

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

О. О. Уварова, К. К. Дайнеко

**ЗАХИСТ ПРАВ ЖІНОК:
ЮРИДИЧНІ ІНСТРУМЕНТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ**

Навчальний посібник

Підготовлено в рамках реалізації
і за підтримки Програми Європейського Союзу
ERASMUS+ 573861-EPP-1-2016-1-EE-EPPKA2-CBHE-JP
«European Human Rights Law for Universities of Ukraine and Moldova» –
HRLAW

**Київ
2019**

УДК 340.114.3

У18

This project has been funded with support from the European Commission. This publication reflects the views only of the authors, and the Commission cannot be held responsible for any use which may be made of the information contained therein.

Цей проект фінансується за підтримки Європейської Комісії. Ця публікація відображає лише погляди авторів, і Комісія не може нести відповідальність за будь-яке використання інформації, що міститься в ній.

*Рекомендовано до друку Вченою радою ПВНЗ «МНТУ
імені академіка Юрія Бугая»
(протокол № 02/1819 від 30.10.2018 р.)*

Рецензенти:

О. В. Харитонова, доцент кафедри кримінального права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого;

Н. С. Стефанів, суддя Кримінального касаційного суду у
складі Верховного Суду України.

Автори:

О. О. Уварова, канд. юрид. наук, доцент кафедри теорії та
філософії права Національного юридичного університету імені
Ярослава Мудрого;

К. К. Дайнеко, експертка Харківської обласної фундації
«Громадська альтернатива».

ISBN 978-966-1681-43-8

© О. О. Уварова, К. К. Дайнеко, 2019

© Видавництво «ФОРМ Голембовська О.О.»,
оформлення, 2019

ЗМІСТ

Вступ.....	5
Базові поняття	8
Короткий огляд курсу	11
ТЕМА 1. Гендер і гендерна рівність: основні поняття та концепції	17
ТЕМА 2. Міжнародні зобов'язання України в сфері захисту прав жінок	22
ТЕМА 3. Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок: статус і практика застосування в Україні	30
ТЕМА 4. Тимчасові спеціальні заходи щодо забезпечення гендерної рівності у різних сферах життя	44
ТЕМА 5. Забезпечення гендерної рівності в Україні.....	48
ТЕМА 6. Поняття гендерної дискримінації та її ідентифікація...57	
ТЕМА 7. Гендерні стереотипи як бар'єр у реалізації жінками своїх прав.....	83
ТЕМА 8. Доступність правосуддя для жінок в Україні.....	87
ТЕМА 9. Зобов'язання бізнесу у сфері забезпечення гендерної рівності	91
ТЕМА 10. Моніторинг виконання міжнародних зобов'язань України у сфері захисту прав жінок та забезпечення принципу гендерної рівності.....	102

ДОДАТКИ

Додаток 1. Фільми, рекомендовані до перегляду	112
Додаток 2. Міжнародні акти, спрямовані на захист прав жінок.....	113

ВСТУП

Рівність є фундаментальним принципом демократичного суспільства, яке прагне соціальної справедливості й поваги до прав людини. На жаль, під впливом багатьох факторів, в усьому світі жінки й досі стикаються з дискримінацією практично в усіх сферах життя. Захист прав жінок й протидія гендерній дискримінації залишаються актуальними завданнями для сучасної України. Визнаними проблемами є: низька представленість жінок у владі (у парламенті – менше 12%, 46% у селищних і сільських радах, 28% – в обласних, у радах великих міст, обласних центрів – 15%, тільки 6% складають жінки на посадах міністрів і заступників міністрів), розрив у оплаті праці чоловіків і жінок за статистичними даними становить більше 20%, наявна гендерна сегрегація професійної зайнятості, поширеними є випадки сексизму в рекламі, образливих, таких, що базуються на патріархальній моделі суспільства, висловлювань щодо жінок від публічних осіб, у тому числі представників державної влади; традиційним залишається покладення переважно на жінок турботи про дітей та інших членів родини, які потребують сторонньої допомоги, виконання домашньої роботи. Ці та інші проблеми відображаються на рейтингах України у світових індексах гендерної рівності й прав людини.

Україна активно впроваджує реформи, однак при цьому відсутня усталена практика їх оцінки з точки зору потенційного впливу на жінок і чоловіків, залишається значною прогалиною питання ведення гендерно дисагрегованої статистики, яка б забезпечувала можливість належного аналізу якості й прогнозування. Наявні групи, які, зазвичай, через різні соціальні фактори усуваються від участі в процесі прийняття рішень щодо ситуації, в якій вони перебувають. Йдеться в першу чергу про жінок за межею

бідності, жінок з інвалідністю, сільських жінок, молодих жінок, жінок похилого віку, жінок з етнічних меншин, особливо рома, ЛБТК, жінок, які живуть з ВІЛ, і внутрішньо переміщених жінок.

Україна, ратифікувавши усі базові міжнародні договори у сфері прав людини й маючи таке, що в цілому відповідає універсальним стандартам забезпечення рівності за ознакою статі законодавство, продовжує боротися з укоріненими в суспільстві стереотипами щодо соціальних ролей жінок і чоловіків. Тим часом, Комітет ООН з ліквідації всіх форм дискримінації за ознакою статі у своїх Заключних зауваженнях за результатами розгляду Восьмої періодичної доповіді України щодо виконання CEDAW (2017 р.) вказує на необхідність підвищення обізнаності суспільства з питань гендерної рівності і недискримінації, підкреслюючи таким чином наявний недостатній рівень розуміння суті гендерної рівності та викликів у забезпеченні прав жінок. Не дивлячись на те, що гендерна рівність є однією з умов забезпечення суспільного розвитку, навіть професійне середовище правників та правозахисників недостатньо розуміється на базових поняттях в цій сфері й, відповідно, недостатньо сприяють підтримці гендерної рівності на практиці й забезпеченню свободи від дискримінації за ознакою гендеру та прав жінок у цілому. Навіть найбільш прогресивне законодавство не здатне забезпечити такі зміни в суспільстві, якщо його правнича та правозахисна спільнота не демонструє розуміння цінності гендерної рівності й не є обізнаною з проблемами її забезпечення та їх можливими наслідками. Конституція не може усунути забобони, що вкорінилися в суспільстві, не може подолати існуюче дискримінаційне ставлення й запобігти впливу гендерних стереотипів на прийняття юридично значущих рішень.

Цей посібник має за мету розкрити найбільш актуальні питання забезпечення гендерної рівності та захисту прав жінок, вирішенню яких може сприяти активна позиція громадянського суспільства. Викладення матеріалу включає в себе приклади судової практики міжнародних та національних судів, досліджень в різних

суміжних сферах, застосуванням статистичних даних й витягів з нормативно-правової бази.

У додатку розміщено перелік рекомендованих для перегляду художніх фільмів, що наочно ілюструють проблематику прав жінок та гендерної рівності й дозволяють замислитися над аналогічними проблемами в Україні та потенційними шляхами їх вирішення. Також наведено перелік міжнародних актів, які закріплюють стандарти у сфері захисту прав жінок, та їх правовий статус для України, й глосарій базових понять.

БАЗОВІ ПОНЯТТЯ

Гендер – соціальні атрибути та можливості, що асоціюються із чоловічим та жіночим, і стосунки між жінками та чоловіками та між дівчатами та хлопцями, як і стосунки між жінками та між чоловіками. Ці атрибути, можливості і стосунки соціально конструйовані і засвоюються через процеси соціалізації. Вони залежать від часу, контексту та є змінними. *Гендер* визначає, що ми очікуємо, вважаємо прийнятним та цінним у жінці або в чоловіку у визначеному контексті. У більшості суспільств є відмінності та нерівності між жінками та чоловіками у відповідальності, яка їм приписується, видах діяльності, якими вони займаються, доступі до контролю ресурсів, а також можливості приймати рішення. *Гендер* – це частина ширшого соціо-культурного контексту. Інші важливі критерії соціо-культурного аналізу включають клас, расу, рівень бідності, етнічну групу та вік.

Гендерна ідентичність – внутрішнє відчуття людиною своєї належності до чоловічого, жіночого, протилежного гендеру або їхньої комбінації. *Гендерна ідентичність* людини може співпадати або не співпадати із статтю, що приписана при народженні.

Гендерна рівність – рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей брати рівну участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства (ст. 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»).

Гендерно-обумовлене насилля – парасольковий термін для визначення будь-якого шкідливого діяння, що відбувається проти волі людини та базується на соціально визначених (гендерних) відмінностях між жінками та чоловіками.

Дискримінація – ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця

проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними (ст. 1 Закону про протидію дискримінації).

Дискримінація за ознакою статі – ситуація, за якої особа та/або група осіб за ознаками статі, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами або привілеями в будь-якій формі, встановленій Законом України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», крім випадків, коли такі обмеження або привілеї мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними (ст. 1 Закону про забезпечення рівних прав).

Інтерсекс – люди, що народились із фізичними характеристиками статі, що не збігаються з медичними нормами щодо жіночого та чоловічого тіла.

Квір – цей термін став академічним для визначення людей, які не є гетеросексуальними – включаючи лесбійок, геїв, бісексуальних та транс*людей. Квір-теорія кидає виклик гетеронормативним соціальним нормам, що стосуються гендеру та сексуальності, і стверджує, що гендерні ролі – це соціальні конструкти. Для багатьох ЛГБТІ людей термін «квір» має негативні конотації і традиційно вживався як образа. Тим не менш, багато ЛГБТІ людей зараз не мають нічого проти цього терміну і вважають його символом гордості.

Непряма дискримінація – ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи та/або групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами та/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними (ст. 1 Закону про протидію дискримінації).

Підбурювання до дискримінації – вказівки, інструкції або заклики до дискримінації стосовно особи та/або групи осіб за їх певними ознаками (ст. 1 Закону про протидію дискримінації).

Позитивні дії – спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну об'єктивно обгрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності щодо реалізації прав і свобод, встановлених Конституцією і законами України (ст. 1 Закону про забезпечення рівних прав).

Пособицтво у дискримінації – будь-яка свідома допомога у вчиненні дій або бездіяльності, спрямованих на виникнення дискримінації (ст. 1 Закону про протидію дискримінації).

Пряма дискримінація – ситуація, за якої з особою та/або групою осіб за їх певними ознаками поведуться менш прихильно, ніж з іншою особою та/або групою осіб в аналогічній ситуації, крім випадків, коли таке поведження має правомірну, об'єктивно обгрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними (ст. 1 Закону про протидію дискримінації).

Сексуальна орієнтація – сексуальною орієнтацією вважають можливість кожної людини відчувати глибокий емоційний, романтичний та сексуальний потяг, мати близькі та сексуальні стосунки з особами відмінного або такого ж гендеру або більш ніж одного гендеру.

Сексуальні домагання – дії сексуального характеру, виражені словесно (погрози, залякування, непристойні зауваження) або фізично (доторкання, поплескування), що принижують чи ображають осіб, які перебувають у відносинах трудового, службового, матеріального чи іншого підпорядкування (ст. 1 Закону про забезпечення рівних прав).

Утиск – небажана для особи та/або групи осіб поведінка, метою або наслідком якої є приниження їх людської гідності за певними ознаками або створення стосовно такої особи чи групи осіб напруженої, ворожої, образливої або зневажливої атмосфери (ст. 1 Закону про протидію дискримінації).

КОРОТКИЙ ОГЛЯД КУРСУ

ТЕМА 1. Гендер і гендерна рівність: основні поняття та концепції

Досягнення справедливості, у тому числі гендерної рівності, є метою розвитку само по собі – воно не вимагає додаткового обґрунтування своєї необхідності. Гендерна рівність відіграє важливу роль у забезпеченні суспільного розвитку.

Гендер як певні соціальні ролі, виконання яких очікують від чоловіків і жінок, на відміну від статі, яку пов'язують з генітальною будовою, репродуктивною системою, хромосомним набором, тобто із біологічними показниками.

Реальна рівність визнається однією з найбільш важливих цінностей демократичного суспільства, зобов'язання щодо забезпечення якої закріплено міжнародними нормами й стандартами у сфері прав людини.

ТЕМА 2. Міжнародні зобов'язання України в сфері захисту прав жінок

Міжнародні стандарти прав людини, закріплені у міжнародних договорах, ратифікованих Україною, як обов'язкове джерело права. Положення міжнародних договорів, пріоритет перед національним законодавством у разі колізії.

Розвиток положень міжнародних і регіональних договорів у сфері захисту прав людини у рішеннях відповідних міжнародних і регіональних інституцій – Комітети ООН, Європейський суд з прав людини, Суд Справедливості ЄС. Обізнаність із практикою цих інституцій збагачує знанням конкретних моделей поведінки, озброює інформацією про належні й неналежні практики, механізми втілення тих чи інших положень міжнародних і регіональних документів, надає уявлення про правильне їх розуміння і сферу дії, існуючі підходи до їх застосування при вирішенні конкретних справ.

ТЕМА 3. Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок: статус і практика застосування в Україні

Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок – біль про права жінок. Характеристика CEDAW як міжнародного договору в сфері прав людини. Ключові положення CEDAW: принцип недискримінації, принцип рівності (формальний та змістовний аспекти), принцип зобов'язань держави.

Зобов'язання держави: усувати пряму й непрямую дискримінацію, змінювати культурні норми й гендерні стереотипи, які негативно впливають на реалізацію жінками їх прав, сприяти фактичній рівності жінок.

Статус і практика застосування в Україні CEDAW та загальних рекомендацій.

Національний план дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді Україні.

ТЕМА 4. Тимчасові спеціальні заходи щодо забезпечення гендерної рівності у різних сферах життя

Позитивні дії як поняття, що позначає заходи, спрямовані на створення більш сприятливих умов для реалізації правових можливостей окремим групам осіб, які через історично сформовані усталені в суспільстві уявлення щодо соціальних ролей або через інші фактори перебувають у менш сприятливих умовах, порівняно з іншими групами. За формальними ознаками такі заходи можуть бути кваліфіковані як такі, що дискримінують або обмежують інші групи. Так, надання додаткових можливостей для працевлаштування внутрішньо переміщених жінок обмежує у працевлаштуванні інші групи людей. Або, наприклад, закріплена в законодавстві деяких європейських країн норма щодо надання жінці переваги при працевлаштуванні, коли вона має однаковий з чоловіком рівень кваліфікації та претендує на ту ж саму посаду, що й він, з формальної точки зору є дискримінаційною щодо чоловіків.

Декларація про рівноправність жінок та чоловіків Комітету міністрів Ради Європи від 16.11.1988 року, зокрема, наголошує на необхідності передбачити спеціальні заходи, які спрямовані на якнайскоріше встановлення реальної рівноправності жінок і

чоловіків у різних сферах, та зокрема у доступі до державних посад усіх рівнів, доступі до всіх професій, зайнятості та заробітної плати.

Позитивні дії як спеціальні тимчасові заходи, спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізувати рівні права (надання преференцій, встановлення квот тощо з метою вирівнювання ситуації у сферах, де наявний відчутний дисбаланс). Види тимчасових спеціальних заходів (квотування, преференції при працевлаштуванні

Розгляд досвіду інших країн щодо застосування позитивних заходів (дій) для забезпечення гендерного балансу.

ТЕМА 5. Забезпечення гендерної рівності в Україні

Загальний огляд законодавчих актів України, які мають особливе значення для забезпечення прав жінок і утвердження гендерної рівності – закони України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», «Про запобігання та протидію домашньому насильству», «Про протидію торгівлі людьми», а також окремі антидискримінаційні положення інших законодавчих актів.

Обов'язковість проведення гендерно-правової експертизи законодавства. Обов'язковість відображення органами державної статистики показників становища жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства.

Розгляд сфер життя, які характеризуються підвищеним ризиком проявів дискримінації за ознакою статі, зокрема: права жінок і дівчат, у тому числі з уразливих груп населення, у зоні конфлікту; права жінок у сфері зайнятості, розміщення реклами, яка містить сексизм та / або є такою, що принижує осіб жіночої або чоловічої статі, виконання політичними партіями вимоги щодо представленості представників однієї статі у виборчих списках партій

ТЕМА 6. Поняття гендерної дискримінації та її ідентифікація

Поняття дискримінації, непрямой дискримінації, прямої дискримінації, підбурювання до дискримінації, позитивних дій, пособництва у дискримінації, утиску в законодавстві України та їх застосування на практиці.

Тест на гендерну дискримінацію: чи мала місце різниця у поведженні/ставленні; чи зазнала б особа більш сприятливого ставлення, якби вона була іншої статі; чи мала різниця у поведженні об'єктивне та розумне обґрунтування; чи переслідує різниця у поведженні правомірну (легітимну) мету; чи є заходи, які використовуються, пропорційними досягненню цієї правомірної мети.

Тягар доведення у справах про дискримінацію: заявнику (заявниці) достатньо викласти факти, на підставі яких можна припустити, що мало місце дискримінаційне ставлення/поводження; після цього обов'язок доведення протилежного переходить на особу, проти якої подано заяву.

ТЕМА 7. Гендерні стереотипи як бар'єр у реалізації жінками своїх прав

Стереотипи довгий час сприймалися як позаюрیدичне явище. Однак все більшого визнання здобуває позиція, відповідно до якої правового регулювання потребують випадки, коли стереотипне уявлення спрямовується на конкретну людину через її належність до певної соціальної групи (за статтю, за віком, за етнічним походженням тощо), щодо якої сформувався той чи інший стереотип, і це впливає на юридичне врегулювання ситуації. Так, узагальнені уявлення про характеристики, ролі, якості чоловіків чи жінок переносяться на конкретного чоловіка або на конкретну жінку.

Приклади впливу стереотипів на прийняття рішень та здійсненні правосуддя, наприклад, роботодавець, який обирає між двома молодими спеціалістами різної статі, може надати перевагу чоловіку, керуючись стереотипом про те, що жінка через певний короткий проміжок часу піде в декрет, а потім буде постійно брати лікарняний через те, що діти часто хворіють.

ТЕМА 8. Доступність правосуддя для жінок в Україні

Доступність правосуддя як одна з основоположних вимог верховенства права й необхідна умова належної реалізації прав людини виступає невід'ємною передумовою соціальної включеності й критичним елементом належно функціонуючої демократії.

Гендерна дискримінація як бар'єр у забезпеченні доступності правосуддя. Вплив гендерних стереотипів на здійснення правосуддя,

необхідність формування в суддів вміння ідентифікувати випадки гендерної дискримінації й належним чином за допомогою юридичних засобів на них реагувати.

Чинники, які становлять бар'єри для доступу до правосуддя: правові / інституційні та соціально-економічні й культурні.

ТЕМА 9. Зобов'язання бізнесу у сфері забезпечення гендерної рівності

Взаємозв'язок концепцій забезпечення гендерної рівності й зобов'язань бізнесу в сфері прав людини. Кореляція між Керівними принципами ООН у сфері бізнесу і прав людини (UNGP), стандартами ООН у сфері захисту прав жінок (у першу чергу, CEDAW) та Цілями сталого розвитку (SDGs).

Роль бізнесу у сприянні гендерній рівності. Вплив гендерних стереотипів на сферу зайнятості. Питання поєднання зайнятості і сімейних обов'язків. Представництво жінок на керівних посадах в приватних компаніях. Відповідальність роботодавця за переслідування на робочому місці, у тому числі за сексуальні домагання. Забезпечення рівної оплати праці.

Гарні практики (good practices) щодо забезпечення бізнесом прав жінок.

ТЕМА 10. Моніторинг виконання міжнародних зобов'язань України у сфері захисту прав жінок та забезпечення принципу гендерної рівності

Складові елементи моніторингу захисту прав жінок: чітко продуманий, активний збір даних відносно характеру та обсягу порушень, які можуть бути спричинені як недосконалістю правових норм, так і якістю правозастосування; обробка отриманих даних та їх порівняння зі стандартами, встановленими в першу чергу самою CEDAW та Рекомендаціями Комітету; встановлення причин існування порушень та вироблення рекомендацій щодо зміни ситуації для виправлення існуючого стану; збір матеріалів для проведення подальших дій для запровадження системних змін.

Предметом моніторингу виступають порушення окремих прав людини або їх аспектів щодо деяких груп жінок або жінок у цілому у взаємодії з державними та місцевими органами влади або бізнесом (забезпечення належного доступу жінок до необхідних соціальних та адміністративних послуг, застосування тимчасових спеціальних

заходів, спрямованих на усунення дискримінації за ознакою статі тощо).

Етапи планування моніторингу: попередній аналіз ситуації та оцінка своїх можливостей; предмет моніторингу; цілі та задачі; міжнародні стандарти захисту прав жінок і забезпечення гендерної рівності; аналіз національного права і практики його реалізації; індикатори та джерела інформації; цільова аудиторія; часові рамки; автори та ініціатори; методологія; проведення дослідження; напрацювання рекомендацій на основі зроблених висновків; розробка стратегії конкретних дій на покращення ситуації за результатами моніторингу.

ТЕМА 1. ГЕНДЕР І ГЕНДЕРНА РІВНІСТЬ: ОСНОВНІ ПОНЯТТЯ ТА КОНЦЕПЦІЇ

- 1. Методологічні засади гендерної теорії. Гендер як певні соціальні ролі. Гендерні стереотипи та їх вплив на правове регулювання.*
- 2. Гендерна рівність як ціль сталого розвитку й передумова демократичного суспільства.*
- 3. Фемінізм як боротьба за рівні права і можливості жінок і чоловіків.*

Ключові слова: рівність прав, формальна рівність, реальна рівність, рівність за ознакою статі, гендер, гендерна теорія у правовому регулюванні, фемінізм.

Право є всеохоплюючим, таким, що проникає до багатьох аспектів життя людей, інструментом регулювання їх відносин. Ми всі є свідками все більшої «юридифікації» життя, тобто поширення й охоплення правовим характером все більшого і більшого числа різноманітних сторін (публічних і приватних) соціального життя. Право може сприяти акумулюванню людьми своїх талантів, розкривати можливості для їх реалізації, відкривати доступ до тих чи інших ресурсів й до використання гарантованих їм прав, забезпечувати можливість діяти як вільні, автономні учасники суспільних відносин¹.

Досягнення справедливості, у тому числі гендерної рівності, є метою розвитку само по собі – воно не вимагає додаткового обґрунтування своєї необхідності². Поряд із цим, гендерна рівність

¹ “The Role of the Judiciary in Promoting Gender Justice in Africa” // Accra, Ghana. – 19–21 November, 2008. – Report of the Partners for Gender Justice Conference hosted by the Judicial Service of Ghana. – P. 10.

² Nussbaum M. Women and equality: the capabilities approach / Martha Nussbaum // International Labour Review. – 1999. – Volume 138. – Number 3. – P. 227–245;

відіграє важливу роль у забезпеченні суспільного розвитку. Проведені в цій сфері дослідження демонструють позитивну кореляцію між забезпеченням гендерної рівності в правах й здобутками для жінок у соціальній, економічній, політичній сферах. У свою чергу, відповідні дані свідчать, що позитивні досягнення жінок у правовому, соціальному, економічному статусах сприяють розвитку суспільства в цілому³. Вдосконалення правового становища жінок, утвердження гендерної рівності та формування фактичного гендерного балансу є важливим аспектом суспільного розвитку. В демократичних спільнотах проблематика узгодження сімейного і професійного життя жінки і чоловіка, надання їм можливості здійснення їх рівних прав проголошується сьогодні як одна із базових складових у розв'язанні суспільних проблем. Досягнення гендерної рівності, втілення її в систему суспільних відносин, – це та фундаментальна цінність, яка зумовлює реальні зміни в економічному, гуманітарному, соціальному вимірах, і є потужним резервом для прогресу будь-якої держави.

Право відіграє важливу роль в усуненні конкретних проявів несправедливості, які можуть бути викликані соціально-економічними, політичними, культурними чи іншими факторами. Воно може забезпечити компроміс у забезпеченні реалізації відповідних соціальних змін. Водночас, сам по собі законодавчий припис, навіть найбільш прогресивний, не здатен забезпечити такі зміни в суспільстві поза ефективною системою правореалізації, де визначальною є роль представників юридичної професії⁴. Конституція не може усунути забобони, що вкорінилися в суспільстві, не може подолати існуюче дискримінаційне ставлення⁵. Унікальність юристів у забезпеченні втілення гендерної рівності зумовлена тим, що вони

Sen A. *The Idea of Justice* / Amartya Sen. – Penguin, 2010. – 496 p.

³ Rea Abada Chiongson, Deval Desai, Teresa Marchiori and Michael Woolcock. *The Role of Law and Justice in Achieving Gender Equality* / World Development Report, 2012. Gender Equality and Development. – P. 12.

⁴ Mahlangu L. and Baloyi M. *Redesignation of Courts: bringing justice closer to home* // Justice Today. – 2009. – Volume 1. – P. 4.

⁵ Anleu S. *Courts and social change: a view from the magistrates' courts* / Social Change in the 21st Century Conference, 20 October 2005, Queensland University of Technology, Brisbane.

покликані виступати інструментом забезпечення дотримання прав людини, створювати простір, в якому можуть знаходити вираз ідеї й різноманітні інтереси різних соціальних груп⁶. Саме тому виправданим є твердження, що будь-яка реформа в сфері права, у тому числі судова реформа, що відбувається в межах процесу демократизації, має робити акцент на забезпеченні прав людини як на рушійній силі соціальних змін⁷. При цьому має бути наявним розуміння того, що принцип гендерної рівності є однією з фундаментальних засад права прав людини.

Гендер як певні соціальні ролі, виконання яких очікують від чоловіків і жінок, на відміну від статі, яку пов'язують з генітальною будовою, репродуктивною системою, хромосомним набором, тобто із біологічними показниками. Гендерна рівність є однією з умов забезпечення суспільного розвитку. В цілому реальна, а не формальна рівність визнається однією з найбільш важливих цінностей демократичного суспільства, зобов'язання щодо забезпечення якої закріплено міжнародними нормами й стандартами у сфері прав людини. Усі основні договори у сфері прав людини **забороняють дискримінацію** за ознакою статі / гендерною ознакою безвідносно того, чи передбачено реалізацію прав, гарантованих відповідним міжнародним документом, без дискримінації (ст. 14 Європейської конвенції з прав людини) або ж право не бути дискримінованим передбачено як самостійна норма.

Термінологічно більшість міжнародних документів оперують формулюванням **заборони дискримінації за ознакою статі**. Однак у 1990-і роки на міжнародному рівні для позначення культурних норм і очікувань, обумовлених біологічною статтю, стала широко використовуватися категорія «гендер»⁸. Сьогодні низка

⁶ Gloppen S. Courts and social transformation: an analytical framework / Gargarella R., Domingo P., Theunis R. Courts and social transformation in new democracies: an institutional voice for the poor? – Ashgate Publishers, England, 2006. – P. 35.

⁷ Див. : Impediments in the Promotion of the Right to Gender Equality in Postapartheid South Africa by Nomthandazo Patience. – Ntlama University of South Africa, 2010. – 386 p.

⁸ Так, Пекинська платформа дій закликає держави викоринити всі форми дискримінації за ознакою статі (пункт 10), розробити стратегії покращення

міжнародних договорів забороняє дискримінацію і за ознакою статі, і за гендерною ознакою; наприклад, Конвенція Ради Європи про попередження і боротьбу з насильством щодо жінок і домашнім насильством, Стамбульська конвенція (ст. 4(3))⁹.

Україна неодноразово підтверджувала, що поділяє гендерні принципи і напрями діяльності з утвердження рівних прав і можливостей жінок і чоловіків, проголошені в міжнародних документах: Загальній декларації прав людини (1948 р.), Європейській конвенції прав людини та основних свобод (1950 р.), Конвенції з ліквідації усіх форм дискримінації щодо жінок (1979 р.), Декларації щодо рівності жінок і чоловіків (1988 р.), Віденській декларації прав людини (1993 р.), Пекінській декларації й Платформі дій (1995 р.), документах Спеціальної сесії Генеральної Асамблеї ООН з питань гендерної рівності (2000 р.), Декларації Тисячоліття (2000 р.) та ін.

Незважаючи на визнання Україною обов'язковими для себе базових міжнародних документів у сфері забезпечення гендерної рівності, закріплення принципу недискримінації за ознакою статі на конституційному рівні, прийняття спеціального закону про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, створення відповідних інституційних гарантій у цій сфері, проблема дотримання гендерної рівності залишається актуальною для України.

положення жінок з урахуванням гендерних факторів (пункт 19) і ліквідувати усі перепони на шляху до гендерної рівності (пункт 24).

⁹ Окрім того, Комітет з економічних, соціальних і культурних прав (орган, який здійснює моніторинг реалізації Міжнародного пакта про економічні, соціальні й культурні права) визнав той факт, що значення термину «стать» зазнало суттєвих змін і в цей час також охоплює «соціальне конструювання гендерних стереотипів, упереджень і очікуваних ролей» (Зауваження загального порядку № 20, 2009 р.), у той час як Комітет з прав людини (орган, який здійснює моніторинг реалізації Міжнародного пакту про громадянські і політичні права) забороняє дискримінацію за ознакою статі або за гендерною ознакою (Зауваження загального порядку № 28, 2000 р.).

Питання для дискусії

1. Як принцип гендерної рівності має діяти у разі множинної дискримінації (ЛБТІК жінки, жінки з інвалідністю, ромські жінки тощо)?
2. Які є виклики в Україні на шляху до подолання множинної дискримінації?
3. Наведіть приклади гендерних стереотипів. Як можна протидіяти цим стереотипам?
4. Яка роль НУО в протидії множинній дискримінації та у подоланні гендерних стереотипів?

ТЕМА 2. МІЖНАРОДНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ УКРАЇНИ В СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЖІНОК

- 1. Головні джерела міжнародних норм у сфері прав людини.*
- 2. Базові механізми захисту прав людини.*
- 3. Розвиток положень міжнародних і регіональних договорів у сфері захисту прав людини у рішеннях відповідних міжнародних і регіональних інституцій – Комітети ООН, Європейський суд з прав людини, Суд Справедливості Європейського Союзу.*
- 4. Юридичний аналіз національного законодавства щодо його відповідності міжнародним зобов'язанням із забезпечення гендерної рівності.*
- 5. Роль міжнародних стандартів у сфері захисту прав жінок для судової та іншої юридичної практики.*

Ключові слова: міжнародні стандарти захисту прав людини, міжнародні стандарти захисту прав жінок, співвідношення міжнародного і національного права, міжнародні зобов'язання держави, практика міжнародних судових інституцій і моніторингових органів.

Декларація про державний суверенітет України проголошує (ч. 3 ст. X):

«Україна визнає... пріоритет загальновизнаних норм міжнародного права перед нормами внутрішньодержавного права».

На конституційному рівні також передбачено (ст. 9 Конституції України):

«Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України».

Більш докладно статус міжнародних угод визначено у ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України» від 29.06.2004 р. № 1906-IV, яка, зокрема, вказує:

«Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору».

З наведеного вбачається, що *норми чинних міжнародних договорів України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, є частиною національного законодавства і мають більшу юридичну силу порівняно з іншими актами українського законодавства.* Цей принцип підтверджується також ст. 27 Віденської конвенції про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 р. (до якої приєдналася й Україна):

«Учасник не може посилається на положення свого внутрішнього права як на виправдання для невиконання ним договору».

В системі ООН існують такі основні **міжнародні договори з прав людини**:

1) Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації (1965 р.)

2) Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.)

3) Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.)

4) Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (1979 р.)

5) Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (1984 р.)

6) Конвенція про права дитини (1989 р.)

7) Міжнародна конвенція про захист прав всіх трудящих-мігрантів та членів їх сімей (1990 р., Україною не ратифікована)

8) Конвенція про права осіб з інвалідністю (2006 р.)

У кожному з названих договорів прямо або непрямо викладаються основні принципи недискримінації та рівності, ефективного захисту прав людини від порушень, спеціального захисту особливо вразливих груп людей і ставлення до людини як

до активного і інформованого учасника суспільного життя держави, а не як до пасивного об'єкта рішень влади. Всі договори, що гуртуються на цих загальних принципах, є взаємозалежними, взаємопов'язаними і такими, що посилюють один одного, внаслідок чого жодне право не може бути реалізовано повною мірою ізольовано, а залежить від реалізації інших прав також.

Усі названі договори забороняють дискримінацію за ознакою статі / гендерною ознакою. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права й Міжнародний пакт про економічні, соціальні й культурні права гарантують рівні права для чоловіків і жінок (ст. 3). Конвенція про права осіб з інвалідністю (ст. 6) визнає, що жінки з інвалідністю піддаються дискримінації за багатьма ознаками й вимагають від держав-учасниць вирішення цієї проблеми.

Важливі інструменти захисту прав людини, у тому числі на засадах принципів рівності і недискримінації, існують на регіональному рівні. Основним документом Ради Європи, що стосується прав людини, є Конвенція про захист прав людини і основних свобод (Європейська конвенція з прав людини, ЄКПЛ), яка, за деякими винятками, стосується громадянських і політичних прав. ЄКПЛ була доповнена протоколами, деякі з яких передбачають додаткові права (в тому числі право на освіту як соціальне право), а інші – реформують механізм реалізації Конвенції. ЄКПЛ містить положення, яке забороняє дискримінацію в зв'язку з реалізацією визнаних у Конвенції прав (ст. 14). Протокол № 12 до ЄКПЛ містить загальну заборону дискримінації за будь-якою ознакою (у тому числі за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного або соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або за будь-якими іншими ознаками), скасовуючи обмеження, встановлені статтею 14 Конвенції.

Незважаючи на те, що ЄКПЛ є нейтральним у гендерному сенсі документом, у процесі тлумачення Конвенції як динамічного інструменту, ЄСПЛ виробив судову практику з питань прав жінок, включаючи насильство щодо жінок (домашнє насильство, сексуальне насильство, примусове гінекологічне обстеження, торгівля жінками), репродуктивні права (аборт, стерилізація, медичні

технології репродукції) і дискримінацію за ознакою статі (зайнятість, соціальна допомога тощо)¹⁰.

Європейська соціальна хартія є аналогом Європейської конвенції з прав людини, але в галузі економічних і соціальних прав. Хартія гарантує користування правами в області забезпечення житлом, охорони здоров'я, освіти, зайнятості, правового та соціального захисту і пересування без дискримінації за будь-якою ознакою, включаючи ознаку статі. У 1996 році Хартія була переглянута – до її тексту було включено нові права, і деякі з них особливо важливі для жінок (наприклад, право на захист від сексуальних домагань на робочому місці і право працівників із сімейними обов'язками на рівні можливості та рівне ставлення до них). Європейський комітет з соціальних прав контролює відповідність національної ситуації передбаченим Хартією зобов'язанням за допомогою двох взаємодоповнюючих механізмів: системи звітності та процедури колективних скарг¹¹.

Існує ще дві конвенції Ради Європи, присвячені питанню насильства по відношенню до жінок: Конвенція про заходи щодо протидії торгівлі людьми і Конвенція про попередження і боротьбу проти насильства щодо жінок і домашнім насильством (Стамбульська конвенція).

Перелік міжнародних і регіональних документів, які містять стандарти захисту прав жінок, див. у додатку.

Важливу роль відіграє практика вирішення відповідних спорів такими судовими інституціями як Європейський суд з прав людини, Комітет ООН з прав людини, Комітет ООН з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок, Суд Європейського Союзу.

Зазначимо, що рішення названих судових інституцій мають різне юридичне значення для національної правової системи України, і, відповідно, ступінь обов'язковості їх врахування при

¹⁰ Тематическая подборка решений ЕСПЧ по делам, касающимся гендерного равенства, насилия в отношении женщин, домашнего насилия и репродуктивных прав: <http://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=press/factsheets&c=>.

¹¹ Решения Европейского комитета по социальным правам представлены в базе данных дел ЕСПЧ по Европейской социальной хартии (HUDOC): <http://hudoc.esc.coe.int>.

вирішенні відповідних справ судами України також буде неоднаковою.

Так, найбільшу юридичну силу серед вказаних судових інституцій мають рішення Європейського суду з прав людини. Як відомо, текст Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, що закладає основу спільних стандартів прав людини, які визнаються одним із трьох стовпів європейської системи цінностей (поряд із демократією і верховенством права), є доволі лаконічним. Зміст і значення її приписів великою мірою розкривається саме у практиці Європейського суду з прав людини, що обумовлює застосування у європейській юриспруденції терміна «право Європейської конвенції» (або «конвенційне право»)¹². Прецедентна практика, вироблена Страсбурзьким судом на основі положень Європейської конвенції, все більше і більше набуває характеру *jus commune* (загального права) у сфері прав людини тією мірою, якою вона «встановлює норми, що мають цінність для ряду країн нашого континенту»¹³. В Україні ухвалено один із найпрогресивніших у цьому відношенні закон – Закон України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. № 3477-IV, який у статті 17 прямо закріплює, що «Суди застосовують Конвенцію та практику Суду як джерела права»¹⁴. Висловлений законодавцем підхід підкреслює, що фундаментальні права людини і основні свободи, які гарантуються Європейською конвенцією, підлягають тлумаченню і застосуванню у національній правовій системі з урахуванням прецедентної

¹² Harris D. J. Law of the European Convention on Human Rights / D. J. Harris, M. O'Boyle, C. Warbrick. – 3-d ed-n. – Oxford: Oxford University Press, 2014. – 1080 p.

¹³ Сальвіа М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящейся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. / М. де Сальвіа. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 1072 с.

¹⁴ Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини [Електронний ресурс] : Закон України від 23 лют. 2006 р. № 3477-IV. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/anot/3477-15>

практики Суду, а у більш широкому контексті – мають бути реалізовані в обсязі стандартів, вироблених Страсбурзьким судом¹⁵.

Отже, держави-учасниці Конвенції повинні брати до уваги не лише ті рішення Європейського суду з прав людини, які винесено щодо цієї конкретної держави, але й рішення, винесені відносно третіх країн, оскільки вони можуть навчити їх, як уникнути подібних порушень у майбутньому і відповідним чином змінити власну правову систему і правозастосовну практику¹⁶. Рішення Суду повинні бути стимулом для держав-учасниць до змін їх законодавства та правозастосовної практики для того, щоб цими державами не порушувались права людини і щоб у майбутньому відносно них не було винесено рішення у справах, що стосуються тих самих або подібних питань¹⁷.

Щодо Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок, то він відповідно до статей 1, 2 Факультативного протоколу до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок від 7 вересня 2000 року уповноважений приймати і розглядати індивідуальні скарги від осіб щодо порушення прав, гарантованих цією Конвенцією. Україна визнала компетенцію Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок (Закон України «Про ратифікацію Факультативного протоколу до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок» від 5 червня 2003 року № 946-IV¹⁸). Правові позиції, висловлені Комітетом в його

¹⁵ Кретова І. Ю. Тлумачення права: доктрини, розвинуті Європейським судом з прав людини / Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. 12.00.01. – Харків, 2015. – 236 с.; Соловійов О. В. Застосування Європейської конвенції з прав людини та практики Страсбурзького суду в Україні (загальнонотеретичні аспекти): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / О. В. Соловійов ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. – Л., 2011. – 16 с.

¹⁶ Беляневич О. А. Про застосування практики Європейського суду з прав людини / Беляневич О. А. // Вісник КНУ ім. Тараса Шевченка. Сер. Юридичні науки. – 2009. – № 81. – С. 32–38.

¹⁷ Юдківська Г. Ю. Еволюція ролі Європейського суду на шляху до процедуралізації фундаментальних прав / Юдківська Г. Ю. // Вісник Верховного Суду України. – 2011. – № 7. – С. 19–22.

¹⁸ Закон України «Про ратифікацію Факультативного протоколу до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок» від 5 червня 2003 року

рішеннях, не мають для України обов'язкової юридичної сили і носять суто рекомендаційний характер. Однак вони мають враховуватися правозастосовними, і в першу чергу судовими, органами завдяки їх професійному авторитету. Такі рішення справедливо вважають актами «м'якого права».

Щодо рішень Суду ЄС, то увага до них в Україні має зростати з огляду на євроінтеграційні прагнення України. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (Закон України про ратифікацію від 16.09.2014 р. № 1678-VII) вказує, серед іншого, на зобов'язання Сторін посилити діалог та співробітництво щодо забезпечення гідної праці, політики зайнятості, безпечних та здорових умов праці, соціального діалогу, соціального захисту, соціального залучення, гендерної рівності та недискримінації (ст. 419). На шляху до досягнення цієї мети – забезпечення гендерної рівності та рівних можливостей для чоловіків та жінок у сфері зайнятості, освіти та навчання, економічної та суспільної діяльності, а також у процесі прийняття рішень. Суд ЄС прийняв цілу низку рішень щодо рівної оплати праці для жінок і чоловіків, коли, не очікуючи кроків держави у виправленні становища нерівності, окремі приватні особи та ініціативні групи почали подавати скарги на чинне законодавство Держав-членів ЄС. Суд у відповідь виносив рішення, які у свою чергу впливали на процес законотворчості у цій галузі. Саме на рівні практики Суду ЄС було первісно визнано, що право на однакове ставлення є одним із основних прав людини, одночасно підкреслюючи і соціальне значення цього принципу. Суд ЄС окреслив рівність чоловіків та жінок як тотальну, абсолютну рівність. Кожна Директива ЄС підлягає застосуванню з урахуванням практики її застосування, виробленої на рівні Суду ЄС.

Отже, міжнародні стандарти прав людини, закріплені у міжнародних договорах, ратифікованих Україною, виступають обов'язковим джерелом права, тобто на їх підставі може здійснюватися врегулювання суспільних відносин всередині країни, вони можуть виступати безпосередньою основою вирішення справи. Положення

міжнародних договорів не тільки мають використовуватися для додаткової аргументації правової позиції у справі, але й наділені пріоритетом перед національним законодавством у разі колізії.

Крім того, праволюдний підхід (human rights approach) вимагає того, щоб відповідні положення виступали головним орієнтиром в роботі судових і правоохоронних органів, незалежно від того, чи ратифіковано той чи інший конкретний документ. Агенти держави не повинні використовувати відсутність ратифікації або посилення на абстрактність положень міжнародних документів чи їх суперечність внутрішньому законодавству як підставу для того, щоб не прагнути до максимального втілення міжнародних і регіональних стандартів захисту прав людини у своїй повсякденній діяльності.

Положення міжнародних і регіональних договорів у сфері захисту прав людини отримують розвиток у рішеннях відповідних міжнародних і регіональних інституцій – Комітети ООН, Європейський суд з прав людини, Суд Справедливості Європейського Союзу. Обізнаність із практикою цих інституцій збагачує знанням конкретних моделей поведінки, озброює інформацією про належні й неналежні практики (good and bad), механізми втілення тих чи інших положень міжнародних і регіональних документів, надає уявлення про правильне їх розуміння і сферу дії, існуючі підходи до їх застосування при вирішенні конкретних справ.

Питання для дискусії

1. Чи можна вимагати дотримання стандартів, які викладені в рішеннях ЄСПЛ, іншими димиавними органами, окрім суду?
2. З яких причин Україна не ратифікує Стамбульську конвенцію?
3. Як НУО можуть сприяти ратифікації Стамбульської конвенції?
4. Як НУО можуть сприяти виконанню Україною взятих на себе міжнародних зобов'язань?

ТЕМА 3. КОНВЕНЦІЯ ООН ПРО ЛІКВІДАЦІЮ ВСІХ ФОРМ ДИСКРИМІНАЦІЇ ЩОДО ЖІНОК: СТАТУС І ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ

1. *Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок: історія прийняття і сучасний статус.*
2. *Статус і практика застосування в Україні.*
3. *Принципи Конвенції: недискримінації, рівності, зобов'язань держави.*
4. *Зобов'язання держави: усувати пряму й непряму дискримінацію, змінювати культурні норми й гендерні стереотипи, які негативно впливають на реалізацію жінками їх прав, сприяти фактичній рівності жінок.*
5. *Інституційний механізм забезпечення реалізації Конвенції.*

Ключові слова: Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, зобов'язання держави щодо просування гендерної рівності, формальна і реальна рівність.

Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (далі – CEDAW) називають *міжнародним біллем про права жінок*. Ним визначено поняття дискримінації щодо жінок і план дій на національному рівні з викорінення такої дискримінації.

CEDAW прийнята 18 грудня 1979 р., набрала чинності 3 вересня 1981 р.. Ця Конвенція займає особливе місце – це єдиний міжнародний документ, спеціально присвячений правам жінок. Станом на квітень 2019 р. Конвенцію ратифікували 189 країн (за даними <http://indicators.ohchr.org/>).

Українською РСР Конвенцію було підписано 17 липня 1980 р. й ратифіковано 12 березня 1981 р. Відповідно до ст. 6 Закону України «Про правонаступництво України» від 12.09.1991 р. № 1543-ХІІ Україна підтвердила свої зобов'язання за міжнародними

договорами, укладеними Українською РСР до проголошення незалежності України.

Конвенція, як і інші ратифіковані міжнародні договори, є частиною національного законодавства України, має обов'язкову юридичну силу. Той факт, що відповідна сфера відносин врегульована внутрішнім законодавством (законами і підзаконними актами), не є підставою для того, щоб не звертатися до положень Конвенції. Її значення має проявлятися у тому, що:

- внутрішнє законодавство має тлумачитись крізь призму Конвенції;

- у тих випадках, де норма допускає різні трактування, їй має бути надано значення, яке максимально відповідає Конвенції та іншим міжнародним стандартам прав людини;

- положення Конвенції можуть використовуватись для додаткової аргументації правової позиції з того чи іншого питання, навіть якщо внутрішнє законодавство повністю врегульовує ситуацію; це, по-перше, підвищує переконливість й обґрунтованість такої позиції, і по-друге, виконує функцію інформування адресатів, до яких буде доведено правову позицію, про наявність відповідних міжнародних стандартів;

- положення Конвенції можуть слугувати безпосередньою основою прийняття рішення з прав людини у разі «мовчання законодавця»;

- у разі якщо акти внутрішнього законодавства суперечать Конвенції, застосуванню підлягає Конвенція;

- Конвенція, практика Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок з розгляду індивідуальних скарг, Загальні рекомендації Комітета щодо реалізації Конвенції мають використовуватись як нормативна основа для оцінки чинного законодавства України й практики його реалізації;

- виконання Україною Заключних зауважень Комітету за результатами розгляду державної доповіді України можуть виступати окремим предметом моніторингу з боку уповноважених державних органів і неурядових організацій.

Особливу увагу необхідно звернути на загальні рекомендації, які надає Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок.

Тлумачення положень Конвенції, яке міститься в загальних рекомендаціях (коментарях) Комітету, носить рекомендаційний характер. Але воно має враховуватись завдяки професійному авторитету визнаних міжнародних експертів, які входять до складу відповідних структур, повазі до їх позиції. Повний перелік загальних рекомендацій КЛДЖ викладено на відповідній веб-сторінці: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CEDAW/Pages/Recommendations.aspx>.

Конвенція є комплексним інструментом. Вона спрямована на подолання дискримінації і забезпечення прав жінок у багатьох сферах життя. Йдеться про:

громадянські права – право на життя, фізичну недоторканість, приватність, громадянство, свободу пересування, вільне самовираження, свободу слова і релігії тощо,

політичні права – право голосувати і бути обраною, право брати участь у публічному житті, у тому числі мирних мітингах, право на об'єднання, на рівність перед законом, на справедливий суд та ін.

культурні права – право на участь у культурному житті, право на артистичну свободу, на наукові здобутки, інтелектуальну власність тощо,

соціальні права – право на освіту, адекватні умови життя, соціальний захист, охорону здоров'я та ін.,

економічні права – право на зайнятість, справедливу винагороду за працю, безпечні умови праці та ін.

Конвенція протистоїть патріархальній культурі. Вона зобов'язує держави докладати зусиль з метою модифікації та / або ліквідації патріархальних гендерних ролей і стереотипів, культурних практик і соціальних норм.

Конвенція охоплює собою як публічний, так і приватний простір. Вона не тільки зобов'язує держави попереджати й протистояти дискримінації у публічній сфері, але й вимагає, що недержавні (приватні) суб'єкти – члени родини, бізнес тощо – докладали таких зусиль.

Ратифікувавши Конвенцію, Україна як держава взяла на себе правові зобов'язання із виконання положень Конвенції на практиці і

представляє національну періодичну доповідь (звітує) про заходи, вжиті на виконання зобов'язань.

Конвенція наголошує на відповідальності урядів держав за дискримінацію жінок. Права жінок можуть гарантуватися тільки державою, що зумовлює важливість розробки відповідної національної політики у цій сфері на виконання положень Конвенції.

Вперше в Конвенції була сформульована необхідність та легітимність застосування державами тимчасових спеціальних заходів, які спрямовані на прискорення досягнення рівності і ліквідації дискримінації за ознакою статі.

Конвенція запровадила міжнародний механізм утвердження гендерної рівності і заснувала Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок, який здійснює контроль за реалізацією державами положень Конвенції.

Конвенція базується на принципах рівності і недискримінації й покладає на держави-учасниці зобов'язання, спрямовані на досягнення дійсної рівності:

- ліквідувати всі форми дискримінації щодо жінок,
- покращити фактичне становище жінок,
- подолати культурні й структурні бар'єри на шляху до утвердження рівності, включаючи гендерні стереотипи й традиційні ролі.

Характеристика CEDAW як міжнародного договору в сфері прав людини:

1) CEDAW є єдиним міжнародним договором у сфері прав людини, який встановлює універсальні стандарти захисту саме прав жінок й ставить за мету досягнення рівності за ознакою статі.

2) CEDAW закріплює юридично обов'язкові для держав-учасниць положення. Держави зобов'язані імплементувати їх на національному рівні.

3) CEDAW дає широке визначення дискримінації як *«будь-яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, яке спрямоване на послаблення або зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їх сімейного положення, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основоположних свобод в політичній, економічній, соціальній,*

культурній, громадянській або будь-якій іншій сфері» (стаття 1). Це визначення охоплює собою як пряму, так і непряму дискримінацію.

4) Головною метою Конвенції є досягнення дійсної рівності. Формальної рівності (рівності *de jure*), рівності тільки на рівні законів, політичних і програмних документів може бути недостатньо для досягнення фактичної рівності. Більше того, формальна рівність може мати дискримінаційний ефект на практиці, оскільки може не враховувати біологічну різницю або різний вплив на жінок і чоловіків з боку усталених соціальних норм. Тому Конвенція зобов'язує держави докладати системних зусиль й приймати всі необхідні заходи для досягнення дійсної рівності.

5) Конвенція є комплексним інструментом. Вона спрямована на подолання дискримінації і забезпечення прав жінок у багатьох сферах життя.

6) Конвенція протистоїть патріархальній культурі. Вона зобов'язує держави докладати зусиль з метою модифікації та / або ліквідації патріархальних гендерних ролей і стереотипів, культурних практик і соціальних норм.

7) Конвенція охоплює собою як публічний, так і приватний простір. Вона не тільки зобов'язує держави попереджати й протистояти дискримінації у публічній сфері, але й вимагає, що недержавні (приватні) суб'єкти – члени родини, бізнес тощо – докладали таких зусиль.

8) CEDAW має моніторинговий механізм. Комітет ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок (Комітет CEDAW) здійснює моніторинг виконання державами положень Конвенції шляхом розгляду періодичних доповідей держав, розгляду індивідуальних скарг та інших інструментів.

Конвенція є живим інструментом. Незважаючи на те, що її було прийнято майже 40 років тому, вона враховує усі нові тенденції у сфері прав людини, теоретичні й практичні підходи до забезпечення прав жінок і гендерної рівності. Текст Конвенції при цьому не змінюється, але її положення знаходять розвиток у Загальних рекомендаціях Комітету CEDAW, його Заключних зауваженнях за результатами розгляду державних доповідей, рішеннях за індивідуальними скаргами.

Як зазначає сам Комітет у своїх Загальних рекомендаціях:

«Конвенція є динамічним документом. З часу прийняття Конвенції у 1979 р. Комітет, а також інші учасники на національному і міжнародному рівнях внесли завдяки прогресивному мисленню внесок у роз'яснення і тлумачення основного змісту статей Конвенції і конкретного характеру дискримінації щодо жінок і засобів боротьби з такою дискримінацією» (Загальна рекомендація № 25, п. 3)

«Конвенція є динамічним документом, який враховує еволюцію норм міжнародного права. З часу проведення у 1982 р. своєї першої сесії Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок, а також інші учасники на національному і міжнародному рівнях вносили внесок у роз'яснення й тлумачення основного змісту статей Конвенції, конкретного характеру дискримінації щодо жінок і різних засобів боротьби з такою дискримінацією» (Загальна рекомендація № 28, п. 2)

Ключові положення CEDAW: Принцип недискримінації

Цей принцип гарантує жінкам право не піддаватися дискримінації за ознакою статі при реалізації прав людини і фундаментальних свобод.

Конвенція запроваджує широке визначення дискримінації, яке включає пряму і непряму дискримінацію, дискримінацію *de jure* і дискримінацію *de facto*. Конвенція також спрямована на історичні й культурні прояви дискримінації, множинні й інтерсекційні форми дискримінації, від яких страждають окремі групи жінок (жінки з інвалідністю, з ВІЛ/СНІД, секс-працівниці, жінки ромського походження тощо).

Центральним для принципу недискримінації виступає поняття дискримінації.

Стаття 1 Конвенції дає визначення поняття «дискримінація щодо жінок»:

«дискримінація щодо жінок» – це будь-яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, які спрямовані на послаблення чи зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їхнього сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, громадській або будь-якій іншій галузі.

Приклад. Жінці було відмовлено у працевлаштуванні через те, що відповідну роботу включено до переліку важких і небезпечних робіт, на яких заборонено використання праці жінок.

Справа після вичерпання національних засобів захисту дійшла до Комітету CEDAW, який у своєму рішенні зазначив:

<...> «держава-учасниця не заперечує, що авторка була піддана диференційованому ставленню за ознакою статі, але таке ставлення було передбачено національним законодавством і є складовою спеціальних заходів із захисту жінок у певних сферах зайнятості через причини, пов'язані з їх фізичною природою, а саме їх здатністю ставати матерями, а тому такі не слід вважати дискримінаційними.

<...> Комітет вважає, що загальна заборона, яка застосовна до всіх жінок, незалежно від їх віку, сімейного стану, здатності або бажання мати дітей, представляє собою порушення прав <...> на рівні із чоловіками можливості працевлаштування й свободу вибору професії й місця роботи.

<...> Відповідне законодавство «відображає стійкі стереотипи щодо ролей і обов'язків жінок і чоловіків у родині й в суспільстві, які сприяють збереженню традиційних ролей жінок як матерів і дружин, підривають соціальний статус жінок і їх освітні й професійні перспективи.

<...> Комітету не було надано жодних даних про те, що включення посади моториста-рульового до списку заборонених професій обґрунтовується тими чи іншими науковими доказами, які б підтверджували, що ця професія може бути шкідливою для репродуктивного здоров'я жінок.

<...> ... країна-учасниця Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок має створити безпечні умови праці в усіх галузях промисловості замість того, щоб перешкоджати працевлаштуванню жінок в певних сферах й залишати створення безпечних умов праці на розсуд роботодавця. <...> Крім того, держава зобов'язана забезпечувати захист репродуктивного здоров'я рівною мірою для жінок і для чоловіків.

<...> Через відмову в працевлаштуванні заявниця опиняється в ситуації, коли вона не може заробляти собі на життя за допомогою

професії, якій вона навчалася. <...> Комітет закликає надати заявниці належне відшкодування завданої шкоди, а також полегшити доступ заявниці до роботи, для якої вона має необхідні кваліфікацію».

(Рішення Комітету з ліквідації дискримінації щодо жінок у справі Світлана Медведєва проти Російської Федерації від 25 лютого 2016 року // З повним текстом рішення можна ознайомитися за посиланням: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2f63%2fD%2f60%2f2013&Lang=en)

Окрім самого тексту Конвенції, державі в особі її органів необхідно враховувати рекомендації, висловлені Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок за результатом розгляду періодичних доповідей України щодо виконання Конвенції. Первісну доповідь України було розглянуто Комітетом ще у 1983 році.

КЛДЖ відповідно до статей 1, 2 Факультативного протоколу до Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації щодо жінок від 7 вересня 2000 року уповноважений приймати і розглядати індивідуальні скарги від осіб щодо порушення прав, гарантованих цією Конвенцією. Україна визнала компетенцію КЛДЖ. Правові позиції, висловлені КЛДЖ в його рішеннях, не мають для України обов'язкової юридичної сили і носять суто рекомендаційний характер. Однак вони мають враховуватися правозастосовними, і в першу чергу судовими, органами завдяки їх професійному авторитету. Такі рішення справедливо вважають актами «м'якого права».

Загальні рекомендації, які надає КЛДЖ: тлумачення положень Конвенції, яке міститься в загальних рекомендаціях (коментарях) Комітету. Вони носять рекомендаційний характер. Але таке тлумачення має враховуватись правозастосувачем завдяки професійному авторитету визнаних міжнародних експертів, які входять до складу відповідних структур, повазі до їх позиції.

Ключові положення CEDAW: Принцип рівності

Конвенція спрямована на гарантування дійсної (а не формальної) рівності.

Дійсна рівність може також розумітися як рівність результатів: жінкам мають бути гарантовані рівні можливості, так само як створено реальні умови доступу до таких можливостей й досягнення рівних із чоловіками результатів.

Йдеться про різні сфери життя – про рівну участь у виробленні державної і місцевої політики, свободу від насильства, рівну винагороду за виконувану роботу та ін.

Дійсна рівність передбачає необхідність ліквідувати прояви прямої і непрямой дискримінації, дискримінації *de jure* і дискримінації *de facto*, дискримінації у публічній сфері і у приватній.

Принцип дійсної рівності вимагає відмінного ставлення до жінок у низці випадків:

– коли це пов'язано із біологічними й соціально зумовленими відмінностями між жінками і чоловіками (найбільш яскравий приклад – необхідність відмінного ставлення до жінок у сфері зайнятості у період вагітності, у певний проміжок часу після пологів і в період годування груддю)

– коли це є необхідним для подолання наслідків існування у минулому та/або наявної зараз дискримінації щодо жінок (як приклад – різний набір заходів, які використовуються на корпоративному рівні для забезпечення більш збалансованого представництва жінок у керівництві компаній; низька представленість жінок на відповідних посадах є наслідком того, що довгий час існував і певною мірою продовжує існувати стереотип, що жінки є не такими успішними бізнес-керівниками, як чоловіки)

– коли це є необхідним для перерозподілу влади й ресурсів між жінками і чоловіками для забезпечення більш адекватного балансу (як приклад – введення квот представництва жінок на виборах, що може використовуватися для подолання явного дисбалансу представництва жінок і чоловіків у парламенті)

Мультидискримінація може вказувати на уразливість у зв'язку із поєднанням різних підстав дискримінації – це можуть бути як персональні ознаки, так і ситуативні обставини.

ПЕРСОНАЛЬНІ ОЗНАКИ (ХАРАКТЕРИСТИКИ)

Вік, стан здоров'я, етнічна або расова належність, колір шкіри, мова, релігія або переконання, національне походження, політичні

переконання, сімейний статус, сексуальна орієнтація, гендерна ідентичність

СИТУАТИВНІ ОБСТАВИНИ

Проживання у сільській місцевості, перебування у місцях позбавлення волі, відсутність освіти, перебування у ситуації військового конфлікту, відсутність громадянства, міграція тощо.

CEDAW вказує на необхідність врахування фактору мультидискримінації, коли йдеться про дискримінацію за певною ознакою (за ознакою статі, статевої орієнтації, етнічного походження тощо). Якщо цього не робити, неминуче розгляд питання про дискримінацію зводиться до обговорення дискримінації щодо певного узагальненого образу дискримінованої групи (наприклад, питання гендерної дискримінації тоді не враховує потреб жінок похилого віку, жінок у місцях позбавлення волі, жінок з алкогольною чи наркотичною залежністю тощо).

Врахування фактору мультидискримінації, зокрема, означає, що він має знаходити відображення:

- при плануванні заходів, спрямованих на правову обізнаність як дискримінованих груп, так і населення в цілому;
- при визначенні статистичних даних, які підлягають збору;
- при визначенні тимчасових спеціальних заходів, позитивних дій.

Комітет CEDAW вказує на необхідність, серед іншого, здійснювати збір, аналіз, поширення даних із розбивкою за віком, статтю з метою оцінки положення жінок похилого віку, включаючи жінок, що належать до груп меншин, і жінок з інвалідністю, приділяючи основну увагу таким питанням як бідність, неграмотність, насильство, неоплачувана робота, включаючи догляд за членами сім'ї, доступ до медичного обслуговування, житла, соціальної допомоги і економічної підтримки, зайнятості. Ці дані можуть використовуватися для розробки, моніторингу і оцінки законів, політик і програм і забезпечення того, щоб стратегії і заходи, орієнтовані на жінок похилого віку, враховували їх особливі потреби. Боротися з дискримінаційними стереотипами про роль жінок похилого віку як осіб, які здійснюють догляд, заохочувати чоловіків брати на себе більшу відповідальність за догляд за людьми похилого віку.

Принцип дійсної рівності вимагає також подолання гендерних стереотипів, які негативно впливають на реалізацію жінками їх прав і фундаментальних свобод, культурних норм і практик, базованих на уявленнях про підпорядковану роль жінок у суспільстві, тощо.

Ключові положення CEDAW: Принцип зобов'язань держави

Відповідно до Конвенції держави-учасниці зобов'язані поважати й захищати права жінок, сприяти їх повній реалізації в умовах недискримінації і забезпечення дійсної рівності.

Три ключові зобов'язання держави:

усувати пряму й непряму дискримінацію,

змінювати культурні норми й гендерні стереотипи, які негативно впливають на реалізацію жінками їх прав,

сприяти фактичній рівності жінок.

Щодо Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, то текстом цього міжнародного договору передбачено обов'язок держав подавати Генеральному секретареві Організації Об'єднаних Націй для розгляду Комітетом доповідь про законодавчі, судові, адміністративні або інші заходи, вжиті ними для виконання положень цієї Конвенції, та про прогрес, досягнутий у цьому напрямі, щочотири роки (ст. 18).

У своїх резолюціях Генеральна Асамблея ООН (зокрема, резолюції 52/118 і 53/138) зазначає, що процес надання доповідей до моніторингових органів є найважливішим елементом незмінної відданості держави цілям поваги, захисту і здійснення прав, закріплених у міжнародних договорах, учасником яких виступає така держава. Цю відданість слід розглядати у більш широкому контексті відданості всіх держав поважати права і свободи, закріплені у Загальній декларації прав людини і міжнародних договорах про права людини, а також приймати заходи на національному і міжнародному рівні для забезпечення всезагального і дієвого визнання й дотримання (п. 8 Керівних принципів щодо форми і змісту доповідей, які надаються державами-учасницями міжнародних договорів з прав людини). Держави-учасниці мають розглядати процес підготовки своїх доповідей для договірних органів не тільки як один із аспектів виконання своїх міжнародних

зобов'язань, але й як можливість оцінки стану справ у сфері захисту прав людини на території, що перебуває під їх юрисдикцією для цілей планування і здійснення політики. Таким чином, процес підготовки доповідей надає кожній державі можливість: а) провести всеохоплюючий огляд прийнятих заходів для приведення національного законодавства і політики у відповідність із положеннями відповідних міжнародних договорів з прав людини; б) контролювати прогрес, який досягнуто у справі сприяння реалізації прав, закріплених у договорах; с) виявляти проблеми і недоліки, які стосуються здійснення договорів; d) планувати і розробляти відповідні стратегії для досягнення зазначених цілей (п. 9). У своїх періодичних доповідях державам необхідно повідомляти про зусилля, які приймаються для виконання відповідного договору – які заходи державних посадових осіб, парламенту, місцевої влади, національних правозахисних установ тощо було прийнято (п. 43). Держава, яка представляє доповідь, серед іншого, має надати інформацію про те, які міністерства, відомства, посадові особи на центральному, регіональному і місцевому рівнях приймали участь у реалізації договору, які проводились заходи тощо (п. 45).

У своїх документах Комітети ООН, у тому числі Комітет ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок, не надає державам прямих вказівок щодо необхідності **формування Національного плану дій із виконання його Заключних зауважень за результатами розгляду відповідної періодичної доповіді**. Це пов'язано із тим, що, як було зазначено вище, міжнародні органи виходять із принципу поваги державного суверенітету держави. Водночас, Керівні принципи щодо форми і змісту доповідей, які надаються державами-учасницями міжнародних договорів з прав людини, непрямо вказують на бажаність саме такої форми роботи як найбільш ефективної й такої, що найбільшою мірою відповідає намірам держави добросовісно виконувати зобов'язання за відповідним договором. Крім того, аналіз заключних зауважень моніторингових органів свідчить про те, що загальноприйнятою практикою, яку вітають усі моніторингові органи ООН, є затвердження національних планів дій¹⁹. У своїх Заклучних

¹⁹ https://www.unicef.org/ukraine/UN_CRC_ConcludingObservations_Ukr.pdf

зауваженнях за результатами розгляду об'єднаних шостої і сьомої періодичних доповідей України (CEDAW/C/UKR/7) Комітет з ліквідації дискримінації щодо жінок вказував на необхідність «розробити у співпраці з жіночими організаціями та прийняти новий національний план дій, який має містити комплексний підхід до забезпечення гендерної рівності з чітко визначеними цілями та контрольними показниками, з урахуванням передового досвіду та уроків, отриманих у ході виконання попереднього державного плану дій із забезпечення рівності та рекомендацій Комітету. Крім цього, Комітет рекомендував Державі-учасниці виділити достатні фінансові ресурси для реалізації плану».

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. № 2866-IV Кабінет Міністрів України організовує підготовку державної доповіді про виконання в Україні Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Враховуючи все викладене вище, вважаємо, що найбільш оптимальним способом організувати підготовку Дев'ятої періодичної доповіді України є розробка і затвердження плану дій із реалізації Заключних зауважень Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок.

Згідно зі ст. 6 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 р. № 3166-VI Міністерство є центральним органом виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику в одній чи декількох визначених Кабінетом Міністрів України сферах, проведення якої покладено на Кабінет Міністрів України Конституцією та законами України. Відповідно до Регламенту Кабінету Міністрів України розробниками проектів актів Кабінету Міністрів є міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, державні колегіальні органи, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські держадміністрації відповідно до своєї компетенції (п. 2 § 33).

Стаття 11 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» здійснення координації заходів міністерств та інших органів виконавчої влади, спрямованих на впровадження гендерної рівності, координацію діяльності суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії насильству за

ознакою статі відносить до компетенції спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. У свою чергу, Положенням Міністерство соціальної політики України, затвердженим Кабінетом Міністрів України від 17.06.2015 р. № 423, передбачено, що Міністерство соціальної політики України є спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків (п. 1) і розробляє заходи, спрямовані на забезпечення рівності прав та можливостей жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства; формує Національний план дій щодо впровадження гендерної рівності; узагальнює виконання державних програм з питань гендерної рівності (п.п. 84, 85).

Питання для дискусії

Знайдіть наступні пункти Заключних зауважень до восьмої періодичної доповіді України та проаналізуйте, як вони відображені в Національному плані:

- п. 23 (b) Забезпечити ефективну координацію та розробити стратегію актуалізації гендерної проблематики, яка включає гендерне бюджетування, і яка може застосовуватися у всіх стратегіях і програмах на всіх рівнях для забезпечення різних аспектів життя жінок;

- п. 29 (a) Криміналізувати побутове насильство і прискорити ратифікацію Конвенції Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок та насильством у сім'ї (Стамбульська конвенція);

- п. 31 (d) Передбачити спеціальні притулки і кризові центри для жінок, програми виходу і реінтеграції та альтернативні можливості отримання доходу для жінок, які є жертвами торгівлі людьми, а також для жінок, які хочуть залишити проституцію;

- п. 37 (d) Посилити законодавство з метою чітко визначити і заборонити сексуальні домагання на робочому місці.

ТЕМА 4. ТИМЧАСОВІ СПЕЦІАЛЬНІ ЗАХОДИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ У РІЗНИХ СФЕРАХ ЖИТТЯ

1. *Поняття тимчасових спеціальних заходів. Співвідношення з поняттями «позитивні дії», «позитивна дискримінація».*
2. *Види тимчасових спеціальних заходів (квотування, преференції при працевлаштуванні тощо).*
3. *Досвід інших держав у застосуванні тимчасових спеціальних заходів з метою забезпечення гендерної рівності.*

Ключові слова: тимчасові спеціальні заходи, позитивні дії, позитивна дискримінація.

Позитивні дії – поняття, що позначає цілу низку норм права, які за формальними ознаками можуть бути кваліфіковані як такі, що дискримінують або обмежують чоловіків (наприклад, закріплена в деяких європейських країнах норма щодо надання жінці переваги при працевлаштуванні, коли вона має однаковий з чоловіком рівень кваліфікації та претендує на ту ж саму посаду, що й він). Декларація про рівноправність жінок та чоловіків Комітету міністрів Ради Європи від 16.11.1988 року, зокрема, наголошує на необхідності передбачити спеціальні заходи, які спрямовані на якнайскоріше встановлення реальної рівноправності жінок і чоловіків у різних сферах, та зокрема у доступі до державних посад усіх рівнів, доступі до всіх професій, зайнятості та заробітної плати.

Суттєвим аспектом європейського права з питань рівних можливостей є послідовна політика підтримки позитивних дій. Регіональна європейська політика законодавчого забезпечення позитивних дій відповідає духу та принципам Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, викладеним у статтях 2 і 4. Спеціальні закони з рівності прав і можливостей чоловіків та жінок

прийняті у багатьох країнах, серед яких Норвегія, Ісландія, Швеція, Данія, Литва, Словенія; у 2005 році до цього переліку приєдналася і Україна.

Декларація про рівноправність жінок та чоловіків Комітету міністрів Ради Європи від 16 листопада 1988 р., зокрема, наголошує на необхідності передбачити спеціальні заходи, які спрямовані на якнайскоріше встановлення реальної рівноправності жінок і чоловіків у різних сферах, та зокрема у доступі до державних посад усіх рівнів, доступі до всіх професій, зайнятості та заробітної плати. Комітет з економічних, соціальних і культурних прав ООН визнав потребу у спеціальних позитивних заходах, вказавши, що вони можуть бути інколи необхідними для того, щоб привести особу (групу осіб), які перебувають у невідгідному становищі, чи маргінальну особу (групу осіб) до того ж фактичного рівня, що й інші. Наприклад, якщо загальні умови певної частини населення не дають змоги чи послаблюють використання ними своїх прав, держава повинна вжити спеціальних заходів для виправлення таких умов. Такі заходи можуть передбачати надання на деякий час частині населення певного преференційного ставлення («preferential treatment») у певних сферах, порівняно з рештою населення. Однак тільки на час, потрібний для виправлення дискримінації на практиці. Отже, Держави-учасниці заохочуються до прийняття тимчасових спеціальних заходів для прискорення досягнення рівності між чоловіками та жінками. Такі заходи не визнаються дискримінаційними, якщо вони базуються на зобов'язанні держави викоринити невідгідні умови, спричинені колишніми чи наявними дискримінаційними законами, традиціями та практиками.

Сутність, тривалість та застосування таких заходів мають відповідати специфічній проблемі та контексту, і мають бути адаптовані до обставин. Результати таких заходів мають піддаватися моніторингу для того, щоб ці заходи були припинені, коли їх мета буде досягнута. Стаття 14 Європейської Конвенції вказує, що здійснення прав та свобод має бути гарантоване без будь-якої дискримінації. Це акцентує увагу на тому, що держави можуть мати у своїх нормативних актах позитивні зобов'язання за цією статтею поряд із негативним зобов'язанням не дискримінувати. Преамбула Протоколу 12 до Європейської Конвенції наголошує на важливості

спеціальних заходів та акцентує, що принцип заборони дискримінації не забороняє державам вживати заходів для сприяння повній та ефективній рівності, за умови, що буде об'єктивне та справедливе обґрунтування для цих заходів. У своїй Рекомендації 84/63 5/ЕЕС21 стосовно сприяння позитивним заходам для жінок Рада ЄЕС стверджує, що рівність можливостей для чоловіків і жінок потребує більше, ніж просто антидискримінаційного закону, й акцентує увагу на негативних шкідливих впливах, які лежать в основі дискримінації і які виникають внаслідок поширених у суспільстві упереджень щодо традиційного розподілу ролей в суспільстві між чоловіками та жінками.

Найбільш поширеними видами спеціальних позитивних заходів, які використовуються в національних та міжнародних юрисдикціях, є навчання та подальше просування; надання преференцій (preferential treatment); квотування в політичній сфері; спеціальні заходи у сфері праці та соціального забезпечення.

Навчання та розширення можливостей як вид позитивної дії. Деякі національні нормативні акти з прав людини визначають навчання та підтримку як один із методів подолання проблеми нерівності. Навчання створює умови для рівності можливостей, але не вирішує проблеми дискримінації, що виникає на останній стадії відбору кандидатів чи просування по службовій драбині. Члени різних груп, наприклад чоловіки та жінки, можуть мати однакову кваліфікацію та навички, але існуючі упередження чи стереотипи завадять досягненню рівності можливостей у зайнятті певної посади. Наприклад, у Великобританії законом (UK Sex Discrimination Act, 1975) передбачено, що за певних обставин, зокрема надто низького представництва однієї з груп, працедавці можуть забезпечувати навчання для працівників цієї групи, щоб заохотити їх до виконання нової роботи чи подання своїх кандидатур на інші посади. Однак працедавцям не дозволено дискримінувати на користь представників однієї статі під час прийняття на посаду, крім випадків, коли це визначається особливостями роботи.

Надання преференцій. Практика надання преференцій членам груп, які перебувають у невідгідному становищі чи потерпають від дискримінації, є формою позитивних заходів, яка інколи заборонена

міжнародними нормами. Автоматичне надання переваги чи спеціальна увага, що ґрунтується на певних особистих характеристиках, через яку особи або групи відібрані для роботи, навчання чи підвищення кваліфікації, є забороненою в деяких країнах через дискримінаційний ефект на інших осіб. Це можливо навіть у випадках, коли особисті характеристики, наприклад стать, використовується тільки як так званий «плюс-фактор» для вибору одного з двох однаково кваліфікованих кандидатів. Альтернативна форма преференційного ставлення містить врахування належності особи до групи осіб, які перебувають у невідгідному становищі чи потерпають від дискримінації, разом з іншими факторами, які впливають на рішення про прийняття на роботу.

Європейський Суд Справедливості розглядав питання автоматичного надання переваги у справах гендерної дискримінації на робочому місці. Законодавство Європейського Союзу дозволяє таку пріоритетність, але тільки у випадках, коли кандидати мають однакові якості та кваліфікацію. У таких випадках за однакової кваліфікації двох претендентів на робоче місце перевага може віддаватися представникові групи осіб, які перебувають у невідгідному становищі чи потерпають від дискримінації.

Питання для дискусії

1. Назвіть причини неефективності запровадження парламентських квот для жінок в Україні.
2. Яким чином можна підвищити ефективність цього механізму?
3. Як Ваша НУО може вплинути на це?
4. В яких сферах було би доцільно застосувати позитивні дії на захист жінок від дискримінації?
5. Які позитивні дії на користь жінок, які піддаються множинній дискримінації, Ви могли б запропонувати?

ТЕМА 5. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ

1. Законодавче закріплення принципу рівності за ознакою статі в Україні.
Закон України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків»;
Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»;
Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»;
Закон України «Про протидію торгівлі людьми».
2. Програмні документи щодо сприяння утвердженню гендерної рівності.
3. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульська конвенція). Законодавчі зміни до Кримінального кодексу України у зв'язку з підготовкою до ратифікації Стамбульської конвенції.
4. Практика застосування судами України законодавчих положень, спрямованих на забезпечення гендерної рівності.

Ключові слова: законодавче регулювання питань забезпечення гендерної рівності, забезпечення рівних прав і можливостей, Національний план дій щодо виконання заключних зауважень Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок.

На конституційному рівні встановлено, що «громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, *статі*, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» (ч. 1 ст. 24). Окрема норма

спрямована на забезпечення рівності прав жінки і чоловіка (ч. 2 ст. 24).

Україна має спеціальне антидискримінаційне законодавство:

Закон України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків»

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»

Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству»

Закон України «Про протидію торгівлі людьми».

Також мають враховуватися програмні і стратегічні документи, спрямовані на захист прав людини в цілому і прав жінок, зокрема:

Національна стратегія у сфері прав людини, затверджена Указом Президента України від 25 серпня 2015 року № 501/2015;

Національний план дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 року, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2016 р. № 113-р;

Державна соціальна програма протидії торгівлі людьми на період до 2020 року, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2016 р. № 111;

Державна соціальна програма забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2018 р. № 273;

Національний план дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок на період до 2021 року, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 05.09.2018 р. № 634-р.

У цілому, законодавство України характеризується як недискримінаційне. Проблема здебільшого полягає у практиці правозастосування: ігнорування відповідних положень, наявність лише формальних посилань на них, гендерно нейтральний підхід до розгляду справ, пов'язаних із захистом прав жінок, призводять до того, що право на рівний доступ до правосуддя порушується.

Закон про забезпечення рівних прав набрав чинності 01.01.2006 р. Закон надає визначення низці важливих понять. Це, серед іншого, такі поняття як дискримінація за ознакою статі, позитивні дії, сексуальні домагання тощо. В цілому, закон справедливо оцінюється експертами як декларативний, такий, що не передбачає ефективних інструментів і механізмів боротьби із гендерною дискримінацією. Серед тих положень Закону, які все ж таки мають прикладне значення, слід відзначити такі:

обов'язковість проведення гендерно-правової експертизи законодавства (ст. 4);

обов'язковість відображення органами державної статистики показників становища жінок і чоловіків у всіх сферах життя суспільства; такі статистичні дані мають бути невід'ємною складовою державної статистичної звітності (ст. 5). За низкою показників така статистична інформація дійсно збирається (наприклад, чисельність населення, рівень економічної активності, рівень зайнятості і безробіття, середня заробітна плата за видами економічної діяльності тощо) і може використовуватись під час судових розглядів для аргументації відповідної позиції. Однак наявні статистичні дані дуже обмежені. Наприклад, зовсім немає статистики щодо того, скільки позовів подають жінки і скільки чоловіки тощо; політичні партії, виборчі блоки під час висунення кандидатів у народні депутати України в багатомандатному загальнодержавному виборчому окрузі передбачають представництво жінок і чоловіків у відповідних виборчих списках. Контроль за цією вимогою здійснюють виборчі комісії (ст. 15). Оскільки Закон не встановив конкретний показник такого представництва, наведена норма залишилась лише декларацією. За результатами парламентських виборів 2014 р. частка жінок в парламенті становить 11%. Саме показник політичної участі жінок в Україні є дуже слабким (якщо в сфері освіти за показниками *Global Gender Gap Report 2016* Україна займає 26 позицію зі 144 країн світу, то за залученістю жінок до політичної сфери – 107);

заборона роботодавцям в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати різні вимоги, даючи перевагу одній із статей,

вимагати від осіб, які влаштовуються на роботу, відомості про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей (ст. 17). Це по суті єдина конкретна норма, яка також підкріплена аналогічною заборонаю в Законі про зайнятість і в Законі про рекламу, завдяки чому органи державної влади здобули повноваження контролювати її виконання роботодавцями. Крім того, самі кандидати на посаду у низці випадків успішно оскаржували дії роботодавців, які безпідставно включали до оголошень вимогу щодо статі працівника.

Закон про забезпечення рівних прав також передбачає можливість оскарження дискримінації за ознакою статі та сексуальних домагань (ст. 22) і право на відшкодування матеріальних збитків та моральної шкоди, завданих унаслідок дискримінації за ознакою статі чи сексуальних домагань (ст. 23), однак не пропонує жодних спеціальних механізмів, інструментів, особливого порядку, просто відсилаючи до загального порядку оскарження, передбаченого процесуальним законодавством, і загального порядку відшкодування шкоди, встановленого ЦК України, не розкриваючи ніякої специфіки й не конкретизуючи їх. Цим пояснюється низький рівень застосування положень Закону на практиці.

Аналогічні зауваження (щодо в цілому занадто абстрактного і декларативного характеру, відсутності ефективних механізмів і інструментів дії) справедливо лунають і на адресу *Закону про протидію дискримінації*. У ньому наводяться визначення таких понять як дискримінація, непряма дискримінація, пряма дискримінація, підбурювання до дискримінації, позитивні дії, пособництво у дискримінації, утиск. Як і Закон про забезпечення рівних прав, Закон про протидію дискримінації гарантує право на оскарження рішень, дій чи бездіяльності з питань дискримінації (ст. 14), відшкодування матеріальної шкоди та моральної шкоди, завданих унаслідок дискримінації (ст. 15), а також передбачає, що особи, винні в порушенні вимог законодавства про запобігання та протидію дискримінації, несуть цивільну, адміністративну та кримінальну відповідальність (ст. 16), але при цьому закріплено лише посилання на загальні норми, без обумовлення тієї чи іншої специфіки, пов'язаної із дискримінацією.

Потенційне порушення прав жінок, прояви дискримінації за ознакою статі є можливим у різних сферах відносин. Водночас,

для підвищення ефективності реагування є потреба виділення певних сфер відносин, які **характеризуються підвищеним ризиком**. Сам характер окремих видів відносин зумовлює підвищений ризик порушення прав жінок, у тому числі через усталені в суспільстві стереотипи щодо соціальних ролей чоловіків і жінок.

Аналіз наявної практики, експертні й аналітичні дослідження у сфері забезпечення рівності за ознакою статі, дозволяють виділити ті сфери суспільного життя, де ризик дискримінації за ознакою статі, у тому числі поєднаною з іншими ознаками (інвалідність, належність до певної національності / етнічної групи, вік, тощо), за ознаками вагітності, годування груддю, родинного статусу, сімейних обов'язків, та / або іншого порушення прав жінок є найбільш високим / вірогідним. Це, зокрема, сімейні відносини, трудові, відносини щодо окремих видів соціального забезпечення, відносини, пов'язані із доступом жінок до політики, зокрема, застосування так званих гендерних квот на виборах тощо. Крім того, як свідчить практика, окремі різновиди правопорушень і злочинів мають гендерну обумовленість – їх жертвами в переважній більшості випадків виступають жінки. Йдеться про домашнє насильство, зґвалтування, торгівлю людьми тощо. Відповідно, такі випадки потребують особливої уваги в аспекті необхідності застосування гендерно чутливого підходу.

Прикладом таких сфер, зокрема, є:

1. **Захист і сприяння реалізації прав уразливих груп жінок і дівчат** (жінки з ВІЛ/СНІД, жінки з інвалідністю, жінки з числа ВПО, жінки, задіяні у секс-індустрії, жінки-ЛБТІК, сільські жінки, жінки у місцях позбавлення волі, жінки похилого віку, ромські жінки тощо). приділяючи основну увагу таким питанням як бідність, неграмотність, насильство, неоплачувана робота, включаючи догляд за членами сім'ї, доступ до медичного обслуговування, житла, соціальної допомоги і економічної підтримки, занятості.

2. **Права жінок і дівчат, у тому числі з уразливих груп населення, у зоні конфлікту**. Увага має приділятися, серед іншого таким питанням як: захист жінок і дівчат від насильства, у тому числі сексуального, доступ до медичних послуг, освіти, соціального забезпечення, участь жінок у прийнятті рішень тощо.

3. Права жінок і дівчат в окремих сферах життєдіяльності:

- дискримінація у системі освіти;
- дискримінація у сфері зайнятості, у тому числі поширеність сексуальних домагань;
- дискримінація під час надання медичних послуг;
- дискримінація у сфері забезпечення житлових умов;
- дискримінація в органах системи юстиції;
- дискримінація у доступі до послуг та у проведенні вільного часу.

Зокрема, може бути приділена увага таким питанням: чи передбачено у шкільних учбових програмах на всіх рівнях навчання проведення з урахуванням вікової специфіки робота з тематики прав жінок; чи є випадки виключення вагітних учениць зі школи, чи повертаються дівчата після народження дитини до навчання, чи проводяться інформаційно-просвітницькі й освітні кампанії з тематики гендерної рівності; чи є школи, у тому числі у сільській місцевості, доступними (з точки зору віддаленості й можливості безпечно дістатися школи, фізичної доступності для дітей з інвалідністю, чи наявні психологічні й комунікативні бар'єри для дівчат з уразливих груп населення тощо), чи мають школи конфіденційні й незалежні механізми, які б дозволяли дівчатам повідомляти про випадки насильства та переслідувань щодо них.

3. **Права жінок у сфері зайнятості** (відмова у працевлаштуванні, недопуск жінок до небезпечних і важких робіт, відмова у працевлаштуванні / недопуск вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років, до роботи, яка передбачає відрядження, справи про недопуск таких жінок до відряджень, відмова у працевлаштуванні / недопуск жінок до роботи, яка передбачає нічні зміни тощо; розміщення оголошень про роботу (наявність вакансії) із зазначенням статі). Стаття 18 Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» передбачає:

У разі колективно-договірного регулювання соціально-трудових відносин до генеральної угоди, галузевих (міжгалузевих) і територіальних угод, колективних договорів **включаються положення, що забезпечують рівні права та можливості жінок і чоловіків.**

При цьому колективні угоди (договори) мають передбачати: покладання обов'язків **уповноваженого з гендерних питань – радника** керівника підприємства установи та організації, їх структурних підрозділів на одного з працівників на громадських засадах;

комплектування кадрами і просування працівників по роботі з дотриманням принципу надання переваги особі тієї статі, щодо якої в них існує дисбаланс;

усунення нерівності за її наявності в оплаті праці жінок і чоловіків як у різних галузях господарства, так і в одній галузі на базі загального соціального нормативу оплати праці в бюджетній та інших сферах, а також на основі професійної підготовки (перепідготовки) кадрів.

Виконання вказаного положення, зокрема, суб'єктами господарювання, може ставати окремим предметом моніторингу.

4. Попередження і реагування на випадки сексуальних домагань на роботі і за місцем навчання. Так, зокрема, відповідно до Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» передбачає:

сексуальні домагання – дії сексуального характеру, виражені словесно (погрози, залякування, непристойні зауваження) або фізично (доторкання, поплескування), що принижують чи ображають осіб, які перебувають у відносинах трудового, службового, матеріального чи іншого підпорядкування;

Роботодавець зобов'язаний:

...вживати заходів щодо унеможливлення та захисту від випадків сексуальних домагань та інших проявів насильства за ознакою статі.

Однак сьогодні практично відсутня практика виконання відповідних положень законодавства.

5. Розміщення реклами, яка містить сексизм та / або є такою, що принижує осіб жіночої або чоловічої статі. Згідно із абз. сьомим ч. 2 ст. 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків»:

Роботодавцям забороняється в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно

особами певної статі, висувати різні вимоги, даючи перевагу одній із статей, вимагати від осіб, які влаштовуються на роботу, відомості про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей.

Рекомендація СМ/Rec(2019)1 «Запобігання та боротьба із сексизмом» Комітет міністрів Ради Європи визначає сексизм як:

будь-який акт, жести, візуальна репрезентація, сказані чи написані слова, практика чи поведінка, які базуються на ідеї, що особа чи група осіб є малозначимими через їхню стать

6. Виконання політичними партіями вимоги щодо представленості представників однієї статі у виборчих списках партій. Відповідно до Закону України «Про політичні партії»:

Стаття 8. Статут політичної партії

Політичні партії повинні мати статут. Статут політичної партії має містити такі відомості:

... 10) розмір квот, що визначає мінімальний рівень представництва жінок і чоловіків у виборчому списку кандидатів у народні депутати України від партії у загальнодержавному окрузі, кандидатів у депутати місцевих рад в багатомандатних виборчих округах і має становити не менше 30 відсотків загальної кількості кандидатів у виборчому списку.

Стаття 17-5. Порядок виділення та розподілу між політичними партіями коштів на фінансування їхньої статутної діяльності

Кошти, виділені з державного бюджету на фінансування статутної діяльності політичних партій, розподіляються Національним агентством з питань запобігання корупції між політичними партіями у такому порядку:

1) сума в розмірі 10 відсотків щорічного обсягу державного фінансування статутної діяльності політичних партій, передбаченого статтею 17² цього Закону, розподіляється порівну між політичними партіями, які отримали право на таке фінансування згідно з цим Законом, якщо за результатами останніх чергових чи позачергових виборів народних депутатів України кількість представників однієї статі серед обраних від відповідних політичних партій народних депутатів України, які набули своїх повноважень, не перевищує двох третин від загальної кількості народних депутатів України, обраних від цієї політичної партії.

Окрема форма дискримінації за ознакою статі – **гендерно обумовлене**, зокрема, домашнє, **насильство**.

В Україні проводиться активна робота із підготовки до ратифікації Стамбульської конвенції (Конвенції Ради Європи про запобігання насильству щодо жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами). Україна підписала цей міжнародний правовий документ ще 7 листопада 2011 року, ставши однією з 20 держав-членів. Проте підготовка до ратифікації Конвенції досі триває.

Також в Україні діє *Закон про торгівлю людьми*. Серед принципів, на яких ґрунтується діяльність, спрямована на протидію торгівлі людьми, він називає принцип недискримінації осіб, які постраждали від торгівлі людьми, за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Окремо обумовлено, що центральні органи виконавчої влади відповідно до визначених у встановленому порядку повноважень у сфері протидії торгівлі людьми здійснюють заходи, спрямовані на викорінення передумов торгівлі людьми, зокрема щодо попередження насильства в сім'ї та дискримінації за ознакою статі (п.п. а п. 7 ч. 1 ст. 7 Закону). КК України встановлює відповідальність за торгівлю людьми (ст. 149 КК України).

Питання для дискусії

1. Як підвищити ефективність протидії сексизму в Україні? Як на це можуть вплинути НУО?
2. В яких професіях в Україні наявний гендерний дисбаланс? Як на це можуть вплинути НУО?
3. Яким чином можна забезпечити гендерно збалансований склад парламенту? Уряду? Судового корпусу? Керівництва приватних компаній?

ТЕМА 6. ПОНЯТТЯ ГЕНДЕРНОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ ТА ЇЇ ІДЕНТИФІКАЦІЯ

1. *Дискримінація: загальне поняття та види. Що робить захищені від дискримінації ознаки захищеними?*
2. *Дискримінація за ознакою статі.*
3. *Тест на гендерну дискримінацію.*
4. *Дискримінація де-юре і де-факто.*
5. *Тягар доведення у справах про гендерну дискримінацію.*
6. *Проблематика множинної дискримінації: підходи до розуміння та кваліфікації.*

Ключові слова: дискримінація, захищені ознаки, дискримінація за ознакою статі, дискримінація де-юре, дискримінація де-факто, пряма дискримінація, непряма дискримінація.

Юридичне розуміння дискримінації виводиться із фундаментальних принципів права і права прав людини, маючи за відправну точку принцип людської гідності. Термін «дискримінація» застосовується для позначення ситуації, коли особа потрапляє у несприятливе становище через наявність у неї «захищеної ознаки». Такою захищеною ознакою може бути стать, вік, національність, мова, етнічне походження, колір шкіри, обмежені фізичні можливості (інвалідність), сексуальна орієнтація, гендерна ідентичність, релігійні, ідеологічні або політичні переконання тощо.

Закон про забезпечення рівних прав дає визначення дискримінації за ознакою статі: це дії чи бездіяльність, що виражають будь-яке розрізнення, виняток або привілеї за ознакою статі, якщо вони спрямовані на обмеження або унеможливають визнання, користування чи здійснення на рівних підставах прав і свобод людини для жінок і чоловіків (ст. 1 Закону).

Отже, вимога недискримінації означає:

1) *однаково ставитися до осіб, що перебувають в однакових умовах: не можна ставитися до індивідів у менш сприятливий*

спосіб (інакше) тільки тому, що вони певної статі або певної національності, або певної сексуальної орієнтації і т.д. (тобто не можна допускати *пряму дискримінацію*).

Якщо вести мову конкретно про гендерну дискримінацію, то це правило можна сформулювати так: *пряма гендерна дискримінація* полягає в упередженому ставленні до особи однієї статі порівняно зі ставленням до особи іншої статі у тій самій ситуації, причому підставою для упередженості є саме стать особи. Комітет з економічних, соціальних і культурних прав ООН зазначає, що пряма дискримінація має місце, коли різниця у ставленні відбувається винятково через стать та характеристики чоловіків і жінок, які не можуть бути об'єктивно виправдані²⁰.

Скажімо, чоловік, який скористався відпусткою по догляду за дитиною до досягнення нею трьох років, повинен мати таке ж саме право на включення періоду відпустки до стажу роботи, як на це має право жінка за аналогічних умов. Ще один приклад: виплата різної заробітної плати працівникам різної статі, які виконують однаковий обсяг роботи на однакових умовах і мають однакову кваліфікацію, також має визнаватися дискримінацією.

У практиці ЄСПЛ, як приклад, розглядалася справа про право жінок після одруження використовувати своє дівоче прізвище (*рішення ЄСПЛ у справі Unal Tekeli v. Turkey від 16 листопада 2004 року*)²¹: заявниця скаржилася на те, що відповідно до національного права після укладення шлюбу вона зобов'язана взяти прізвище чоловіка. Європейський суд з прав людини визнав, що хоча закон дозволяє жінкам залишати своє дівоче прізвище поряд із новим прізвищем чоловіка, це, втім, становить дискримінацію за ознакою статі, оскільки закон не зобов'язує чоловіків змінювати своє прізвище.

²⁰ Committee on Economic, Social and Cultural Rights, General Comment № 16 (2005) Article 3: the equal right of men and women to the enjoyment of all economic, social and cultural rights, E/C 12/2005/3, 13 May 2005.

²¹ Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із гендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 64.

Приклад з судової практики

Рішення Європейського суду з прав людини у справі Unal Tekeli v. Turkey від 16 листопада 2004 року (витяг)²²

<...> Після одруження заявниця взяла прізвище свого чоловіка. Оскільки у професійному середовищі вона була відома за своїм дівочим прізвищем (заявниця вже тоді працювала юристом), вона продовжування використовувати його перед своїм новим прізвищем, але існувала заборона використовувати обидва прізвища на офіційних документах.

<...> У 1995 році заяву заявниці про використання лише її дівочого прізвища було відхилено судом першої інстанції на підставі того, що відповідно до Цивільного кодексу Туреччини, одружені жінки повинні використовувати прізвища їх чоловіків протягом заміжжя.

<...> Законодавство було змінено у 1997 році: заміжнім жінкам було дозволено додавати їхні дівочі прізвища перед прізвищами своїх чоловіків, але не використовувати лише дівоче прізвище. Втім, заявниця продовжувала домагатися можливості носити лише своє дівоче прізвище.

<...> Заявниця стверджувала, що *відмова національних судів дозволити їй залишити своє дівоче прізвище є несправедливим втручанням у її право на повагу до приватного життя*. Посилаючись на ст. 14 Конвенції, взяту у поєднанні зі ст. 8 Конвенції, заявниця також вказувала на те, що стосовно неї мала місце дискримінація, оскільки згідно з національним законодавством одружені чоловіки, на відміну від заміжніх жінок, не обмежені у можливості зберігати прізвище своїх батьків після одруження.

<...> Суд визнав, що *відсутність у заміжніх жінок можливості зберегти своє дівоче прізвище після одруження у порівнянні з тим, що одружені чоловіки мають таке право, безумовно становить «різницю у ставленні» за ознакою статі до людей, які перебувають в аналогічних ситуаціях*.

<...> Щодо питання про те, чи можна вважати таку різницю у ставленні виправданою, Суд зауважив, що досягнення рівності

²² З повним текстом рішення можна ознайомитися за посиланням: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-67482>.

між статями є пріоритетною метою держав-учасниць Ради Європи. Він нагадав, що у двох своїх резолюціях, ухвалених у 1978 і 1985 роках, Комітет Міністрів Ради Європи закликав держави-учасниці ліквідувати будь-яку дискримінацію за ознакою статі щодо можливості людини вибрати прізвище.

<...> Суд відзначив, що на сьогодні серед держав-учасниць Ради Європи наявний консенсус у питанні вибору кожним із подружжя прізвища на рівних засадах. Як видається, лише Туреччина зберігає чинним законодавство, відповідно до якого подружжя зобов'язане обрати прізвище чоловіка як прізвище для своєї новоствореної сім'ї.

<...> Суд не зважив на вирішальний, на думку Уряду, аргумент щодо того, що обрання прізвища чоловіка для новоствореної родини походить з традиції, відповідно до якої єднання подружжя під одним прізвищем свідчить про єднання сім'ї. Суд вважає, що єдність сім'ї може засвідчуватись також обранням для родини дівочого прізвища жінки чи поєднанням родинних прізвищ чоловіка і дружини.

<...> Суд встановив порушення статті 14 (заборона дискримінації) Конвенції у поєднанні із статтею 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя), вказавши на «відмінне ставлення» за ознакою статі до осіб в аналогічних ситуаціях.

Рішення Європейського Суду з прав людини у справі *Burghartz v. Switzerland* від 22 лютого 1994 року (витяг)²³

<...> Заявниця вийшла заміж у Німеччині у 1984 році. За законодавством Німеччини дружина зберегла своє прізвище, яке було обрано як прізвище подружжя. Її чоловік отримав подвійне прізвище. У Швейцарії відділ реєстрації записав відмовив чоловікові у тому, щоб додати до дівочого прізвища дружини, яке стало прізвищем подружжя, своє прізвище, й мати подвійне прізвище.

<...> Заявники дорікали швейцарській владі в тому, що вона відмовила в такій можливості чоловікові, в той час як

²³ З повним текстом рішення можна ознайомитися за посиланням: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57865>.

швейцарське законодавство надає таке право дружинам, які обрали прізвище чоловіка як прізвище подружжя. Вони скаржилися, що така ситуація є актом дискримінації за ознакою статі, який є забороненим ст. 14 Європейської конвенції з прав людини, а також порушенням їх права на повагу сімейного життя, яке гарантовано ст. 8 Конвенції.

*<...> Суд відзначає, що на відміну від низки інших міжнародних правових інструментів, ст. 8 Європейської конвенції з прав людини не містить явних приписів, які б відносилися до прізвища особи. Навіть будучи засобом ідентифікації особи й прив'язки до конкретної сім'ї, прізвище особи відноситься до сфери її приватного й особистого життя. Цьому не перешкоджає також і зацікавленість держави і суспільства в регламентації використання прізвищ, оскільки ці сторони публічного права поєднані з приватним життям особи, яке охоплює певною мірою її право зав'язувати і розвивати відносини в різних сферах, зокрема, у професійній і комерційній. У розглядуваному випадку, збереження за заявником його прізвища, під яким, за його словами, він став відомим в академічних колах, може певним чином вплинути на його кар'єру. Відповідно, ст. 8 Конвенції підлягає застосуванню. Суд нагадує, що *просування до рівності статей є сьогодні важливою метою держав-членів Ради Європи; виходячи з цього, тільки дуже вагомі міркування можуть виправдати сумісність з Конвенцією відмінність у ставленні, засновану суто на відмінності в статі особи.**

<...> На підтримку оспорюваного регулювання уряд Швейцарії посилалося спочатку на турботу законодавчої влади про те, щоб єдність сім'ї знаходила прояв через її прізвище. Цей аргумент не переконав Суд, оскільки приєднання чоловіком свого прізвища до сімейного прізвища, взятого у дружини, не меншою мірою відображає єдність сім'ї, аніж зворотнє рішення, що допускається Цивільним кодексом Швейцарії.

<...> Крім того, на думку Суду, в розглядуваному випадку не можна говорити про справжню традицію: право, яким користуються дружини і на яке претендує заявник, існує в Швейцарії тільки з 1984 року. Тим часом, Конвенція повинна тлумачитися в світлі сьогоденної обстановки і, зокрема,

значення, яке надається принципу недискримінації. Так само, немає жодної різниці в тому чи іншому прізвищі, обраному обома з подружжя як сімейному.

<...> Суд встановив порушення статті 14 (заборона дискримінації) Конвенції у поєднанні зі статтею 8 (право на повагу до приватного та сімейного життя).

Є менш очевидні випадки, особливо якщо йдеться про таку підставу дискримінації як гендерна ідентичність. Так, наприклад, в одній зі справ, розглянутих Судом ЄС пані Річардс (Richards) – особа, що зробила операцію по зміні статі з чоловічої на жіночу, – хотіла вийти на пенсію після досягнення 60-річчя (пенсійний вік для жінок у Сполученому Королівстві). Уряд відмовився призначити їй пенсію на тій підставі, що вона не зазнала несприятливого ставлення порівняно з іншими особами в подібній ситуації. Уряд стверджував, що насправді заявницю слід порівнювати з чоловіками, оскільки вона прожила своє життя як особа чоловічої статі. Суд вирішив, що оскільки національне законодавство дозволяє операції зі зміни статі, то в цьому випадку належним зразком для порівняння є «жінки». Відповідно, становище заявниці є менш сприятливим порівняно з іншими жінками, оскільки їй встановили вищий пенсійний вік, а отже – має місце дискримінація.

Наведемо ще один приклад.

Рішення Суду ЄС від 18 листопада 2010 року у справі С-356/09 (вितяз)²⁴

<...> Пані Клейст, 1948 року народження, працювала головним лікарем в установі пенсійного забезпечення. Установою було прийнято рішення розірвати трудові договори з усіма працівниками, будь то чоловік чи жінка, які досягли пенсійного віку. Пані Клейст повідомила роботодавцю, що вона не має наміру виходити на пенсію у 60 років і хоче працювати до досягнення 65 років. Однак роботодавець згодом інформував її про звільнення. Пані Клейст оскаржила звільнення в суді. Справа

²⁴ З повним текстом рішення можна ознайомитися за посиланням: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1458111438712&uri=CELEX:62009CJ0356>. Перекладено українською Оленою Уваровою.

дійшла до Верховного Суду Австрії. <...>

Верховний Суд в розглядуваній справі поставив перед Судом ЄС такі питання:

«1. Чи має п. (с) ч. 1 ст. 3 Директиви 76/207 тлумачитися – в контексті трудового права, в якому загальний захист працюючих від звільнення зумовлений їх соціальною (фінансовою) залежністю від роботи – як такий, що виключає дію положень колективного договору, що передбачають спеціальний захист від звільнення (в доповнення до загального законодавчого захисту) тільки до того моменту, коли, в загальному випадку, у особи з'являється право на соціальну (фінансову) підтримку у вигляді пенсії, якщо для чоловіків і жінок таке право з'являється в різному віці?

2. У світлі такої системи правового регулювання трудових відносин чи забороняє п. (с) ч. 1 ст. 3 Директиви 76/207 рішення публічного роботодавця, яке перериває працевлаштування жінки всього через декілька місяців після того, як вона здобула право на пенсію, під приводом необхідності працевлаштування нових працівників?»

Розгляд поставлених питань

Питання, поставлені національним судом, доцільно розглянути разом, оскільки по суті вони зводяться до того, чи має п. (с) ч. 1 ст. 3 Директиви розумітися як такий, що вважає дискримінаційними положення національного законодавства, які, заради сприяння працевлаштуванню молодих спеціалістів, дозволяють працедавцю звільнити працівника, який досяг віку, з якого він може скористатися правом на пенсію, в ситуації, коли для жінок така можливість з'являється на п'ять років раніше, ніж для чоловіків?

На думку пані Клейст, дозволяючи звільнення працівників жіночої статі із досягненням ними пенсійного віку, тобто 60 років, в ситуації, коли такий вік є різним для чоловіків і жінок, держава допускає дискримінаційне ставлення за ознакою статі. Така дискримінація суперечить п. (с) ч. 1 ст. 3 Директиви 76/207. <...>

Установа, в якій працювала пані Клейст, стверджувала, що правила, які стали предметом розгляду, базуються на різному ставленні, яке лише непрямо зумовлено статтю; різне ставлення у даному випадку виправдовується об'єктивною потребою

забезпечення молоді роботою, а тому не є неправомірною дискримінацією. Крім того, вказувалось на необхідність уникати ситуації, коли жінки можуть одночасно отримувати і заробітну плату, і гарантовану законом пенсію тоді, коли така можливість відсутня у чоловіків. <...>

Відповідь Суду

Перш за все, слід відзначити, що умови виплати пенсії й умови припинення трудових відносин є відокремленими один від одного питаннями.

Що стосується умов припинення трудових відносин, то п. (с) ч. 1 ст. 3 Директиви передбачає, що застосування принципу рівного ставлення в питаннях звільнення означає, що не має бути ніякої ані прямої, ані непрямой дискримінації на підставі статі в публічному чи приватному секторах, включаючи державні органи.

Поняття «звільнення», яке використано у наведеному положенні, має використовуватись у широкому значенні, охоплюючи таку підставу для припинення трудових відносин як досягнення пенсійного віку, яка може бути передбачена загальною політикою працедавця, навіть якщо таке звільнення пов'язано із наданням пенсії по труду. <...>

Слід зазначити, що Суд виходить із того, що *загальна політика в питаннях розірвання трудових відносин, включаючи звільнення працюючих жінок тільки на тій підставі, що вони досягли пенсійного віку, який за національним законодавством є різним для жінок і чоловіків, є дискримінацією за ознакою статі.*

У цьому зв'язку має бути підкреслено, що відповідно до першого абзацу ч. 2 ст. 2 Директиви 76/207 пряма дискримінація має місце, коли до однієї людини ставляться менш сприятливо, ніж до іншої, на підставі її статі.

У даному випадку встановлене правове регулювання передбачало, що захист лікарів від звільнення не поширюється на випадки, коли розірвання трудових відносин обумовлено здобуттям ними права на отримання пенсії. Згідно із національним законодавством чоловіки здобувають таке право із досягненням 65-річного віку, а жінки – 60-річного. Наслідком такого регулювання є ситуація, коли жінка може бути звільнена,

коли їй виповнюється 60 років, чоловік – 65.

Такий критерій, невіддільний від статі працівника, представляє собою різницю у ставленні, засновану на статі. <...>

Така різниця не може бути виправдана прагненням роботодавця сприяти працевлаштуванню молодих спеціалістів.

На підставі викладеного вище Суд вирішив:

П. (с) ч. 1 ст. 3 Директиви 76/207 від 9 лютого 1976 р. про реалізацію принципу рівноправного поводження щодо чоловіків і жінок у питаннях доступу до робочих місць, професійної освіти та просування, а також робочих умов має розумітися як такий, що визнає прямою дискримінацією за ознакою статі національні правила, які, із посиланням на необхідність створення умов для працевлаштування молодих спеціалістів, дозволяють звільнити працівників, які досягли пенсійного віку в умовах, коли для жінок такий вік становить на 5 років менше, ніж для чоловіків.

2) *по-різному ставитися до осіб, що перебувають у різних ситуаціях*. Ставлення повинно відрізнятися настільки, наскільки це необхідно, щоб дати змогу відповідним особам користуватися конкретними можливостями на однакових умовах з іншими (тобто діє вимога щодо запобігання *непрямої дискримінації*). Наприклад, якщо ставлення до вагітної жінки у відносинах у сфері зайнятості буде таким самим, як і до інших працівників (непереведення на менш важку / шкідливу роботу, ненадання відпустки по вагітності і пологам тощо), буде мати місце дискримінація.

Іншими словами, *непряма гендерна дискримінація* має місце, коли явно нейтральна норма/положення, критерії чи практика дає підстави поводитися з особами однієї статі у схожих ситуаціях інакше порівняно з особами іншої статі, крім випадків, коли це норма/положення, критерії чи практики об'єктивно обґрунтовані законною метою, а засоби досягнення цієї мети є належними й необхідними. Наприклад, тимчасова непрацездатність жінок і відповідно звільнення їх від роботи на цей період у зв'язку з пологами. Отже, непряма дискримінація відбувається, коли закон, державна політика чи програма не є дискримінаційними за своєю спрямованістю, але їх застосування посадовими особами призводить до дискримінаційних наслідків. Фактично, застосування гендерно

нейтрального закону може залишити існуючу нерівність без змін або навіть загострити її.

Наведемо приклад (модельна справа):

«Громадянка Д. подала апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції, яким частково задоволено її позов і призначено аліменти на дитину в розмірі $\frac{1}{4}$ від заробітку, але не менше 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Суд першої інстанції при ухваленні рішення взяв до уваги той факт, що у відповідача є нова сім'я, в якій скоро має народитися дитина, що також потребує утримання. Яким має бути рішення суду?»

У даному разі маємо приклад того, як гендерно нейтральне положення законодавства може призводити на практиці до того, що жінки, з якими в переважній більшості випадків залишаються проживати діти після розлучення, опиняються в менш сприятливій ситуації, аніж батько. Дійсно, з формальної точки зору визначення аліментів у розмірі 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку повністю відповідає приписам законодавства. Але слід звернути увагу, що законодавець такий розмір встановлює як абсолютний мінімум – і вже від суду залежить, які обставини врахувати при визначенні розміру аліментів у конкретній справі. Він має обґрунтувати, що нерівний (різний) розподіл обов'язків по утриманню дитини між батьками пояснюється законною метою (наприклад, наявність у батька інших дітей тощо). Якщо подібні підстави відсутні, суд має відступити від правила про мінімальний розмір і призначити аліменти в сумі, яка більшою мірою відповідатиме правилу про рівний розподіл обов'язків між батьками по утриманню дітей.

Отже, непряма гендерна дискримінація має місце за наявності таких умов:

- існує, на перший погляд, нейтральне правило загального характеру, тобто таке, що поширюється на всіх, незалежно від статі;
- дія такого нейтрального правила на практиці призводить до настання певних несприятливих наслідків. При цьому значною мірою (різниця має бути суттєвою) такі наслідки настають для представників однієї статі порівняно з представниками іншої статі. Ця ознака відрізняє непряму дискримінацію від прямої: вона переносить нашу увагу з відмінності у ставленні на відмінність у

наслідках. При розгляді подібних питань Суд ЄС і Європейський суд з прав людини звертаються до статистичних даних, які свідчать, що представники певної статі зазнали непропорційно негативного впливу порівняно з іншими особами в аналогічній ситуації, вони шукають доказів того, що досить великий відсоток осіб, які зазнали негативного впливу, належить до цієї «захищеної групи». Так, у практиці Суду ЄС можна знайти такі формулювання: «Щоб захід було визнано дискримінаційним, він має охоплювати «набагато більшу кількість жінок, ніж чоловіків» [справа Ріннер-Кюн (Rinner-Kühn)²⁵], «значно менший відсоток чоловіків, ніж жінок» [Німц (Nimz)²⁶; Ковальська (Kowalska)²⁷] чи «набагато більше жінок, ніж чоловіків» [Де Верд, дівоче прізвище Рокс, та інші (De Weerd, née Roks, and Others)²⁸].

В усіх наведених вище випадках, коли йдеться про дискримінацію, виникає розуміння того, що має існувати критерій, який дозволить ідентифікувати ситуацію саме як дискримінаційну. Без такої ідентифікації іноді неможливо встановити порушення прав особи. Наприклад, якщо жінка скаржитися на низький розмір заробітної плати, то сам по собі цей факт не може вважатися дискримінацією. Іншою буде ситуація, якщо буде доведено, що чоловіки, які виконують аналогічну роботу, отримують більшу зарплату. Так само відмова у прийнятті на роботу, за умови дотримання всіх процедурних нюансів, сама по собі не вважається порушенням права. Але кваліфікація дій роботодавця змінюється, якщо йдеться про відмову кандидату чи кандидатці на посаду через стать.

Отже, перш за все, важливо мати «зразок для порівняння», тобто особу, яка по суті перебуває в аналогічних умовах з особою, яка скаржитися на інакше до неї ставлення. Але, звичайно, цього

²⁵<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1462523466738&uri=CELEX:61988CJ0171>.

²⁶<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1462525188677&uri=CELEX:61989CJ0184>.

²⁷<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1462525240447&uri=CELEX:61989CJ0033>.

²⁸<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1462530501061&uri=CELEX:61994CJ0280>.

недостатньо, щоб констатувати факт дискримінації. Різниця у ставленні, виявлена в результаті такого порівняння, має бути зумовлена статтю особи (якщо йдеться про гендерну дискримінацію), а отже, необхідно встановити причинно-наслідковий зв'язок між менш сприятливим ставленням до особи та її статтю. Для цього використовується так званий «тест на дискримінацію», виведений великою мірою на основі вивчення й узагальненні практики відповідних міжнародних судових інституцій (Європейського суду з прав людини, Суду ЄС, Комітету ООН з прав людини, Комітету ООН з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок).

Тест на гендерну дискримінацію складається з таких питань:

- *чи мала місце різниця у поводженні / ставленні?*
- *чи зазнала б особа більш сприятливого ставлення, якби вона була іншої статі?*
- *чи мала різниця у поводженні об'єктивне та розумне обґрунтування?*
- *чи переслідує різниця у поводженні правомірну (легітимну) мету?*
- *чи є заходи, які використовуються, пропорційними досягненню цієї правомірної мети?*

Водночас, слід також мати на увазі, що різниця у ставленні за такою ознакою як стать, може мати розумне обґрунтування, тобто таке, що переслідує правомірну мету і сама різниця у ставленні є пропорційною цій меті. Традиційним прикладом у сфері зайнятості є захист вагітних жінок і жінок, що нещодавно народили. У цій ситуації наявною є очевидна різниця у ставленні, втім вона переслідує легітимну мету і застосовані заходи (додаткова відпустка, збереження робочого місця, заборона звільнення тощо) є пропорційними.

Так само розумність і пропорційність має бути дотримано при введенні тимчасових спеціальних заходів (позитивних дій). Наприклад, застосування гендерної квоти на виборах упродовж певного періоду часу в розмірі 30% від загальної кількості осіб, включених до списку партії, може бути визнано збалансованим і таким, що переслідує легітимну мету (збільшити політичне представництво жінок). В той же час, як, скажімо, введення гендерної квоти на рівні

60 або 70 відсотків могло б бути визнано гендерною дискримінацією.

Ще одним прикладом того, коли різне ставлення, обґрунтоване легітимною метою, не буде вважатися дискримінацією, є випадки, коли статева ознака виступає визначальною для зайняття певною професією. Наприклад, для шоу певного жанру може бути потрібна виключно жінка-співачка, для виконання певної ролі – молодий актор. Китайський ресторан може прагнути прийняти на роботу до себе виключно етнічних китайців для підтримання автентичності закладу або жіночий фітнес-клуб приймає на роботу виключно жінок. Усі ці випадки, якщо роботодавець наведе аргументи, що він дійсно переслідував таку або подібну легітимну мету, не будуть вважатися дискримінацією.

Наведемо декілька **прикладів**, де довести наявність легітимної мети не вдалось, а тому було констатовано факт дискримінації. Так, у справі *UAW v. Johnson Controls* Верховний Суд США розглядав, чи може роботодавець обмежувати зайнятість жінок дітородного віку, обґрунтовуючи це наміром захистити потенційний плід. Johnson Controls, завод із виробництва батарей, впровадив політику, якою виключались «жінки, які є вагітними або ті, які здатні народжувати дітей» від роботи, що передбачає контакт з графітом, який є основним інгредієнтом у виробничому процесі в Johnson Controls. У той час, як жінки дітородного віку були відсторонені від роботи, чоловікам дітородного віку дозволялось працювати. Суд вирішив, що політика Johnson Controls була явно дискримінаційною, оскільки вона не застосовувалась до репродуктивної можливості працівників компанії чоловічої статі такою самою мірою, як для працівників жіночої статі.

Схожу позицію зайняв Комітет ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок у справі «*Світлана Медведєва проти Російської Федерації від 25 лютого 2016 року*»²⁹.

Рішення Комітету з ліквідації дискримінації щодо жінок у справі Світлана Медведєва проти Російської Федерації від

²⁹ Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із гендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 29.

25 лютого 2016 року (витяг)³⁰

<...> У 2005 році Світлана Медведєва завершила навчання за спеціальністю судноводія, і з 1 червня 2012 року її було прийнято на роботу водія-моториста до Самарського річкового пасажирського підприємства, яке є товариством з обмеженою відповідальністю. Її призначення було схвалено заступником директора компанії. 29 червня того ж року її було звільнено з поясненням, що укладення з нею трудового договору суперечить ст. 253 Трудового кодексу й постанові уряду № 162, в якій перераховано професії, заборонені для жінок або такі, що вимагають для них певних обмежень. <...> Серед заборонених названо роботу водія-моториста. Однак додатково зауважено, що роботодавець може прийняти рішення про використання праці жінки на забороненій посаді, якщо для цього створено безпечні умови роботи. <...> При цьому на законодавчому рівні немає жодного пояснення, чому вказана робота є шкідливою для здоров'я жінок.

<...> Пані Медведєвою було подано позов до суду з метою примусити компанію створити безпечні умови роботи, необхідні для її працевлаштування. В суді вона посилалася на приписи Конституції і Трудового кодексу, які гарантують гендерну рівність, рівне ставлення до чоловіків і жінок та забороняють гендерну дискримінацію в трудових відносинах. <...> Але її позов було відхилено. Національні суди вказали, що встановлена заборона не порушує право заявниці на працевлаштування, оскільки захищає її від шкідливих умов праці, які негативно впливають на неї і на її репродуктивне здоров'я. Крім того, суд посилався на позицію Конституційного Суду РІ (рішення № 617-О-О від 22 березня 2012 р.) у справі, яка стосувалася заборони для жінок ставати помічниками машиністів електропоїздів.

<...> держава-учасниця не заперечує, що авторка була піддана диференційованому ставленню за ознакою статі, але таке

³⁰ З повним текстом рішення можна ознайомитися за посиланням: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2f63%2fD%2f60%2f2013&Lang=en. Перекладено українською Оленою Уваровою.

ставлення було передбачено національним законодавством і є складовою спеціальних заходів із захисту жінок у певних сферах зайнятості через причини, пов'язані з їх фізичною природою, а саме їх здатністю ставати матерями, а тому такі не слід вважати дискримінаційними.

<...> Комітет вважає, що загальна заборона, яка застосовна до всіх жінок, незалежно від їх віку, сімейного стану, здатності або бажання мати дітей, представляє собою порушення прав <...> на рівні із чоловіками можливості працевлаштування й свободу вибору професії й місця роботи.

<...> Відповідне законодавство «відображає стійкі стереотипи щодо ролей і обов'язків жінок і чоловіків у родині й в суспільстві, які сприяють збереженню традиційних ролей жінок як матерів і дружин, підривають соціальний статус жінок і їх освітні й професійні перспективи.

<...> Комітету не було надано жодних даних про те, що включення посади моториста-рульового до списку заборонених професій обґрунтовується тими чи іншими науковими доказами, які б підтверджували, що ця професія може бути шкідливою для репродуктивного здоров'я жінок.

<...> Росія як країна-учасниця Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок має створити безпечні умови праці в усіх галузях промисловості замість того, щоб перешкоджати працевлаштуванню жінок в певних сферах й залишати створення безпечних умов праці на розсуд роботодавця.

<...> Крім того, Росія зобов'язана забезпечувати захист репродуктивного здоров'я рівною мірою для жінок і для чоловіків.

<...> Через відмову в працевлаштуванні заявниця опиняється в ситуації, коли вона не може заробляти собі на життя за допомогою професії, якій вона навчалася. <...> Комітет закликає надати заявниці належне відшкодування завданої шкоди, а також полегшити доступ заявниці до роботи, для якої вона має необхідні кваліфікацію.

<...> Комітет закликає Російську Федерацію:

- переглянути й внести зміни до статті 253 Трудового кодексу;
- періодично переглядати, змінювати й скорочувати

перелік заборонених професій або професій, доступ до яких обмежено, таким чином, щоб вони застосовувались суто для охорони материнства й забезпечення спеціальних умов для вагітних жінок і жінок, що годують груддю;

– сприяти й полегшувати доступ жінок до цих професій шляхом покращення умов роботи й прийняття спеціальних тимчасових заходів для заохочення найму жінок в цих галузях праці.

Наведені вище приклади стосувалися випадків прямої дискримінації. Коли йдеться про непряму дискримінацію, то для доведення різниці у поводженні / ставленні часто використовуються, як ми вже зазначали, статистичні дані, які доводять значно більший ступінь негативного впливу на захищену групу (наприклад, певний захід охоплює «значно більшу кількість (відсоток) жінок, ніж чоловіків»).

Статистичні дані, як ми вже підкреслювали, при розгляді справ можуть відігравати важливу роль. Вони мають особливе значення у випадках непрямої дискримінації, оскільки в таких ситуаціях правила і практики зовні виглядають нейтральними. Тоді необхідно зосередитися на наслідках, які спричиняють ці правила чи практики, і розглянути, чи вони здійснюють непропорційний негативний вплив на конкретну групу осіб порівняно з іншими особами в аналогічній ситуації.

Практика свідчить, що наявність непропорційного впливу на захищену групу можна довести навіть тоді, коли статистичні дані відсутні, але є надійна інформація, що підтверджує цей висновок.

Приклад: у справі Опуз проти Туреччини (*Opuz v. Turkey*) заявниця потерпала від домашнього насильства з боку свого чоловіка. Він неодноразово бив заявницю та її матір, і зрештою вбив останню. Європейський суд з прав людини вирішив, що держава не виконала обов'язку захистити заявницю від нелюдського і такого, що принижує гідність, поводження, а також обов'язку захистити життя матері. Він також вирішив, що держава дискримінувала заявницю, не забезпечивши їй належного захисту на тій підставі, що вона є жінкою. Суд дійшов такого висновку частково на підставі даних, які підтверджують, що переважна більшість жертв

домашнього насильства – жінки, а також даних про те, що національні суди видають відносно невелику кількість приписів про захист осіб від домашнього насильства. При цьому заявниця не подавала до Суду статистичних даних на підтвердження того, що жертвами домашнього насильства стають переважно жінки. Натомість, Суд прийняв до уваги результати дослідження, проведеного Міжнародною амністією та Комітетом ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок, які свідчили про значний рівень насильства щодо жінок у Туреччині³¹.

Рішення Європейського суду з прав людини у справі *Oruz v. Turkey* від 2 червня 2009 року (витяг)³²

<...> Заявниця та її мати піддавались нападам та погрозам впродовж багатьох років з боку чоловіка заявниці, який у різному вигляді наносив обом жінкам травми, які могли загрожувати життю. За винятком лише одного випадку, йому не були пред'явлені обвинувачення на підставі того, що обидві жінки відкликали свої заяви, незважаючи на їхні пояснення, що чоловік змушував їх це зробити, загрожуючи вбивством. Згодом він наніс дружині сім ножових поранень і був засуджений до сплати штрафу в еквіваленті приблизно 385 євро з можливістю сплати частинами. Обидві жінки подали численні скарги, стверджуючи, що їхнє життя перебувало під загрозою. Чоловіка допитали та відпустили. Зрештою, коли дві жінки намагались втекти, чоловік застрелив свою тещу, аргументуючи це тим, що його репутація була поставлена під загрозу. Його було звинувачено в убивстві і засуджено до пожиттєвого ув'язнення, але згодом звільнено, незважаючи на заяви дружини про те, що він продовжував їй погрожувати.

<...> В 2002 році, в момент, коли вона намагалася допомогти заявниці втекти з родинного помешкання, мати

³¹ Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із гендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 149.

³² З повним текстом рішення можна ознайомитися за посиланням: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92945>. Перекладено українською Оленою Грабовською.

останньої зазнала смертельних пострілів з боку чоловіка заявниці. Упродовж попередніх років, з боку останнього мали місце прояви агресії проти особи заявниці та її матері, що супроводжувалися неодноразовим завдання поранень, які кваліфікувались лікарями як потенційно смертельні. Згадане насильство мало, зокрема, прояви в формі нанесення побоїв, спроби наїзду автомобілем на обох жінок, яка призвела до тяжких травм матері заявниці, а також напад у нанесенням останній семи ножових поранень. Жертви повідомляли про ці прояви насильства органам влади і зазначали, що побоюються за своє життя. Кримінальні переслідування, які було відкрито проти чоловіка заявниці по фактам серії правопорушень – зокрема, смертельні погрози, прояви насильства з тяжкими наслідками та замах на вбивство – були закриті принаймні двічі після того, як постраждалі відкликали свої скарги внаслідок погроз на свою адресу з боку їхнього нападника. Тим не менш, з огляду на тяжкість завданих поранень, розслідування стосовно нападу з використанням автомобіля та завдання ножових поранень заявниці завершилися судовим процесом. Визнаний винним в цих двох нападах, чоловік заявниці був засуджений до трьох місяців позбавлення волі за перший з них – згодом це покарання було пом'якшено до сплати штрафу – та до штрафу із помісячною сплатою за другий. Зрештою, він вбив з вогнепальної зброї матір заявниці, виправдовуючи цей вчинок потребою захистити свою честь. Визнаний винним у вбивстві в 2008 році та засуджений до довічного ув'язнення, він був тим, не менш, звільнений в очікуванні завершення апеляційної процедури і знову вдався до погроз на адресу своєї дружини, яка звернулася за захистом до органів влади. Останні вжили відповідних заходів лише сім місяців потому, коли Суд звернувся з проханням надати йому інформацію стосовно цієї справи.

<...> Рекомендація Комітету Міністрів стосовно захисту жінок від проявів насильства (Рек. (2002) 5 від 30 квітня 2002 року) закликає держави-члени запровадити, розвивати та/або, за потреби, вдосконалювати національну політику в сфері боротьби проти насильства. Зокрема, їм рекомендовано переслідувати в рамках кримінальної процедури тяжкі прояви насильства проти

жінок, передбачити заходи, які б забезпечували жертвам насильства можливість звертатись до суду та отримувати ефективний захист, а також спонукати органи державного звинувачення розглядати насильство відносно жінок як обтяжуючий або вирішальний фактор під час ухвалення рішення щодо доречності відкриття кримінального провадження.

<...> Суд нагадує, що у випадку тверджень про невиконання органами влади свого позитивного зобов'язання по захисту права на життя в рамках їхнього обов'язку попереджати та карати будь-які замаху проти особистості, належить встановити, чи зазначені органи знали, або мусили знати, в належний період часу про те, що одна чи кілька осіб зазнавали реальної та безпосередньої загрози для їхнього життя внаслідок кримінальних діянь з боку третьої особи і, в рамках своїх повноважень, не вжили заходів, які, з раціональної точки зору, без сумніву, дозволили б зменшити цей ризик.

<...> Обставини справи свідчать про систематичні прояви насильства, якого, із зростаючою інтенсивністю, зазнавали заявниця та її мати – тяжкість цих проявів була достатньою для обґрунтування вжиття превентивних заходів – а також про постійні загрози життю та безпеці обох жінок. Відтоді як було встановлено попередні факти домашнього насильства з боку чоловіка заявниці, ризик рецидиву був значний. Органам влади було відомо про цю ситуацію, а мати заявниці, за два тижні до своєї загибелі, повідомляла прокуратуру про безпосередню загрозу її життю і викликала поліцію. Звідси витікає, що ризик смертельного нападу був передбачуваний.

<...> Перше питання, яке постає в цьому відношенні, полягає у з'ясуванні підстав для закриття органами влади кримінальних переслідувань проти чоловіка заявниці внаслідок відкликання поданих скарг з боку заявниці та її матері. Насамперед, Суд проаналізував практику, яка має вжиток в державах-членах. Дійшовши висновку про відсутність загального консенсусу з цього питання, він водночас встановив, що останні тим більш схильні до продовження переслідувань в суспільних інтересах, чим серйознішим є порушення і значнішим є ризик рецидиву, навіть коли постраждалі відкликають свої скарги. При

ухваленні рішень про доречність продовження переслідувань, компетентні органи враховують численні складові, що мають відношення до характеристик порушення (серйозність, природа завданих жертві поранень, використання зброї, умисел), до особи правопорушника (попередні судимості, вірогідність рецидиву, прояви насильства в минулому), до жертви та потенційних жертв (потенційні загрози для їхнього здоров'я та безпеки, можливі наслідки для їхніх дітей, можлива наявність загроз вже після акту агресії), а також до відносин між правопорушником і його жертвою (їхні відносини в минулому і в теперішній час, можливі наслідки продовження переслідувань всупереч волі жертви). В даному випадку, органи влади неодноразово ухвалювали рішення про закриття переслідувань проти чоловіка заявниці, не зважаючи на наявну ситуацію насильства та використання смертельної зброї, не бажаючи втручатись в те, що вони розглядали як "домашній конфлікт". Як видається, вони не врахували причини, через які були відкликані скарги, навіть будучи поінформовані про смертельні погрози, які виголошував затриманий. Щодо тези, згідно якої органи влади не можуть продовжувати слідчі дії в силу норми закону, яка забороняє продовжувати переслідування від моменту відкликання скарги, за винятком випадків, коли розслідувані факти призвели до нездужання чи непрацездатності тривалістю від 10 днів, треба відзначити, що згадані законодавчі рамки не задовольняють вимогам, які властиві позитивним зобов'язанням держави в питанні захисту від домашнього насильства. Держава-відповідач не може висувати аргументом той факт, що продовження переслідувань могло би призвести до порушення прав жертв згідно зі статтю 8 Конвенції, оскільки серйозність загрози, яка існувала для матері заявниці, робило цей захід необхідним.

<...> Щодо тези Уряду, згідно якої не існувало конкретних доказів існування безпосередньої загрози для матері заявниці, Суд відзначає, що органи влади не оцінювали міру загрози, яку представляв чоловік заявниці, та не доходили висновку про те, що утримання під вартою мало би непропорційний характер. Вони не ухвалювали рішення з цих питань. За будь яких обставин, в питанні домашнього насильства, права нападника не можуть

переважати над правом жертви на життя та моральну недоторканість.

<...> Суд відзначає, що органи влади мали можливість вжити охоронних заходів на підставі закону про захист родини (№4320) або ж заборонити чоловіку заявниці входити в контакт з матір'ю останньої, спілкуватися з нею, наближатися до неї або з'являтися у визначених місцях. У підсумку, не виявивши належної сумлінності, вони не дотримались свого позитивного зобов'язання по захисту права на життя стосовно матері заявниці.

<...> Триваючи вже більше шести років, кримінальне переслідування по факту вбивства матері заявниці наразі перебуває в стадії оскарження. За цих умов, не можна говорити про ефективну реакцію органів влади на факт зумисного вбивства, яке визнається його автором.

<...> кримінальна юстиція не справила належного стримуючого ефекту в цій справі. Відтоді як органи влади були поінформовані про цю ситуацію, вони не могли висувати поведінку жертви аргументом на виправдання невжиття зі свого боку необхідних заходів, аби перешкодити втіленню загроз фізичній недоторканості.

<...> Реакція органів влади на поведінку чоловіка заявниці була, вочевидь, неадекватною, враховуючи тяжкість вчинених ним правопорушень. Судові рішення стосовно нього, як видається, не справили на нього ніякого запобіжного чи стримуючого ефекту, та навіть свідчать про певну терпимість до його діянь, оскільки він був засуджений лише до нетривалого ув'язнення – згодом пом'якшеного до штрафу – по факту наїзду автомобілем на матір заявниці та – що є найбільш вражаючим – до незначного штрафу з поступовою сплатою по факту нанесення заявниці семи ножових поранень. До речі, лише в січні 1998 року, із введенням в дію закону №4320, до правового поля Туреччини було запроваджено адміністративні та репресивні заходи на захист осіб, що страждають від домашнього насильства. Крім того, в цій справі, владні органи не скористались ефективно засобами та санкціями, які були відтоді в їх розпорядженні. Зрештою, Суд зауважує з великим занепокоєнням, що заявниця і донині зазнає актів насильства, а владні органи продовжують

виявляти пасивність. Не зважаючи на звернення по допомогу від заявниці, з боку владних органів не було ніякої реакції аж до того, як Суд звернувся до Уряду з проханням надати інформацію про вжиті на її захист заходи. У підсумку, владні органи не виконали свого обов'язку вжити заходів на захист заявниці, аби утворити дієвий механізм запобігання, який убезпечив би її фізичну недоторканість від серйозних загроз з боку її колишнього чоловіка.

<...> Суд відзначає, що згідно з відповідними нормами і принципами міжнародного права, які визнані переважною більшістю країн – невиконання, навіть ненавмисне, державами їхнього обов'язку захищати жінок від домашнього насильства розглядається як порушення права останніх на рівний захист з боку закону. Доповіді, які надані адвокатською колегією Дійярбакіру та Amnesty International – і не заперечуються Урядом – відзначають, що Дійярбакір, де заявниця проживала у відповідний період часу, нараховує найбільшу кількість зареєстрованих жертв домашнього насильства. Останні є виключно жінками, переважно курдського походження, дуже часто неосвічені чи малоосвічені і, як правило, без власних доходів. Згадані доповіді дають підстави вважати, що домашнє насильство толерується владними органами, а наявні заходи протидії не є ефективними. Замість розслідувати скарги потерпілих, офіцери поліції виступають в якості посередників, намагаючись переконати їх повернутись до родинного помешкання та відкликати свою скаргу. Видача та доведення приписів часто відбувається із запізненням, а суди схильні розглядати ці процедури як одну з форм позову з розірвання шлюбу. Заходи, які вживаються проти винуватців домашнього насильства, не мають стримуючого характеру, оскільки їх суворість пом'якшується з міркувань дотримання звичаю, традиції або честі.

<...> Виходячи з цього, Суд доходить висновку, що домашнє насильство зачіпає головним чином жінок, а розповсюджена та дискримінуюча в цій ситуації пасивність з боку турецьких органів влади створює сприятливе середовище для цього насильства. Прояви насильства по відношенню до заявниці та її матері мають розглядатися як такі, що ґрунтуються на

статевій ознаці, а отже є формою дискримінації відносно жінок. Попри реформи, запроваджені урядом останніми роками, байдужість, яку зазвичай виявляють органи правосуддя в цьому питанні, а також безкарність, якою користуються нападники – і які проілюстровані цією справою – відображують недостатню рішучість з боку владних органів, аби вжити необхідних заходів для вирішення проблеми домашнього насильства.

<...> Суд встановив порушення статті 2 (право на життя) Конвенції стосовно вбивства тещі чоловіка та порушення статті 3 (заборона нелюдського чи такого, що принижує гідність поводження) Конвенції стосовно того, що держава не вжила заходів для охорони його дружини. Туреччина не запровадила та не імплементувала систему покарань за домашнє насильство та захист жертв. Органи влади навіть не вжили доступних засобів для захисту та припинили розгляд як «сімейні справи», ігноруючи причини відкликання заяв. Повинна існувати юридична база, яка дозволяє продовжувати кримінальне переслідування незалежно від того, чи були скарги відкликані. Суд також встановив – вперше у справі про домашнє насильство – порушення статті 14 (заборона дискримінації) у поєднанні із статтями 2 і 3 Конвенції, оскільки насильство, яке пережили дві жінки, базувалося на гендерних ознаках; домашнє насильство в більшості випадків здійснюється по відношенню до жінок і воно заохочується дискримінаційною правовою пасивністю.

У судовій практиці України є й **позитивні приклади** звернення суду до прецедентної практики Європейського суду з прав людини у питаннях щодо забезпечення гендерної рівності і недискримінації за ознакою статі. Так, наприклад, в одній зі справ чоловік звернувся до суду із вимогою визнати дії Державної прикордонної служби України (ДПС України) протиправними. Позивач працював за контрактом у ДПС України на посаді старшого офіцера. З 13.10.2014 р. по 28.09.2015 р. він перебував у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. 24 вересня 2015 р. він звернувся із заявою про надання йому відпустки до досягнення дитиною шести років у зв'язку із тим, що дитина потребує догляду за станом здоров'я. Відповідач відмовив у наданні

такої відпустки, посилаючись на Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей», який гарантує право скористатися такою відпусткою тільки військовослужбовцям-жінкам (у чинній редакції Закону ця норма зберігається). Суд задовольнив позов, посилаючись на рішення ЄСПЛ у справі «К. Маркін проти Російської Федерації», в якому, серед іншого, зазначено, що «гендерні стереотипи, які диктують сприйняття жінки як особи, яка здебільшого піклується про дітей, а чоловіка як годувальника, самі по собі не можуть становити достатнє виправдання різниці у поведженні, також як і інші стереотипи, пов'язані з расою, походженням, кольором шкіри або сексуальною орієнтацією». Суд також посилався на принцип рівності жінок і чоловіків, закріплений у Конституції України. Це дозволило суду обґрунтувати висновок, що припис Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» суперечить міжнародним актам і Конституції України, а тому не повинен застосовуватися.

Крім того, можуть траплятися випадки, коли відповідне законодавче положення вступає в очевидну суперечність із Конституцією України у зв'язку із тим, що порушує принцип рівності. Наведемо **приклад**, Закон України «Про прокуратуру» від 05.11.1991 р. № 1789-ХІІ передбачав для жінок право на зарахування відпустки по догляду за дитиною до досягнення нею трьох років до вислуги років, що дає право на пенсійне забезпечення. Для чоловіків аналогічне право передбачено не було (ч. 6 ст. 50-1)³³. Для того, щоб відмовитися від застосування цього положення суду непотрібно було чекати рішення Конституційного Суду України: достатньо посилання на те, що вказане положення суперечить принципу рівності жінок і чоловіків, закріпленому в Конституції України і розвинутому в інших законодавчих актах. Додатково суд при вирішенні справи міг посилатися на міжнародні договори, ратифіковані Україною, а також на рішення міжнародних

³³ Закон України «Про прокуратуру» від 14.10.2014 № 1697-VII передбачає можливість зарахування до вислуги років, що дає право на пенсію, відпустки по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, якщо така відпустка надавалася, як для жінок, так і для чоловіків (ч. 6 ст. 86).

інституцій, які розкривають і деталізують принцип рівності і недискримінації. Позитивним прикладом такого вирішення справи є постанова Ужгородського міськрайонного суду Закарпатської області від 18.11.2013 р. у справі № 308/14422/13-а, в якій суд зазначив, що «має місце погіршення становища осіб чоловічої статі в порівнянні з особами жіночої статі при застосуванні норм Закону про прокуратуру ..., що суперечить вимогам ст. 20 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», ст.ст. 19, 24 Конституції України та положенням міжнародного права, зокрема ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які ратифіковані Україною та передбачають заборону дискримінації за ознакою статі при здійсненні особою будь-якого передбаченого законом права».

Водночас, слід також мати на увазі, що різниця у ставленні за такою ознакою як стать, може мати розумне обґрунтування, тобто таке, що переслідує правомірну мету і сама різниця у ставленні є пропорційною цій меті. Традиційним прикладом у сфері зайнятості є захист вагітних жінок і жінок, що нещодавно народили. У цій ситуації наявною є очевидна різниця у ставленні, втім вона переслідує легітимну мету і застосовані заходи (додаткова відпустка, збереження робочого місця, заборона звільнення тощо) є пропорційними.

Тягар доведення у справах про дискримінацію. В європейському праві довгий час діяв принцип, за яким обов'язок доведення лежав на заявнику. Відповідно, довести дискримінаційність тих чи інших дій відповідача було майже неможливо. Така практика існувала в Європі до моменту прийняття Директиви Ради ЄС про обов'язок доведення у випадках дискримінації за ознакою статі. Директива 97/80/ЕС від 15 грудня 1997 року про обов'язок доказування в справах про дискримінацію, засновану на статі (скасована й замінена Директивою 2006/54), передбачає, що коли позивач посилається на існування фактів, які вказують на дискримінацію за ознакою статі, то *на відповідача* покладається обов'язок доведення відсутності порушення принципу рівного ставлення. До Держав-учасниць висувається вимога (1) вживати заходи, необхідні для забезпечення таких гарантій: якщо особа, яка заявляє про порушення її прав у зв'язку із неповагою до принципу

рівності, (2) представити суду чи іншому компетентному органу факти, які дають змогу припустити існування/відсутність прямої чи непрямой дискримінації. Обов'язок доведення відсутності факту порушення принципу рівності лежить на стороні, яка захищається. Цим перекладається обов'язок доказування із позивача на відповідача, чим суттєво поліпшується становище потенційної жертви дискримінації в судовому процесі. Такий принцип доведення у справах щодо дискримінації полягає в тому, що, особа, яка вважається потерпілою, може обмежитись лише представленням відповідному органу фактів, що вказують на дискримінацію, але тягар доведення покладається на особу, яку обвинувачують у дискримінаційному ставленні. Єдине, принцип тягара доведення не застосовується у кримінальному судочинстві.

До Цивільного процесуального кодексу України також включено норму (ч. 2 ст. 81), згідно із якою у справах про дискримінацію позивач зобов'язаний навести фактичні дані, які підтверджують, що дискримінація мала місце. У разі наведення таких даних доказування їх відсутності покладається на відповідача.

Тобто закладений нині в процесуальному законодавстві України підхід є ідентичним тому, який прийнято в антидискримінаційному праві ЄС: заявнику (заявниці) достатньо викласти факти, на підставі яких можна припустити, що мало місце дискримінаційне ставлення/поводження; після цього обов'язок доведення протилежного переходить на особу, проти якої подано заяву.

Питання для дискусії

1. Чи є дискримінацією оголошення нічного клубу про те, що вхід дівчатам до 23 годин є безкоштовний.
2. Чи є дискримінацією встановлення різних нормативів фізичної підготовки для чоловіків та жінок при відборі на певні посади/професії.
3. Заборона направляти жінок, що мають дітей віком до трьох років, у відрядження є дискримінацією або захистом прав дитини?
4. Чи завжди буде дискримінацією оголошення про прийом чоловіків до поліції?

ТЕМА 7. ГЕНДЕРНІ СТЕРЕОТИПИ ЯК БАР'ЄР У РЕАЛІЗАЦІЇ ЖІНКАМИ СВОЇХ ПРАВ

- 1. Гендерні стереотипи: поняття та вплив на сферу правового регулювання.*
- 2. Відображення стереотипних уявлень про соціальні ролі жінок і чоловіків у законодавчих нормах.*
- 3. Вплив стереотипів на практику правозастосування.*
- 4. Шляхи подолання гендерних стереотипів.*

Ключові слова: гендерні стереотипи, традиційні соціальні ролі, усталені уявлення.

Стереотипи довгий час сприймалися як позаюрідичне явище. Однак все більшого визнання здобуває позиція, відповідно до якої правового регулювання потребують випадки, коли стереотипне уявлення спрямовується на конкретну людину через її належність до певної соціальної групи (за статтю, за віком, за етнічним походженням тощо), щодо якої сформувався той чи інший стереотип, і це впливає на юридичне врегулювання ситуації. Так, узагальнені уявлення про характеристики, ролі, якості чоловіків чи жінок переносяться на конкретного чоловіка або на конкретну жінку. Багато уваги гендерним стереотипам та їх впливу на здійснення правосуддя приділено у Загальних рекомендаціях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок від 25 липня 2015 р. ([CEDAW/C/GC/33](#)).

При ухваленні юридично значущих рішень люди підсвідомо керуються стереотипами. Наприклад, роботодавець, який обирає між двома молодими спеціалістами різної статі, може надати перевагу чоловіку, керуючись стереотипом про те, що жінка через певний короткий проміжок часу піде в декрет, а потім буде постійно брати лікарняний через те, що діти часто хворіють. Або лікар, який вважає, що роми (цигани) не планують належним чином народжен-

ня дітей, і тому проводить стерилізацію ромської жінки, яка вже має декількох дітей, для того, щоб вона більше не народжувала, не пояснивши їй належним чином про наслідки такої операції³⁴.

Приклад того, як гендерні стереотипи можуть впливати на здійснення правосуддя, можна навести з практики Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок. Так, у рішенні у справі Р.П.Б. проти Філіппін від 21 лютого 2014 року³⁵ Комітетом було встановлено, що національний суд, розглядаючи справу про зґвалтування, виходив із таких міркувань: «загальна поведінка [авторки скарги] під час зґвалтування не піддається розумінню і не відповідає розумній поведінці людини, що опинилася в подібній ситуації». Суд також зазначив, що «обвинувачений не застосовував сили або залякування. Для подолання опору з боку Р., який нібито мав місце, фізична сила не застосовувалася. Її рот не був прикритий або заткнутий будь-яким предметом. Якщо не брати до уваги того, що, як вона стверджувала, обвинувачений тримав її за руки, вона пручалася і виявляла свій гнів, звинуваченню не вдалося довести, що рухи Р. були фізично обмежені. Щодо неї не застосовувалося і залякування. Навіть якщо припустити, що обвинувачений тримав її за руки, він їй не загрожував заподіянням тілесної або фізичної шкоди [...] з використанням будь-якого предмета або інструмента, який обвинувачений міг би використовувати для створення реального відчуття небезпечних наслідків заподіяння серйозної фізичної шкоди». Суд далі зазначив, що «поведінка [авторки] не відповідала поведінці звичайної філіппінки, інстинкт якої вимагає, щоб вона доклала всіх свої зусиль і свою мужність, щоб припинити будь-яку спробу очорнити її честь і заплямувати її непорочність. [...] неприродно, коли передбачувана жертва зґвалтування [...] не робить навіть слабких спроб звільнитися, незважаючи на тисячу наявних для цього можливостей». Зокрема, вона могла б спробувати втекти або звернутися до допомоги, оскільки «той факт, що вона є

³⁴ Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із гендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 102.

³⁵ Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із гендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 172.

глухонімою, не означає, що вона не в змозі видавати звуки»; вона «могла б завдати ляпас, вдарити рукою або ногою і відштовхнути обвинуваченого», коли він намагався роздягнути її, оскільки її фізичний стан дозволяв їй опиратися; крім того, її одяг не був пошкоджений, що говорить про те, що вона не чинила опору. Комітет ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок у зв'язку із цим в своєму рішенні підкреслив, що «наявність стереотипів впливає на реалізацію права жінок на об'єктивний і справедливий судовий розгляд і що судові органи зобов'язані виявляти обережність, з тим щоб не створювати жорстких норм щодо того, якими мають бути жінки або дівчинки і якою має бути їх поведінка, коли вони піддаються звалтуванню, ґрунтуючись лише на упереджених уявленнях про те, що таке жертва звалтування».

Є приклади і в українській практиці. Так, в одній зі справ позивачка просила змінити прізвище дитини на її дівоче, суд у задоволенні позову відмовив, взявши за основу обґрунтування свого рішення не інтерес дитини, а посилення на «українські національні традиції». У рішенні, зокрема, вказується: «Відповідно до ст. 145 Сімейного кодексу України прізвище дитини визначається прізвищем батьків. Якщо мати, батько мають різні прізвища, прізвище дитини визначається за їх згодою. Батьки, які мають різні прізвища, можуть присвоїти дитині подвійне прізвище, утворене шляхом з'єднання їхніх прізвищ. Спір між батьками щодо прізвища дитини може вирішуватися органом опіки та піклування або судом. Статтею 141 СК України визначено рівність прав та обов'язків батьків щодо дитини. ... судом не встановлено обставин, які б вказували на негативний вплив батька на дитину або фактів ухилення від виконання батьківських обов'язків, а тому з урахуванням інтересів дитини підстав для зміни прізвища суд не вбачає. При цьому суд вважає за необхідне зазначити, що *відповідно до української національної традиції прізвище дитини за умови, що її батьки не мають спільного прізвища, визначається за прізвищем батька*. В свою чергу, дитина, досягнувши відповідного віку, матиме право змінити прізвище у загальному порядку, встановленому законом»³⁶.

³⁶ <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32320863>.

Отже, як стереотипи можуть впливати на правосуддя? По-перше, вони можуть ставити під загрозу неупередженість судді при розгляді справи. По-друге, стереотипи можуть впливати на розуміння суддею природи юридичного спору, який він розглядає. По-третє, стереотипи можуть впливати на оцінку суддею достовірності свідчень (наприклад, суддя може виходити із того, що для вагітних жінок характерною є недостатня концентрація уваги тощо). Це та інші можливі прояви стереотипів можуть ускладнювати доступ до юридичних механізмів захисту прав.

Питання для дискусії

1. Наведіть приклади позитивних та нейтральних гендерних стереотипів.
2. Наведіть приклади негативних гендерних стереотипів, які стосуються чоловіків.
3. Як НУО можуть впливати на зміну гендерних стереотипів та / або подолання їх негативного впливу на правове регулювання?

ТЕМА 8. ДОСТУПНІСТЬ ПРАВОСУДДЯ ДЛЯ ЖІНОК В УКРАЇНІ

1. *Доступність правосуддя як основоположна вимога верховенства права.*
2. *Критерії доступності правосуддя.*
3. *Доступність правосуддя в Україні: законодавче забезпечення й аналіз практики застосування.*
4. *Гендерна дискримінація як бар'єр у забезпеченні доступності правосуддя.*
5. *Чинники, які становлять бар'єри доступу до правосуддя для жінок: правові/інституційні та соціально-економічні й культурні.*

Ключові слова: правосуддя, доступ до правосуддя, бар'єри для доступу до правосуддя.

Доступність правосуддя як одна з основоположних вимог верховенства права й необхідна умова належної реалізації прав людини виступає невід'ємною передумовою соціальної включеності й критичним елементом належно функціонуючої демократії³⁷. Доступність правосуддя можна визначити як здатність людей, у тому числі осіб, що належать до груп, які перебувають у несприятливому становищі, відшукувати й здобувати засоби захисту своїх прав через формальні й неформальні інструменти здійснення правосуддя, згідно із визнаними стандартами прав людини, без зазнавання юридичних, процедурних, соціально-економічних або

³⁷ Press Release, Attorney General for Australia, A Strategic Framework for Access to Justice (Sept. 23, 2009) [Електронний ресурс]. – Режим доступу :http://www.attorneygeneral.gov.au/www/ministers/robertmc.nsf/Page/MediaReleases_2009_ThirdQuarter_23September2009-AStrategicFrameworkforAccessToJustice.

культурних бар'єрів. Вимога рівності, і зокрема гендерної рівності, – в центрі осмислення, забезпечення і реалізації права на правосуддя.

Доступ до правосуддя є широким поняттям, яке охоплює всі заходи й механізми, що забезпечують доступ до суду, правової допомоги, альтернативних способів вирішення спорів, а також доступ до органів із забезпечення рівності, уповноваженого з прав людини та інших інституцій, завданням яких є подолання розриву між юридичними гарантіями прав людини і їх фактичним втіленням. Доступ до правосуддя охоплює, але не вичерпується правом на ефективний засіб правового захисту, рівний доступ до суду, справедливий судовий розгляд або правом на отримання юридичної допомоги³⁸.

Впливовість судової системи у забезпеченні втілення гендерної рівності й подоланні проявів дискримінації за ознакою статі або гендерної ідентичності зумовлена також тим, що судді наділені достатньо широким колом можливостей:

вони можуть ставити перед судом конституційної юрисдикції питання про неконституційність того чи іншого законодавчого положення як такого, що носить дискримінаційний характер;

вони не повинні чекати прийняття конкретного нормативного припису для того, щоб забезпечити захист від прояву дискримінаційного ставлення, яке призводить до порушення прав людини;

судді можуть виносити рішення, спрямовані на подолання усталених дискримінаційних підходів і практик;

вони можуть використовувати у своїх рішеннях мову міжнародних і регіональних договорів у сфері прав людини (навіть якщо такий договір не було ратифіковано; його може бути використано як переконливе, а не як обов'язкове джерело права), що тільки підвищить легітимність рішення, яке виноситься таким судом у конкретній справі;

судді мають можливість прямого застосування конституційних положень, які гарантують захист від дискримінації, закріплюють рівність, зокрема, гендерну;

³⁸ Explanatory report to the Parliamentary Assembly of the Council of Europe Resolution 2054 (2015) "Equality and non-discrimination in the access to justice", adopted on 24 April 2015.

судді можуть звертатися до прецедентної практики міжнародних і регіональних судових інституцій для аргументації власної позиції у розглядуваній справі тощо.

Суді можуть виступати потужним засобом соціальних змін, коли їх діяльність спрямована на подолання дискримінації й забезпечення гендерної рівності, оскільки їх позиція у відповідних питаннях фактично формує політику держави в їх вирішенні. Рішення, прийняте в конкретній справі, може у подальшому стати загальною нормою для всіх аналогічних випадків. В результаті, хоча лише невеликий відсоток людей звертається до суду для вирішення спірної ситуації, вплив суду виходить далеко за межі конкретного спору й поширюється на набагато більш широке коло людей, аніж ті, хто став безпосереднім учасником справи.

Загальне поняття доступності правосуддя, важливість цієї концепції в контексті захисту прав жінок. Законодавче закріплення гарантій доступності правосуддя в законодавстві України. Проблема доступності правосуддя для жінок в конфліктний і пост конфліктний період.

Доступність правосуддя як одна з основоположних вимог верховенства права й необхідна умова належної реалізації прав людини виступає невід'ємною передумовою соціальної включеності й критичним елементом належно функціонуючої демократії. Доступність правосуддя можна визначити як здатність людей, у тому числі осіб, що належать до груп, які перебувають у несприятливому становищі, відшукувати й здобувати засоби захисту своїх прав через формальні й неформальні інструменти здійснення правосуддя, згідно із визнаними стандартами прав людини, без зазнавання юридичних, процедурних, соціально-економічних або культурних бар'єрів. Вимога рівності, і зокрема гендерної рівності, – в центрі осмислення, забезпечення і реалізації права на правосуддя.

Впливовість судової системи у забезпеченні втілення гендерної рівності й подоланні проявів дискримінації за ознакою статі або гендерної ідентичності зумовлена також тим, що судді наділені достатньо широким колом можливостей: вони можуть ставити перед судом конституційної юрисдикції питання про неконституційність того чи іншого законодавчого положення як такого, що носить дискримінаційний характер; вони не повинні

чекати прийняття конкретного нормативного припису для того, щоб забезпечити захист від прояву дискримінаційного ставлення, яке призводить до порушення прав людини; судді можуть виносити рішення, спрямовані на подолання усталених дискримінаційних підходів і практик; вони можуть використовувати у своїх рішеннях мову міжнародних і регіональних договорів у сфері прав людини (навіть якщо такий договір не було ратифіковано; його може бути використано як переконливе, а не як обов'язкове джерело права), що тільки підвищить легітимність рішення, яке виноситься таким судом у конкретній справі; судді мають можливість прямого застосування конституційних положень, які гарантують захист від дискримінації, закріплюють рівність, зокрема, гендерну; судді можуть звертатися до прецедентної практики міжнародних і регіональних судових інституцій для аргументації власної позиції у розглядуваній справі тощо.

Гендерна дискримінація (дискримінація за ознакою статі і за ознакою гендерної ідентичності) в різних її проявах може виступати суттєвим бар'єром у забезпеченні доступності правосуддя: сьогодні на рівні міжнародного експертного середовища, європейських та інших регіональних організацій, судових інституцій все більша увага приділяється проблемам впливу гендерних стереотипів на здійснення правосуддя, необхідності формування в суддів вміння ідентифікувати випадки гендерної дискримінації й належним чином за допомогою юридичних засобів на них реагувати.

Питання для дискусії

1. Які групи жінок зазнають більших обмежень при доступі до правосуддя в Україні?
2. Чи потребують такі групи жінок додаткових або специфічних засобів захисту?
3. Які ще міжнародні конвенції, окрім CEDAW, будуть у нагоді при захисті прав жінок від множинної дискримінації?

ТЕМА 9. ЗОБОВ'ЯЗАННЯ БІЗНЕСУ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ

1. *Концепція бізнесу і прав людини: новий етап розвитку доктрини прав людини.*
2. *Зобов'язання бізнесу у сфері забезпечення гендерної рівності: юридичні механізми забезпечення:*
 - *створення умов для поєднання зайнятості і сімейних обов'язків;*
 - *підвищення представництва жінок на керівних посадах;*
 - *відповідальність роботодавця за переслідування на робочому місці, у тому числі за сексуальні домагання;*
 - *забезпечення рівної оплати праці.*
3. *Позитивні практики виконання бізнесом зобов'язань у сфері забезпечення гендерної рівності.*
4. *Процедури Human Rights Due Diligence щодо забезпечення гендерної рівності.*
5. *Гендерна рівність як необхідна умова розвитку бізнесу.*

Ключові слова: бізнес і права людини, Human Rights Due Diligence, зобов'язання бізнесу у сфері забезпечення гендерної рівності.

Взаємозв'язок концепцій забезпечення гендерної рівності й зобов'язань бізнесу в сфері прав людини. Кореляція між Керівними принципами ООН у сфері бізнесу і прав людини (UNGP), стандартами ООН у сфері захисту прав жінок (у першу чергу, CEDAW) та Цілями сталого розвитку (SDGs).

Роль бізнесу у сприянні гендерній рівності. Вплив гендерних стереотипів на сферу зайнятості. Питання поєднання зайнятості і сімейних обов'язків. Представництво жінок на керівних посадах в приватних компаніях. Відповідальність роботодавця за переслідування на робочому місці, у тому числі за сексуальні домагання. Забезпечення рівної оплати праці.

Гарні практики (good practices) щодо забезпечення бізнесом прав жінок.

Загальна тенденція – в усіх останніх Заключних зауваженнях за результатами розгляду періодичних доповідей розвинутих держав Комітет вказує на необхідність:

а) створити механізми реагування на негативні наслідки поведінки транснаціональних компаній, зареєстрованих або таких, що мають юридичну адресу в державі-учасниці і діють за кордоном, з точки зору реалізації місцевими жінками і дівчатами прав, гарантованих Конвенцією;

б) розвивати нормативно-правову базу для залучення компаній і корпорацій, які зареєстровано або таких, що мають юридичну адресу в державі-учасниці, до відповідальності за порушення, що ними допускаються за кордоном, а також з метою включення гендерних аспектів до національного плану дій з питань підприємницької діяльності в аспекті прав людини;

в) створити ефективний незалежний механізм з повноваженнями щодо розслідування скарг про порушення, здійснювані такими корпораціями;

д) проводити оцінки впливу діяльності відповідних компаній і корпорацій на права людини на етапі начала перемовин з міжнародних торгових і інвестиційних угод³⁹.

(Слід відзначити, що це є відображенням більш широкого тренду в структурі ООН щодо розвитку напряму «Бізнес і права людини». Уже наявні напрацювання за цією тематикою вказують на надзвичайно високу її актуальність. Керівні принципи щодо діяльності бізнесу в аспекті захисту прав людини, а також рекомендації щодо їх імплементації, вироблені на рівні ООН⁴⁰, документи, розроблені й прийняті Радою Європи (серед них – Рекомендації Комітету Міністрів державам-членам щодо прав людини і бізнесу від 2 березня 2016 р.⁴¹), ініціативи, що реалізує

³⁹ http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fDEU%2fCO%2f7-8&Lang=en.

⁴⁰ http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_RU.pdf.

⁴¹ https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c1ad4.

Європейський Союз (зокрема, Директива щодо розкриття нефінансової інформації, яку держави – члени ЄС зобов'язані перенести до національного законодавства, висуває серйозні вимоги щодо розкриття господарюючими суб'єктами інформації, яка має відношення до захисту прав людини), міжнародні форуми (один з найбільш помітних – щорічний Форум ООН «Бізнес і права людини»).

Дискусії з цього приводу, спрямовані на вироблення відповідних рекомендацій, дорожньої карти, яка б дозволила прийти до найбільш ефективного втілення у життя ідеї про те, що *не тільки на державу, але й на бізнес покладено зобов'язання щодо поваги, дотримання і забезпечення прав людини*⁴², призводять до того, що сьогодні змінюється сама концепція прав людини й усталені в ній підходи. Серед питань, що стають предметом таких дискусій: що є джерелом обов'язковості (зобов'язуючого характеру) стандартів у сфері прав людини для бізнесу, чому бізнес-структури мають слідувати їм? можливо, йдеться лише про соціальні очікування, а не про юридичну обов'язковість? якщо визнавати за такими зобов'язаннями правовий характер, то чи мають вони статус «твердого права»? яким є зміст зобов'язань господарюючих суб'єктів у сфері прав людини? яким є зв'язок між зобов'язаннями держави і зобов'язаннями бізнесу у сфері прав людини? чи обмежуються зобов'язання бізнесу тільки обов'язком поважати права людини або включають в себе також позитивні зобов'язання захищати і забезпечувати реалізацію? якою є відповідальність бізнесу за дії третіх осіб – від державних агентів до контрагентів і бізнес-партнерів? Особливо гостро останнє питання постає в умовах триваючих конфліктів (що є актуальним для України), а також у ситуаціях, коли бізнес-структури діють за недемократичних політичних режимів.

Зауважимо, що транснаціональні корпорації в аспекті прав людини, гендерної рівності були предметом уваги на початку розвитку напрямку Бізнес і права людини. Наразі коло суб'єктів, про

⁴² Multinational Corporations and Global Justice Human Rights Obligations of a Quasi- Governmental Institution

Florian Wettstein. Business and human rights: from soft law to hard law? Ramona Elisabeta CÎRLIG Juridical Tribune Volume 6, Issue 2, December 2016 228-246.

яких говорять структури ООН, коли ставлять питання зобов'язання бізнесу у сфері прав людини, є набагато ширшим, аж до невеликих компаній).

«Процеси глобалізації в усьому світі зробили абсолютно очевидним, що компанії – незалежно від того, локальні чи мультинаціональні, публічні чи приватні – значно впливають на права людини, як позитивно, так і негативно»⁴³. Сфера протидії дискримінації за ознакою статі не є винятком.

Можна виділити декілька найбільш значущих напрямів сприяння бізнесом рівності жінок і чоловіків:

1. Створення умов для поєднання зайнятості і сімейних обов'язків. Йдеться, зокрема, про практику впровадження «гнучкого робочого місця».

За результатами розгляду державних доповідей Комітет CEDAW в окремих випадках прямо рекомендує посилити заходи, спрямовані на сприяння поєднанню професійного і приватного життя, у тому числі шляхом збільшення тривалості відпустки для батька з метою сприяння рівному розподілу обов'язків між жінками і чоловіками. Також рекомендується збирати інформацію щодо того, ким із працівників і з яких мотивів використовується гнучкий режим роботи⁴⁴.

97% британських компаній використовують ту чи іншу модель гнучкого режиму роботи.

В цілому, експерти підкреслюють, що в ЄС зусилля держав щодо вжиття заходів для перерозподілу сімейних обов'язків є недостатніми. Більше того, досвід Туреччини свідчить про те, що застосування відповідних заходів потребує вкрай уважного підходу. Так, законодавство Туреччини передбачає, що кожен роботодавець, де працює 100-150 працівниць, має забезпечити наявність дитячої кімнати, тоді як роботодавці, у яких працює понад 150 жінок, повинні також забезпечити дитячий садок. В результаті це призвело до того, що великі підприємства намагаються не наймати жінок. Португалія має більш позитивний приклад: чоловікам, які беруть

⁴³ <https://www.humanrights.dk/business-human-rights>

⁴⁴ http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fSGP%2fCO%2f5&Lang=en, п. 29.

відпустку по догляду за дитиною після завершення відпустки матері, компенсується заробітна плата у повному розмірі за перші 10 днів відпустки. Греція надає субсидії роботодавцям, які наймають матерів з двома та більше дітьми.

В Норвегії запроваджено батьківську квоту (для чоловіків) використання відпустки для догляду за дитиною – 12 тижнів, які не можуть бути трансформовані у відпустку матері і за них неможна отримати кошти.

Необхідним є вжиття заходів для подолання шкідливих стереотипів і негативних практик щодо вагітних працівниць, працюючих батьків, батьків, які повертаються з відпустки по догляду за дитиною. Констатується, що існує стереотип «ідеального працівника» – молодого чоловіка, який не має родинних обов'язків і здатен працювати 24 години на добу 7 днів на тиждень. На противагу йому є негативні стереотипи щодо «вагітних працівниць», «працівників з сімейними обов'язками», «працівників, які потребують гнучкого режиму роботи». Такі стереотипи створюють неприйнятну культуру на робочому місці, яка має бути змінена⁴⁵ (переважно за допомогою інформаційних кампаній).

2. Підвищення представництва жінок на керівних посадах.

В ЄС ставиться мета значного збільшення кількості жінок у керівництві компаній (мінімальна мета – не менше 40% представників кожної статі серед невиконавчих директорів компаній, акції яких розміщено на фондових біржах). Від компаній з нижчими показниками вимагають запроваджувати заздалегідь встановлені, чіткі, нейтрально сформульовані та однозначні критерії процедури відбору на керівні посади для досягнення цієї мети⁴⁶.

3. Відповідальність роботодавця за переслідування на робочому місці, у тому числі за сексуальні домагання.

Найбільш успішні превентивні стратегії щодо сексуальних домагань вимагають залучення всіх зацікавлених осіб та чіткого вираження намірів. Заява про наміри має відображати дійсне прагнення всіх зацікавлених сторін (адміністрація, трудовий колектив) визнати

⁴⁵ http://www.humanrights.gov.au/sites/default/files/document/publication/SWP_Report_2014.pdf.

⁴⁶ <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52012PC0614>.

важливість боротьби із сексуальними домаганнями на робочому місці. Як правило, це супроводжується прийняттям відповідних письмових політик в організації⁴⁷. Такі письмові політики пояснюють, що представляють собою переслідування, в чому вони можуть виражатися, інформують усіх співробітників, що переслідування, у тому числі сексуальні, є недопустимими, визначають, яким чином роботодавці та працівники повинні реагувати на випадки переслідування. Такі політики повинні також визначати детальний механізм, за допомогою якого працівники можуть скаржитися на переслідування, у тому числі сексуальні домагання.

4. Забезпечення рівної оплати праці. Директиви ЄС вимагають від держав-членів, щоб колективні угоди, індивідуальні трудові договори, тарифні сітки та інші документи, які порушують вимогу забезпечення рівної оплати праці, визнавалися недійсними.

Схеми класифікації посад, які використовуються для визначення розміру оплати праці, мають бути засновані на одних і тих самих критеріях для жінок і чоловіків. (Але в Європі проблема також залишається актуальною – різниця в оплаті праці більше 16%).

Аналіз практики інших країн щодо звітування приватним бізнесом щодо забезпечення гендерної рівності. В Австралії відповідний обов'язок покладено на підприємства, де працює 100 і більше людей. Звіти подаються щорічно за період з 1 квітня одного року до 31 березня наступного⁴⁸. Особлива увага приділяється питанню розриву в оплаті праці⁴⁹.

За результатами звітування інституція, аналогічна Урядовому Уповноваженому з гендерної рівності, серед іншого розробляє рекомендації приватному бізнесу щодо подолання дискримінації за ознакою статі. Зокрема, для забезпечення балансу між роботою і сімейними обов'язками рекомендується: надавати як мінімум 2-тижневу оплачувану відпустку другому із батьків; щоб батьки мали

⁴⁷ <http://hrlibrary.umn.edu/svaw/harassment/explore/5prevention.htm>.

⁴⁸ https://www.wgea.gov.au/sites/default/files/Gender_Strategy_Toolkit.pdf.

<https://www.wgea.gov.au/sites/default/files/2016-17-gender-equality-scorecard.pdf>.

⁴⁹ <https://www.wgea.gov.au/sites/default/files/gender-pay-gap-statistics.pdf>.

право розділити між собою один рік знаходження в оплачуваній відпустці по догляду за дитиною, при цьому оплата має бути не менше ніж 2/3 від заробітної плати⁵⁰.

Також ставиться мета зробити гнучку роботу нормальною частиною культури зайнятості. Відповідно, було запропоновано внести зміни до законодавства, зокрема, до Закону про дискримінацію за ознакою статі зміни, спрямовані на:

- всесторонній захист від дискримінації за ознакою всіх форм сімейних обов'язків як щодо жінок, так і щодо чоловіків;
- покласти на роботодавців позитивний обов'язок розумно балансувати обов'язки працівників із сімейними обов'язками, у тому числі шляхом забезпечення гнучких механізмів роботи.

Також рекомендовано на державному рівні реформувати систему закладів з догляду за дітьми дошкільного віку – у першу чергу, щоб вона була доступною, у тому числі у віддалених районах, для представників етнічних меншин, для дітей з інвалідністю тощо.

Усі суб'єкти, які приймають участь у держзакупівлях, повинні бути сертифіковані органом із забезпечення гендерної рівності у сфері зайнятості (Австралія).

Аналіз практики інших країн щодо вироблення моделей поєднання зайнятості і сімейний обов'язків.

(а) Практика впровадження «гнучкого робочого місця». Передбачається, що роботодавець і працівник (декілька працівників) в індивідуальному порядку погоджуються про зміни в стандартному робочому графіку, щоб краще поєднувати роботу із їх зобов'язаннями, які вони виконують поза роботою (перш за все, йдеться про догляд за дітьми, за літніми членами родини, за близькими з інвалідністю). Як правило, має форму зміни годин роботи або погодження дистанційної роботи тощо.

Гнучкий час: працівник працює певну кількість годин упродовж певного періоду часу. Погоджуються час початку роботи і час її завершення з певною кількістю вільного часу між ними, якими працівник вільно розпоряджається самостійно.

⁵⁰ http://www.humanrights.gov.au/sites/default/files/document/publication/Gender_Equality_Blueprint.pdf.

Стиснуті години: працівник погоджується працювати більше упродовж певних днів (наприклад, чотири дні на тиждень) заради того, щоб мати скорочений або вільний інший день.

Відведені години: працівник щоденно працює певну фіксовану кількість годин, але із роботодавцем узгоджуються різні періоди початку та закінчення роботи, які б відповідали особистим потребам працівника.

Річні або сезонні години: працівники працюють довше у напружений період функціонування підприємства та менше годин у інші періоди року / сезону.

Робота змінами: зазвичай охоплює 24-годинний період, тому працівники працюють за схемою зміни, наприклад, дві ночі, три дні, чотири дні. Ці моделі можуть відрізнитися від тижня до тижня.

Робота на умовах неповного робочого дня / тижня / місяця.

Поділ роботи між двома працівниками, які займають однакові посади, мають однакові функції. Зазвичай робота розділена 50:50, тому кожен співробітник працює 2,5 дні на тиждень (або за іншими варіантами). Не всі робочі місця поділяються рівномірно; тому, наприклад, в окремих випадках особи можуть працювати по черзі тижнями.

Працівники працюють тільки упродовж шкільних семестрів. Робота може оплачуватися пропорційно упродовж року або ж працівникам між семестрами надається неоплачувана відпустка.

Тимчасово скорочені години: скорочені години узгоджені на тимчасовій основі, наприклад, для матерів, які повертаються після декретної відпустки. Часовий період для скорочених годин зазвичай узгоджується наперед.

Дистанційна робота (робота вдома): працівники працюють вдома, оскільки їхня робота підходить для цього, або працівники працюють гнучко, виходячи із того, що частина їх роботи може бути зроблена вдома.

В Австралії Закон про справедливість у сфері зайнятості (Fair Work Act) 2009 року надає різним групам працівників право вимагати зміни у режимі роботи. Закон визначає групи працівників, які можуть вимагати гнучкого робочого графіку. Але й інші працівники можуть звернутися до роботодавця з подібним запитом, але їх запит буде розглядатися поза процедурами, передбаченими

Законом. Роботодавець, який отримує запит, який підпадає під дію Закону, має відповісти на нього протягом 21 дня. Запит може бути відхилений лише на підставі «обґрунтованих бізнесових мотивів». Підставою для подання запиту можуть бути: догляд за дітьми, літніми батьками або іншими членами сім'ї, зокрема, за тими, хто живе з інвалідністю, боротьба з насильством в сім'ї, волонтерство, навчання, фізичні вправи або спортивні заходи, або скорочення часу, який витрачається на проїзд⁵¹.

В Італії в червні 2017 р. прийнято Закон, який передбачає заходи із заохочення нових гнучких умов роботи для працівників державного і приватного секторів. З червня 2015 р. в Італії діє спеціальний декрет про заходи щодо поєднання діяльності із догляду за дитиною, трудової діяльності і сімейного життя⁵².

За результатами розгляду державних доповідей Комітет CEDAW в окремих випадках прямо рекомендує посилити заходи, спрямовані на сприяння поєднанню професійного і приватного життя, у тому числі шляхом збільшення тривалості відпустки для батька з метою сприяння рівному розподілу обов'язків між жінками і чоловіками. Також рекомендується збирати інформацію щодо того, ким із працівників і з яких мотивів використовується гнучкий режим роботи⁵³.

97% британських компаній використовують ту чи іншу модель гнучкого режиму роботи.

(b) Ботсвана запровадила виплати у розмірі 50% від заробітної плати для осіб, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною⁵⁴.

(c) В Ірландії у 2016 році прийнято закон, яким передбачено оплачувану відпустку по догляду за дитиною для батька⁵⁵.

⁵¹ https://www.wgea.gov.au/sites/default/files/About_workplace_flexibility_briefing_note.pdf. <https://www.wgea.gov.au/sites/default/files/Managing-flexibility-requests.pdf>.

⁵² http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fTA%2fCO%2f7&Lang=en.

⁵³ http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fSGP%2fCO%2f5&Lang=en, п. 29.

⁵⁴ http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/BWA/CEDAW_C_BWA_4_5918_E.pdf, (п. 88).

В цілому, експерти підкреслюють, що в ЄС зусилля держав щодо вжиття заходів для перерозподілу сімейних обов'язків є недостатніми. Більше того, досвід Туреччини свідчить про те, що застосування відповідних заходів потребує вкрай уважного підходу. Так, законодавство Туреччини передбачає, що кожен роботодавець, де працює 100-150 працівниць, має забезпечити наявність дитячої кімнати, тоді як роботодавці, у яких працює понад 150 жінок, повинні також забезпечити дитячий садок. В результаті це призвело до того, що великі підприємства намагаються не наймати жінок. Португалія має більш позитивний приклад: чоловікам, які беруть відпустку по догляду за дитиною після завершення відпустки матері, компенсується заробітна плата у повному розмірі за перші 10 днів відпустки. Греція надає субсидії роботодавцям, які наймають матерів з двома та більше дітьми.

В Норвегії запроваджено батьківську квоту (для чоловіків) використання відпустки для догляду за дитиною – 12 тижнів, які не можуть бути трансформовані у відпустку матері і за них неможна отримати кошти.

Вплив на **бізнес-структури** з метою їх залучення до сприяння реалізації вимог рівності у своїй повсякденній діяльності. Йдеться про такі основні питання:

- забезпечення більшої можливості поєднання сімейного і професійного життя (переважно через встановлення різних форм гнучкого режиму роботи; включення до колективних договорів норм, які заохочують батьків (чоловіків) приймати участь у догляді за дитиною – наприклад, дні додаткової оплачуваної відпустки тощо; надання переваг особам, які повертаються з декретної відпустки, в участі у тренінгах, семінарах, інших формах навчання, тощо); відмова від стереотипу «ідеального працівника» як молодого чоловіка без сімейних обов'язків;

- забезпечення рівної оплати праці незалежно від статі (держави запроваджують різні механізми виявлення фактів дискримінації в оплаті праці та боротьби із ними – можливість оскарження в суді з покладенням на роботодавця обов'язку

⁵⁵ http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CEDAW%2fC%2fIRL%2fCO%2f6-7&Lang=en.

розкрити інформацію про оплату праці іншим працівникам, які виконують аналогічну роботу; введення звітності для роботодавців щодо оплати праці жінкам і чоловікам та щодо інших умов праці; у разі виявлення різниці в оплаті – обов'язок роботодавця розробити план заходів для її подолання; встановлення санкцій за невиконання тощо);

- забезпечення гендерного балансу у штаті і, в першу чергу, у керівництві компаній (різні моделі використовуються – рідко встановлення квот, частіше держава закріплює показник у відсотках, який має бути досягнутий упродовж певного часу; бізнес-структури вправі самі визначатися, за допомогою яких засобів вони це будуть робити).

На бізнес також може покладатися обов'язок проведення інформування працівників про їх права в аспекті гендерної рівності.

Бізнес-структури залучаються до проведення різноманітних акцій, «національного дня рівності», флешмобів, покликаних привернути увагу до проблем у сфері забезпечення гендерної рівності.

Окремий напрям – способи заохочення бізнесу сприяти гендерній рівності: проведення конкурсів, розміщення етикеток на продукції, соціальна реклама бізнесу як такого, що сприяє утвердженню гендерної рівності, надання податкових пільг тощо.

Питання для дискусії

1. Наведіть приклади порушення прав жінок бізнесом в Україні.
2. Чи є особливості порушення прав жінок бізнесом в різних регіонах України?
3. Як на дотримання бізнесом принципу гендерної рівності можуть впливати НУО?

ТЕМА 10. МОНІТОРИНГ ВИКОНАННЯ МІЖНАРОДНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ УКРАЇНИ У СФЕРІ ЗАХИСТУ ПРАВ ЖІНОК ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРИНЦИПУ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ

1. *Поняття та складові моніторингу.*
2. *Напрями проведення моніторингу.*
3. *Панування моніторингу.*

Ключові слова: моніторинг захисту прав жінок, гендерно-чутливий моніторинг, предмет моніторингу, цілі та задачі моніторингу.

Для відстеження дотримання міжнародних зобов'язань України у сфері захисту прав жінок та гендерної рівності викладених в попередніх розділах потрібен моніторинг.

Моніторинг захисту прав жінок має складатися з таких елементів:

- чітко продуманий, активний збір даних відносно характеру та обсягу порушень, які можуть бути спричинені як недосконалістю правових норм (включно з інструкціями, листами та положеннями щодо їх виконання), так і якістю правозастосування;
- обробка отриманих даних та їх порівняння зі стандартами, встановленими в першу чергу самою CEDAW та Рекомендаціями Комітету, а також іншими міжнародними правовими документами та нормами національного законодавства, яке також має оцінюватися на відповідність CEDAW та її базовим принципам;
- встановлення причин існування порушень та вироблення рекомендацій щодо зміни ситуації для виправлення існуючого стану;
- збір матеріалів для проведення подальших дій (правових, освітніх, політичних або громадських) для запровадження системних змін⁵⁶.

⁵⁶ Див. Моніторинг прав человека / Марек Новицки, Зузана Фиалова. –

Гендерно-чутливий моніторинг проводиться задля трьох основних і однаково важливих складових, які разом підтримують загальний результат:

1. Продемонструвати всім зацікавленим сторонам вплив на розширення прав і можливостей жінок, гендерну рівність та права людини в результаті втілення різноманітних програм та заходів.

2. Зібрати достовірну та надійну інформацію про існуючі програми й заходи, практику їх впровадження й наявний вплив, розподіл ресурсів і оцінку потреб зацікавлених сторін для подальшого прийняття рішень щодо покращення ситуації.

3. Оцінити нормативну, оперативну та координаційну діяльність у сфері гендерної рівності та розширення прав і можливостей жінок, включаючи виявлення кращих практик, прогалин та недоліків.

Предметом можуть виступати порушення окремих прав людини або їх аспектів щодо деяких груп жінок або жінок у цілому у взаємодії з державними та місцевими органами влади або бізнесом⁵⁷. А саме

- Дотримання одного конкретного права або його складової

Наприклад, право не піддаватися сексуальним домаганням на робочому місці.

Пункт 37 Заключних зауважень⁵⁸:

(d) Посилити законодавство з метою чітко визначити і заборонити сексуальні домагання на робочому місці

Варшава, Хельсинкский Фонд по правам человека. – 2001. – 210 с. Доступ за посиланням: <https://www.lawtrend.org/social-actions/monitoring-prav-cheloveka-marek-novitski-zuzana-fialova>.

⁵⁷ Див. Моніторинг прав человека / Марек Новицки, Зузана Фиалова. – Варшава, Хельсинкский Фонд по правам человека. – 2001. – 210 с. Доступ за посиланням: <https://www.lawtrend.org/social-actions/monitoring-prav-cheloveka-marek-novitski-zuzana-fialova>

⁵⁸ Заклучні зауваження Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Доступ за посиланням: <http://www2.unwomen.org/-/media/field%20office%20eca/attachments/publications/country/ukraine/cedaw%20concluding%20observations%20ukr.pdf?la=en&vs=1036>

• Виконання окремих пунктів Заключних зауважень на локальному рівні:

Наприклад, моніторинг локальної політики щодо забезпечення прав жінок у Харкові і Харківській області

Пункт 23 Заключних зауважень⁵⁹:

(а) Прийняти чітку стратегію для консолідації і зміцнення потенціалу національного механізму щодо покращення становища жінок на центральному та місцевому рівнях і гарантувати його належну дієвість, а також наявність достатніх людських та фінансових ресурсів для прийняття рішень, спрямованих на ефективне виконання Конвенції і гарантувати, що він буде дієздатним і децентралізовано зможе забезпечувати дотримання прав людини для жінок на всіх рівнях

• Дотримання прав окремих груп жінок та дівчат

Наприклад, забезпечення потреб такої уразливої групи жінок як внутрішньо переміщені жінки

Пункт 17 Заключних зауважень⁶⁰:

(а) Забезпечити задоволення конкретних потреб різних груп внутрішньо переміщених жінок, які піддаються різним формам дискримінації, в тому числі вдів, жінок-інвалідів, літніх жінок, жінок, що належать до ромів або ЛБТ, а також забезпечити довгострокові заходи щодо задоволення потреб внутрішньо переміщених жінок і дівчат

• Забезпечення належного доступу жінок до необхідних соціальних та адміністративних послуг

Наприклад, виконання зобов'язань держави щодо забезпечення права жінок на охорону здоров'я, у тому числі попередження раку молочної залози

Пункт 39 Заключних зауважень⁶¹:

(б) Забезпечити рівний доступ і доступність послуг мамографії і скринінгу жінкам по всій його території

Забезпечити рівний доступ і доступність послуг мамографії і скринінгу жінкам по всій його території

⁵⁹ Там само.

⁶⁰ Там само.

⁶¹ Там само.

- Впровадження та практика застосування конкретного нормативного акту або закону, що є важливим для прав людини та прав жінок

Наприклад, Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 року

- Відповідність міжнародним стандартам законів та інших нормативних актів, прийнятих Верховною Радою, Кабінетом Міністрів України, міністерствами і відомствами, а також місцевими органами влади

Наприклад, оцінка відповідності редакції статей 152 Кримінального кодексу України «Згвалтування» та 153 «Сексуальне насильство» (в редакції Закону № 2227-VIII від 06.12.2017) міжнародним стандартам захисту від сексуального насильства і рекомендаціям Комітету CEDAW та її виконання

Пункт 15 Заключних зауважень⁶²:

(а) Внести поправки до статті 152 Кримінального кодексу, з тим щоб включити положення, що стосуються сексуального насильства, в тому числі більш широке визначення згвалтування відповідно до міжнародних стандартів, яке буде включати в себе наступні умови: «із застосуванням сили або загрози застосування сили щодо даної або іншої особи, або шляхом примусу, викликаного, наприклад, страхом перед насильством, грубим примусом, затриманням, психологічним тиском або зловживанням владою, або шляхом використання обстановки, яка характеризується примусом, коли посягання було скоєне щодо особи, нездатної дати згоду, що виражає її справжню волю» з метою забезпечення відповідальності за сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом

- Застосування тимчасових спеціальних заходів, спрямованих на усунення дискримінації за ознакою статі

Наприклад, застосування квот у списках політичних партій / у сфері зайнятості / в освіті тощо.

Пункт 25 Заключних зауважень⁶³:

(а) Сприяти розбудові спроможності всіх відповідних державних посадових осіб і політиків, а також політичних

⁶² Там само.

⁶³ Там само.

партій, зокрема, в рамках концепції тимчасових спеціальних заходів, а також прийняти і здійснити відповідні заходи, в тому числі визначити низку обумовлених в часі цілей і квот, спрямованих на досягнення фактичної рівності жінок і чоловіків у всіх сферах, де жінки недостатньо представлені або перебувають в несприятливому становищі, в тому числі в суспільному і політичному житті, освіті, охороні здоров'я та зайнятості;

(б) Усунути основоположні причини неякісного здійснення існуючих тимчасових спеціальних заходів і прийняти законодавство для заохочення використання тимчасових спеціальних заходів, що охоплює як державний, так і приватний сектори економіки.

При плануванні моніторингу треба врахувати наступне⁶⁴:

1. Попередній аналіз ситуації та оцінка своїх можливостей.

На цьому етапі необхідно обрати сферу суспільних відносин, в якій, за попередніми даними, наявні проблеми щодо реалізації прав жінок. Для цього потрібно:

- Здійснити первісний аналіз фактичного становища жінок і гендерної рівності в країні / регіоні.
- Корисним буде влаштувати мозковий штурм щодо питань і проблем жінок і гендерної рівності в країні / регіоні. Спочатку доцільно визначити основне проблемне питання, а потім переходити до більш конкретних.
- Сформулювати питання і проблемні зони чітко й послідовно.
- Визначити пріоритетні питання й проблеми. В кожній країні є дуже широке коло питань і проблем, пов'язаних з гендерною рівністю. Але для проведення моніторингу важливо звужити це коло, зробити його більш предметним, що дасть змогу сконцентрувати увагу на конкретних викликах.

⁶⁴ При роботі над цим підрозділом частково використано матеріали публікації: Do our Laws Promote Gender Equality? A Handbook for CEDAW-based Legal Reviews. United Nations Development Fund for Women. 2010. 80 p.

При здійсненні такого вибору важливо оцінити власну поінформованість як щодо правового регулювання відповідної сфери відносин, так і щодо реальної ситуації у ній. Оптимальною є ситуація, коли для моніторингу обирається сфера відносин, в якій суб'єкт здійснення такого моніторингу вже працює або за іншими підставами є обізнаним з нею.

2. Предмет моніторингу.

Предметом моніторингу виступає той фрагмент соціальної дійсності, який, на думку суб'єкта здійснення такого моніторингу, потребує змін. На цьому етапі необхідно визначитися з тим, чи буде моніторинг всебічним або ж конкретизованим. Всебічне охоплення означає оцінку забезпечення гендерної рівності в усіх сферах життя – особистій, політичній, економічній, соціальній та культурній. Це означає дослідження всіх основних положень CEDAW у світлі Загальних зауважень Комітету. Конкретизоване охоплення означає оцінку відповідності стандартам у вибраних темах/областях або реалізації окремого заключного зауваження.

3. Цілі та задачі.

Після обрання предмету моніторингу необхідним є визначити конкретні цілі здійснення такого моніторингу та встановлення задач, які їх розкривають. Формулювання цілей і задач має бути максимально чітким, зрозумілим, доступним.

4. Міжнародні стандарти захисту прав жінок і забезпечення гендерної рівності.

Обраний предмет моніторингу слід співставити з наявними міжнародними стандартами захисту прав жінок у відповідній сфері відносин.

На цьому етапі важливо визначити зобов'язання держави за CEDAW відповідно до обраного предмету моніторингу. Це можна зробити, користуючись трьома основними документами:

- CEDAW
- Загальні рекомендації
- Заключні зауваження.

Водночас, слід пам'ятати про інші міжнародні стандарти прав людини, також спрямовані на захист прав людини, які держава

також зобов'язана виконувати й які мають використовуватися для покращення становища жінок.

Ці документи мають бути розглянуті у світлі принципів CEDAW – принципи дійсної рівності, недискримінації та обов'язків держави. Більше того, статті 6-16 CEDAW повинні завжди розглядатися у їх взаємозв'язку з загальними обов'язками держави, які викладено у статтях 1-5 і 24.

Так, якщо суб'єктом здійснення моніторингу було обрано як предмет такого моніторингу доступ жінок, які живуть з ВІЛ, до правосуддя, то, окрім тексту самої CEDAW, необхідно також уважно вивчити Загальну рекомендацію Комітету CEDAW № 33 по доступу жінок до правосуддя (2015) і п.п. 18-19 Заключних зауважень.

5. Аналіз національного права і практики його реалізації (відповідні закони, підзаконні акти, програмні документи).

Необхідно визначити, які правові акти будуть становити предмет моніторингу. Чи буде здійснюватися аналіз тільки законів України або ж всіх чинних нормативно-правових актів, які мають відношення до предмету моніторингу? Чи будуть рішення суду охоплюватися моніторингом? Чи будуть локальні правові акти становити предмет аналізу? Обрані нормативно-правові акти будуть підлягати оцінці на відповідність стандартам та на узгодженість між собою.

6. Індикатори та джерела інформації.

Щодо кожної задачі моніторингу важливо сформулювати індикатори, за допомогою яких буде здійснюватися оцінка виконання державою її зобов'язань у сфері захисту прав жінок та забезпечення гендерної рівності, а також визначити джерела отримання відповідної інформації. Для визначення індикаторів корисно використовувати заходи Національного плану⁶⁵, які

⁶⁵ Кабінет Міністрів України, розпорядження від 05.09.2018 р. № 634-р, Національний план дій з виконання рекомендацій, викладених у заключних зауваженнях Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок на період до 2021 року. Доступ за посиланням: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npas/pro-go-planu-dij-z-vikonannya-rekomo-zhinok->

відповідають обраним Заключним зауваженням⁶⁶. У більшості випадків індикаторами стануть переформульовані в питання, відповідь на які може бути «так» чи «ні», пункти Національного плану. Варто слідкувати, щоб питання були конкретними, вимірюваними, досяжними та актуальними. Індикаторів не має бути забагато. Для формулювання індикаторів можна використовувати інші джерела – правові стандарти та практику.

Під час вибору джерел необхідно враховувати необхідність перевірки (верифікації) даних. Використання лише одного джерела інформації, особливо якщо це орган державної влади, ставить під сумнів об'єктивність отриманих результатів. Уся інформація має підтверджуватись мінімум двома джерелами й ретельно перевірятися. Лише одна помилка у наданих даних може поставити під сумнів результати моніторингу в цілому

7. Цільова аудиторія.

Про проведенні моніторингу важливо визначитися, хто є цільовою аудиторією результатів моніторингу та його потенційними вигодонабувачами. Визначення цільової аудиторії допоможе обрати мову і формат Звіту за результатами моніторингу та рекомендацій.

8. Часові рамки.

Проведення моніторингу потребує достатнього часу. Необхідно реалістично оцінювати наявні в організації ресурси й, виходячи з обсягу моніторингу, визначати реальні часові рамки. Для цього важливо розрахувати, який час буде потрібен на кожній стадії здійснення моніторингу.

9. Автори та ініціатори (команда або моніторингова група).

Моніторинг, який базується на CEDAW, може бути здійснений різними суб'єктами, як от урядом, громадськими організаціями,

[do-vosmoyi-periodichnoyi-dopovidi-ukrayini-pro-vikonannya-konvenciyi-pro-likvidaciyu-vsih-form-diskriminaciyi-shchodo-zhinok-na-period-do-2021-roku](http://www2.unwomen.org/-/media/field%20office%20eca/attachments/publications/country/ukraine/cedaw%20concluding%20observations%20ukr.pdf?la=en&vs=1036)

⁶⁶ Заключні зауваження Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок до восьмої періодичної доповіді України про виконання Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Доступ за посиланням: <http://www2.unwomen.org/-/media/field%20office%20eca/attachments/publications/country/ukraine/cedaw%20concluding%20observations%20ukr.pdf?la=en&vs=1036>

іноземними агентствами або групою людей з різних секторів. Хто б не здійснював моніторинг, важливо, щоб авторська група була обізнана з CEDAW, правовою і фактичною ситуацією щодо гендерної рівності і прав жінок. Важливо запланувати підготовку та навчання тих, хто буде працювати в рамках моніторингу, як з питань CEDAW, так і з питань моніторингу та його проведення.

10. *Методологія.*

Аналіз правового регулювання здійснюється у форматі кабінетного дослідження. Однак він є лише одним з джерел інформації. Дослідження інших письмових джерел (аналіз повідомлень ЗМІ, робота з науковими працями, статистичними даними, судовими рішеннями, відповідями на інформаційні запити тощо) також буде кабінетним.

Важливим джерелом інформації є безпосереднє звернення до людей – як носіїв відповідного права, так і тих, хто в різних формах взаємодіє з ними. Консультації з жінками, особливо з тими, на яких вплинуть рекомендації за результатами моніторингу, є завжди бажаними.

Слід відмітити також таку форму польової роботи, як спостереження, яке дозволяє спостерігачу самостійно зробити висновок про рівень забезпечення того чи іншого права, а також зібрати фото та відео матеріали.

Приклад опису базових інструментів методології наведено у додатках.

11. *Проведення дослідження.*

Виявлення причин існування проблем, збір інформації з запланованих джерел згідно обраній методології та за допомогою розробленого на основі індикаторів інструментарію (анкети, опитувальники, карти спостереження, форми аналізу документів або судових рішень тощо). Висновки щодо причин та оцінка дотримання стандарту робиться шляхом порівняння зібраної інформації з обраними індикаторами.

12. *Напрацювання рекомендацій на основі зроблених висновків.*

До напрацювання рекомендацій важливо залучати всіх зацікавлених осіб, а в першу чергу, представників самих цільових груп й, безумовно, жінок і дівчат. На цьому етапі доцільними є

додаткові фокус-групи для врахування думки різних сторін процесу, консультативні зустрічі, переговори. Узагальнення напрацьованого матеріалу у вигляді звіту, який може бути різним за формою: друкована / електронна книга або брошура, відеоролик, фільм, анімація, інфографіка тощо.

13. Розробка стратегії конкретних дій на покращення ситуації за результатами моніторингу.

Питання для дискусії

Що може бути індикатором виконання зобов'язань в таких сферах як працевлаштування; освіта; політика; доступ до правосуддя.

ДОДАТКИ

Додаток 1

ФІЛЬМИ, РЕКОМЕНДОВАНІ ДО ПЕРЕГЛЯДУ

1. «Північна країна» / «North Country» (2005, США, 126 хв.)
2. «Ангели із залізними щелепами» / «Iron Jawed Angels» (2004, США, 125 хв.)
3. «Стукачка» / «The Whistleblower» (2010, спільне виробництво Німеччини, Канади і США, 112 хв.)
4. «Приховані фігури» / «Hidden Figures» (2016, США, 127 хв.)
5. «Жінка в золотому» / «Woman in Gold» (2015, спільне виробництво Великобританії, США, Німеччини та Австрії, 109 хв.)
6. «Люсія де Берк» / «Lucia de B.» (2014, спільне виробництво Нідерландів і Швеції, 97 хв.)
7. «Три білборди під Еббінгом, Міссурі» / «Three Billboards Outside Ebbing, Missouri» (2017, США, 115 хв.)
8. «Чужа молитва» (2017, Україна, 96 хв.)
9. «Ерін Брокович» / «Erin Brockovich» (2000, США, 130 хв.)
10. «Побиття камінням Сорайї М.» / «The Stoning of Soraya M.» (2008, США, 96 хв.)
11. «Не без моєї доньки» / «Not Without My Daughter» (1990, США, 1990, 114 хв.)
12. «Квітка пустелі» / «Desert Flower» (2009, Німеччина, 124 хв.)
13. «Леді» / «The Lady» (2011, спільне виробництво Франції та Великобританії, 135 хв.)
14. «Посол Радянського Союзу» / «Посол Советского Союза» (1969, СРСР, 92 хв.)
15. «Список Карли» / «La Liste de Carla» (2005, Швейцарія, 95 хв.)
16. «За сексуальною ознакою» / «On the Basis of Sex» (2018, США, 140 хв.)
17. «Прислуга» / «The Help» (2011, спільне виробництво США, Індії та ОАЕ, 127 хв.)

Додаток 2

МІЖНАРОДНІ АКТИ, СПРЯМОВАНІ НА ЗАХИСТ ПРАВ
ЖІНОК

Документ	Ратифікація Україною
Конвенція про політичні права жінок	15.11.1954
Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації	21.01.1969
Міжнародний пакт про громадянські та політичні права	18.09.1973
Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права	25.12.1990
Другий Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, що стосується скасування смертної кари	16.03.2007
Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права	19.10.1973
Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок	12.03.1981
Факультативний протокол до Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок	05.06.2003
Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання	26.01.1987
Факультативний протокол до Конвенції проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання	21.07.2006
Конвенція про права дитини	27.02.1991
Факультативний протокол до Конвенції про права дитини щодо участі дітей у збройних конфліктах	23.06.2004

Міжнародна конвенція про захист всіх трудящих-мігрантів та членів їх сімей	Не ратифіковано
Конвенція про права осіб з інвалідністю	16.12.2009
Факультативний протокол до Конвенції про права осіб з інвалідністю	16.12.2009
Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод	17.07.1997
Європейська соціальна хартія	14.09.2006
Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми	21.09.2010
Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства	20.06.2012
<i>Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами</i>	Не ратифіковано
<i>Конвенція МОП про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності № 100</i>	10.08.1956
<i>Конвенція МОП про скасування примусової праці</i>	14.12.2000
<i>Конвенція МОП про дискримінацію в галузі праці та занять</i>	04.08.1961
<i>Конвенція МОП про мінімальний вік для прийому на роботу</i>	03.05.1979
<i>Конвенція МОП про заборону та негайні заходи щодо ліквідації найгірших форм дитячої праці</i>	14.12.2000
<i>Конвенція МОП (переглянута) про охорону материнства</i>	14.09.1956
<i>Конвенція МОП про перегляд Конвенції (переглянутої) про охорону материнства</i>	Не ратифіковано
<i>Конвенція про гідну працю домашніх працівників (фрілансерів)</i>	Не ратифіковано

Уварова, Олена Олександрівна.

У18 **Захист прав жінок: юридичні інструменти забезпечення гендерної рівності в Україні: навчальний посібник / О. О. Уварова, К. К. Дайнеко. – Харків, 2019. – 116 с.**

ISBN 978-966-1681-43-8

Висвітлено найбільш актуальні питання забезпечення гендерної рівності та захисту прав жінок в Україні. Наведено приклади судової практики міжнародних та національних судів, досліджень в різних суміжних сферах, статистичних даних й витягів з нормативно-правової бази.

У додатку розміщено перелік рекомендованих для перегляду художніх фільмів, що наочно ілюструють проблематику прав жінок та гендерної рівності й дозволяють замислитися над аналогічними проблемами в Україні та потенційними шляхами їх вирішення. Також наведено перелік міжнародних актів, які закріплюють стандарти у сфері захисту прав жінок, та їх правовий статус для України, й глосарій базових понять.

Посібник призначено для студентів закладів вищої освіти юридичного спрямування, громадських організацій, які працюють у сфері захисту прав жінок й утвердження гендерної рівності, а також для суддів, адвокатів, прокурорів для врахування гендерного компоненту в їх практиці. Видання також стане корисним доповненням до матеріалів, які використовують у своїй діяльності громадські активісти/ки, науковці, державні службовці, а також всі, хто цікавиться питаннями втілення стандартів гендерної рівності до національної правової системи України.

УДК 340.114.3

Навчальне видання

УВАРОВА Олена Олександрівна
ДАЙНЕКО Катерина Костянтинівна

**ЗАХИСТ ПРАВ ЖІНОК: ЮРИДИЧНІ ІНСТРУМЕНТИ
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В УКРАЇНІ**

Навчальний посібник

Випускаючий редактор:
ФОП Голембовська О. О.
Свідотцтво про державну реєстрацію
фізичної особи-підприємця №058079 від 14.10.2002.
03049, Київ, Повітрофлотський пр-кт, б. 3, к. 32.

В авторській редакції
Комп'ютерне верстання І. С. Кордюк
Обкладинка

Підписано до друку 21.01.2019 р. Формат 60×84 1/16.
Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman Суг.
Віддруковано на ризографі.
Ум. друк. арк. 6,74. Обл.-вид. арк. 6,29.
Зам. № 20. Наклад 100 пр. Ціна договірна.