зумовлюється, зокрема, досягненням дійсно високих стандартів у сфері захисту прав ЛГБТК спільноти.

## **ВИСНОВКИ**

У результаті виконаного комплексного дослідження визначена правова база та практика в українському та міжнародному законодавстві щодо регулювання одностатевих відносин, здійснений правовий аналіз рішення Європейського суду з прав людини у справі «Маймулахін і Марків проти України», а також надана коротка характеристика положень Стратегії рівності ЛГБТК на 2020–2025 рр.

Так, сексуальна орієнтація та гендерна ідентичність не включені у Конституцію України (стаття 24) або у Закон України «Про принципи запобігання та боротьби з дискримінацією» як чіткі підстави, що підлягають захисту від дискримінації. Також Конституція України (стаття 51) і Сімейний кодекс України (стаття 21) визначають шлюб виключно як союз між жінкою та чоловіком, тобто, інститут шлюбу не є відкритим для одностатевих пар у країні та зареєстровані партнерства також не визнаються. Проте, як член Ради Європи, Україна зобов'язана дотримуватися норм, які встановлені Конвенцією про захист прав людини й основоположних свобод, і тому має забезпечити юридичне визнання у вигляді цивільних союзів або зареєстрованих партнерств одностатевих пар.

Європейський суд з прав людини у своєму рішенні щодо справи «Маймулахін і Марків проти України» дійшов висновку, що відмінність у відношенні у зазначеному випадку, яка полягає у необґрунтованій відмові позивачам у будь-якому юридичному визнанні та захисті як одностатевій парі, на відміну від різностатєвої пари, є їхньою дискримінацією за ознакою сексуальної орієнтації, а тому має місце порушення статті 14 Європейської конвенції з прав людини у поєднанні зі статтею 8. Водночас, ухвалений План дій із реалізації чинної на сьогодні Національної стратегії у сфері прав людини передбачає підготовку законопроекту про створення зареєстрованих цивільних партнерств для різностатєвих й одностатєвих пар, але ще не прийнятий нормативно-правовий акт не був урахований під час судового розгляду. У його рішенні також передбачено відшкодування певних матеріальних і моральних витрат і видатків позивачів.

Варто зазначити, що справа «Маймулахін і Марків проти України», а також подібні вищевказані справи проти Румунії та Польщі демонструють більш активне відстоювання та просування забезпечення рівних прав для ЛГБТК людей, чому, зокрема, має сприяти і схвалена Європейською Комісією загальноєвропейська Стратегія захисту прав ЛГБТК спільнот, доєднання до виконання якої можна з упевненістю сказати буде одним із головних пунктів оцінювання України на шляху до набуття членства у Європейському Союзі.

## **АНОТАЦІЯ**

У дослідженні зосереджено увагу на правовій базі та практиці в українському та міжнародному законодавстві про регулювання одностатєвих відносин, а саме: Конституції України; Сімейному кодексі України; Цивільному кодексі України; Цивільному процесуальному кодексі України; Кримінальному процесуальному кодексі України; Кодексі законів про працю України; документах

інституцій Рад Європи та рекомендаціях Європейської Комісії. Вперше здійснений правовий аналіз рішення Європейського суду з прав людини у справі «Маймулахін і Марків проти України» у якому було встановлено порушення статей 8 і 14 Європейської конвенції з прав людини. Зазначено, що загалом перспективний чинний План дій у сфері прав людини стосовно лесбійок, геїв, бісексуалів, трансгендерних і гендерно різноманітних осіб станом на сьогодні залишається не реалізованим повністю чи значною мірою у контексті введення у закон принципів запобігання дискримінації та боротьби з нею сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності як заборонених підстав для дискримінації, а також легалізації зареєстрованих цивільних партнерств для одностатевих пар. Показано, що зміни у політиці Європейського Союзу, які пов'язані з помітним зростанням рівня гомофобії та дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, спричинили прийняття Європейською Комісією Стратегії рівності ЛГБТК на 2020–2025 рр., яка має охопити всі країни-члени Європейського союзу. Процеси глобалізації призводять до того, що розвиток ситуації із захисту прав ЛГБТК людей всередині конкретної країни – зокрема, України – неможливо адекватно оцінити без урахування загальносвітових і регіональних процесів у цій сфері.

### Література

1. CASE OF MAYMULAKHIN AND MARKIV v. UKRAINE – 75135/14. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-224984> (дата звернення: 29.12.2023).
2. Dichiarazione “Fiducia supplicans” sul senso pastorale delle benedizioni del Dicastero per la Dottrina della Fede, 18.12.2023. HOLY SEE PRESS OFFICE. URL : <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2023/12/18/0901/01963.html> (дата звернення: 29.12.2023).
3. CASE OF ASSOCIATION ACCEPT AND OTHERS v. ROMANIA – 19237/16. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210362> (дата звернення: 29.12.2023).
4. CASE OF PRZYBYSZEWSKA AND OTHERS v. POLAND – 11454/17 and 9 others. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-210362> (дата звернення: 29.12.2023).
5. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-вр#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

6. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

7. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

8. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

9. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

10. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10.12.1971 № 322-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

11. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини : Указ Президента України від 25.08.2015 № 501/2015. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

12. Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.11.2015 № 1393-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1393-2015-%D1%80#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

13. Виконання Плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року. Міністерство юстиції України. URL : <https://minjust.gov.ua/m/vikonannya-planu-diy-z-realizatsii-natsionalnoi-strategii-u-sferi-prav-lyudini-na-period-do-2020-roku> (дата звернення: 29.12.2023).

14. Про Національну стратегію у сфері прав людини : Указ Президента України від 24.03.2021 № 119/2021. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/119/2021#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

15. Про затвердження плану дій з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на 2021-2023 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.06.2021 № 756-р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/756-2021-%D1%80#Text> (дата звернення: 29.12.2023).

16. Сприйняття ЛГБТ людей та їх прав в Україні: Результати телефонного опитування, проведеного 13–18 травня 2022 року. Київський міжнародний інститут соціології. URL

<https://www.kiis.com.ua/?lang=ukr&cat=news&id=1116&page=25> (дата звернення: 29.12.2023).

17. NDI January 2023 Poll: Opportunities and Challenges Facing Ukraine's Democratic Transition. National Democratic Institute. URL : <https://www.ndi.org/publications/ndi-january-2023-poll-opportunities-and-challenges-facing-ukraines-democratic> (дата звернення: 29.12.2023).

18. CASE OF FEDOTOVA AND OTHERS v. RUSSIA – 40792/10 and 2 others. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=001-211016> (дата звернення: 29.12.2023).

19. Доповідь ЄКПР щодо України. Рада Європи. URL : <https://rm.coe.int/fifth-report-on-ukraine-ukrainian-translation-/16808b5caa> (дата звернення: 29.12.2023).

20. CASE OF ALEXANDRU ENACHE v. ROMANIA – 16986/12 and 5 others. HUDOC – European Court of Human Rights. URL : <https://hudoc.echr.coe.int/?i=002-11888> (дата звернення: 29.12.2023).

21. COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS Union of Equality : LGBTIQ Equality Strategy 2020–2025. EUR-Lex : EU law. URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52020DC0698> (дата звернення: 29.12.2023).

**Information about the author:**

**Shut Anastasiia Oleksandrivna,**

Senior Lecturer at the Department of Fundamental  
and Branch Legal Sciences

Kremenchuk Mykhailo Ostrohradskyi National University  
20, University Street, Kremenchuk, 39600, Ukraine