

*Лазаренко А. М.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри правових дисциплін**Навчально-наукового інституту історії, етнології та правознавства імені О. М. Лазаревського
Чернігівського державного педагогічного університету імені Т. Г. Шевченка*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБОРОНИ ДИСКРИМІНАЦІЇ В ТРУДОВОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Анотація. У статті аналізуються проблеми правового регулювання заборони дискримінації в трудовому законодавстві. Проводиться аналіз випадків необґрунтованих відмов при прийнятті на роботу. Досліджуються причини дискримінації за ознакою статі. Вносяться пропозиції щодо вдосконалення трудового законодавства з питань заборони дискримінації.

Ключові слова: дискримінація, диференціація, гендерна рівність, гідність, мобінг, психологічний тиск.

Постановка проблеми. В умовах гострої соціально-економічної і політичної кризи відбуваються значні зміни в суспільстві, тенденцією розвитку якого є інтереси окремої людини, її особистість та її потреби, захист її прав, свобод та інтересів, надзвичайно важливим є забезпечення соціальної стабільності, попередження негативних тенденцій у сфері трудових відносин. Основні теоретичні засади проблеми забезпечення прав були сформульовані видатними науковцями: А.М. Лушниковим, М.В. Лушиковою, Д.І. Меєром, І.Б. Новицьким, Л.І. Петражицьким, Й.О. Покровським, Р.Й. Халфіною, Г.Ф. Шершеневичем та іншими. І хоча окремі питання щодо заборони дискримінації в сфері реалізації права на працю досліджувались у працях таких вчених-юристів, як О.А. Антон, Н.Б. Болотіна, В.Я. Бурак, М.В. Венедиктова, О.В. Гаврилюк, Т.А. Коляда, А.О. Мовчан, О.І. Процевський, Ф.А. Цесарський, О.М. Ярошенко, залишилося чимало проблем, що вимагають наукового осмислення й відповідних рекомендацій. Соціально-економічні зміни, що відбулися за останні роки, викликають потребу подальшого вдосконалення, як теоретичного дослідження проблем реалізації принципу відсутності дискримінації, так і розвитку нормативної бази для його регламентації.

Метою статті є проведення аналізу окремих положень чинного трудового законодавства щодо дотримання положень про захист осіб від будь-яких проявів дискримінації, внесення пропозицій щодо удосконалення трудового законодавства в сфері заборони дискримінації.

Виклад основного матеріалу. У ст. 24 Конституції України проголошено принцип відсутності дискримінації. Причому, даний принцип не обмежується вимогою того, що рівність має бути досягнута, а передбачає також розуміння того, що саме має бути рівним і відповідно до якого критерію. За таких умов абстрактне поняття рівності замінюється конкретною сферою застосування і такими критеріями, як раса, колір шкіри, походження особи, статі та інше. Додатковим критерієм дискримінації може бути також несправедливість [1, с. 75]. Для визначення поняття дискримінації можна застосувати положення ст. 1 Конвенції МОП № 111 (1958 р.) «Про дискримінацію у сфері праці та занять», де термін «дискримінація» включає: а) будь-які розрізнення, недопущення або перевагу, що здійснюються за ознаками раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних пе-

реконань, іноземного походження або соціального походження, які призводять до знищення або порушення рівності можливостей чи поводження в галузі праці та занять; б) будь-які інші розрізнення, недопущення або перевагу, що призводять до знищення або порушення рівності можливостей чи поводження в галузі праці й занять, які визначаються відповідним членом після консультації з представницькими організаціями підприємців і трудівників, де такі є, та з іншими відповідними органами. Будь-які розрізнення, недопущення або перевага відносно певної роботи, що ґрунтуються на специфічних вимогах такої, не вважаються дискримінацією.

Важливе значення у вирішенні питань дискримінації має прийняття Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 р., метою якого є досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, ліквідації дискримінації за ознакою статі та застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України. Зокрема, ст. 17 даного Закону передбачає, що жінкам і чоловікам забезпечуються рівні права та можливості в працевлаштуванні, просуванні по роботі, підвищенні кваліфікації та перепідготовці, внаслідок чого на роботодавця покладається ряд обов'язків щодо забезпечення рівних прав жінок і чоловіків [2]. Істотне значення має включення положень, що забезпечують рівні права та можливості жінок і чоловіків, до відповідних угод у разі колективно-договірного регулювання соціально-трудових відносин, що закріплені в статті 18 даного Закону.

21 грудня 2006 року Україною була ратифікована Європейська соціальна хартія (переглянута) [3], за якою були взяті зобов'язання за 74 пунктами з 98 Хартії (переглянута), серед яких – обов'язок виконувати приписи ст. 26, яка закріплює право на гідне ставлення до працівників на роботі, з метою забезпечення ефективного здійснення права всіх працівників на захист їхньої гідності на роботі.

6 вересня 2012 року був прийнятий Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», який визначає організаційно-правові засади запобігання та протидії дискримінації з метою забезпечення рівних можливостей щодо реалізації прав і свобод людини та громадянина [4]. На жаль, представники Українського незалежного центру політичних досліджень після проведення моніторингу діяльності центральних органів виконавчої влади (з 1 січня до 15 вересня 2013 р.) вказують на суттєві недоліки, наприклад, формальне ставлення органів виконавчої влади до реалізації положень Закону, брак спеціалізованих консультативно-дорадчих структур із питань протидії дискримінації при органах влади різного рівня [5].

Розглянемо, чи в повному обсязі чинне трудове законодавство України реалізує принцип заборони дискримінації.

Заслужують на увагу випадки необґрунтованих відмов при прийнятті на роботу. Так, відповідно до ст. 22 КЗпП забороняється необґрунтована відмова в прийнятті на роботу, а також будь-яке пряме чи непряме обмеження прав, чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні, зміні та припиненні трудового договору в залежності від статі, мови, політичних поглядів, релігійних переконань, членства в професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян. Практика рясніє випадками, коли роботодавці в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонують роботу лише жінкам або лише чоловікам, висуваючи при цьому різні вимоги (стосовно віку, сімейного стану, зовнішності), вимагають від осіб, які влаштовуються на роботу, відомості про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей та інше. Звичайно, це не стосується випадків, коли такі вимоги обумовлюються специфікою певної роботи, що закріплено на законодавчому рівні.

Обмеження щодо змісту оголошень (реклами) про вакансії (прийняття на роботу) та відповідальність за порушення встановленого порядку їх розповсюдження встановлено Законом України «Про рекламу» від 3 липня 1996 р. [6], до якого внесено відповідні зміни та доповнення.

Згаданий закон доповнено ст. 241 «Реклама послуг із працевлаштування», в якій регламентується заборона в рекламі про вакансії (прийомі на роботу) зазначати вік кандидатів, пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати вимоги, що надають перевагу жіночій або чоловічій статі, представникам певної раси, кольору шкіри (крім випадків, визначених законодавством, та випадків специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі), щодо політичних, релігійних та інших переконань, членства в професійних спілках або інших об'єднаннях громадян, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [6].

Однак, помітних змін у сфері реклами з приводу працевлаштування не відбулося, хоча кількість оголошень дискримінаційного характеру зменшилась, очевидно спрацювали важелі економічного характеру. Зокрема, у ч. 3 ст. 241 встановлено, що в разі порушення вимог цієї статті рекламодавець сплачує до Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття штраф у десятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом на момент виявлення порушення.

Дискримінаційний характер мають правила звільнення за ініціативою працівника, які диференціюються в залежності від виду трудового договору. Якщо працівник уклав трудовий договір на невизначений строк, то він має право його розірвати, попередивши про це власника або уповноважений ним орган письмово (ст. 38 КЗпП). У даному випадку немає значення, з поважних причин чи ні він розриває трудовий договір. Стаття 39 КЗпП передбачає випадки розірвання строкового трудового договору з ініціативи працівника, де обов'язковою ознакою є наявність поважних причин, тобто, тут має місце обмеження, яке полягає в обов'язку відпрацювати весь строк трудового договору і неможливості припинити трудові відносини на прохання працівника.

Отже, строковий трудовий договір також повинен безперешкодно розриватися за заявою працівника, так як ст. 43 Конституції України передбачає, що кожен має право на працю, яку він вільно обирає, і на яку вільно погоджується [1, с. 113]. Навряд чи в цьому випадку має місце диференціація правових норм.

Іншим чином вирішено питання розірвання строкового трудового договору в Трудовому кодексі РФ. Так, ст. 79 ТК РФ пе-

редбачає, що строковий трудовий договір розривається із закінченням строку його дії. Стаття 80 ТК РФ передбачає випадки розірвання трудового договору за ініціативою працівника, де обов'язковою умовою є попередження про це роботодавця працівником у письмовій формі за два тижні, незалежно від виду трудового договору [7, с. 36–37]. Як бачимо, в даному випадку права працівників на розірвання трудового договору поважними причинами не обмежуються.

Необґрунтованою є диференціація за ознакою статі. Так, ст. 176 КЗпП України передбачає заборону направлення жінок, які мають дітей віком до трьох років, у відрядження. Навіть якщо жінка має такі можливості і бажання, але на підставі цієї статті їй все одно відмовлять. У відповідності з Міжнародною конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 р., стороною якої є Україна, дискримінація щодо жінок означає будь-яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, спрямоване на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їх сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини і основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій іншій сфері. Отже, в ролі диференціації фактично виступає дискримінація.

За справедливим твердженням учених, дуже важливо встановити, спираючись на офіційне трактування МОП, що не повинно входити до поняття дискримінації за статевою ознакою. По-перше, це різне звернення, обумовлене вимогою робочого місця. Наприклад, коли праця пов'язана з перенесенням великого об'єму важких речей або із шкідливими умовами, то перевага чоловікові перед жінкою буде законною. По-друге, це відмінності на основі особистих заслуг, які мають бути оцінені по можливості об'єктивно. З їх урахуванням законна перевага може бути віддана представникові будь-якої статі. По-третє, це захист вагітних жінок і охорона материнства. По-четверте, до дискримінації не відносяться випадки вжиття спеціальних заходів, що іменуються соціальними заходами захисту, або позитивного сприяння відносно осіб або категорій осіб з особливими потребами (окремі категорії жінок і чоловіків (багатодітних, інвалідів та ін.)). Сюди ж відносяться і заборони використовувати працю жінок на підземних роботах або в нічну зміну [8, с. 299].

Останнім часом у більшості країн Європи спостерігається тенденція до нівелювання правових норм, які встановлюють спеціальну охорону праці жінок. І.Я. Кисельов із цього приводу вказує, що головний аргумент на користь такої відміни – негативний вплив законодавства про охорону праці жінок на їх зайнятість, і принципова неприйнятність у сучасних умовах гендерної охорони праці, що розвиває в жінок почуття неповноцінності. Учений зауважує, що ерозія спеціального законодавства про охорону праці жінок викликає суперечливу оцінку в громадських колах. Її підтримують підприємці і феміністські організації. Профспілки ж дають зазвичай негативну оцінку [9, с. 222]. У зв'язку з цим слушно є пропозиція російських науковців щодо можливості створення в трудовому законодавстві комісії рівних можливостей із метою здійснення контролю за дотриманням положень заборони дискримінації за статевою ознакою на робочих місцях [10, с. 45].

Заслугує на увагу ще одна проблема, яка стосується дискримінації. Як відомо, заборона дискримінації – один із основних принципів трудового права України, і тому він знайшов своє відображення, наприклад, у ст. 5 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності». Ця стаття передбачає, що належність або неналежність до профспілок не тягне за собою будь-яких обмежень трудових, соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод громадян, га-

рантованих Конституцією України. Хоча в ст. 43 КЗпП України вказано, що розірвання трудового договору може бути проведене лише за попередньою згодою профспілкового органу, первинної профспілкової організації, членом якої є працівник. Зі змісту даної статті випливає, що вона встановлює додаткові гарантії тільки для членів профспілки, що, в свою чергу, порушує рівність працівників у трудових відносинах у залежності від їх членства в профспілковій організації. Тому необхідно привести норми КЗпП України у відповідність зі ст. 5 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

Не можна залишити поза увагою прояви дискримінації щодо реалізації права на здорові і безпечні умови праці, закріплені в ст. 2 КЗпП України. У ст. 153 КЗпП України воно кореспондується з обов'язком роботодавця щодо створення безпечних і нешкідливих умов праці. Між тим, таке право, регламентоване і в згаданій вище Європейській соціальній хартії, передбачає обов'язок держави сприяти припиненню агресивних, образливих дій проти працівників на робочих місцях або у зв'язку з роботою, і вжиттю необхідних заходів для захисту працівників від таких дій з боку працедавця. Йдеться про заборону «моббінгу» («буллінгу»), що не отримала легального закріплення в чинному трудовому законодавстві.

Поняттям «моббінг» охоплюються знущальні, образливі, агресивні дії проти окремих працівників на робочих місцях або у зв'язку з роботою [3].

Відповідно до ч. 8 ст. 153 КЗпП України, трудові колективи обговорюють і схвалюють комплексні плани поліпшення умов, охорони праці та санітарно-оздоровчих заходів, і контролюють виконання цих планів [11]. У зв'язку з цим, з метою недопущення психологічного тиску з боку роботодавця та створення позитивного морально-психологічного клімату серед працівників (підлеглих), рекомендуємо розробити положення про етику поведінки учасників трудових відносин, яке слід затвердити локальним нормативним актом, чи передбачити як додаток до колективного договору.

Висновки. Проблеми невиправданої диференціації можна уникнути шляхом встановлення в трудовому законодавстві її чітких критеріїв, зокрема, необхідно включити до КЗпП України норму про заборону дискримінації, передбачити її види та найбільш широкий перелік ознак дискримінації.

Для усунення дискримінації необхідно привести норми КЗпП України (ст. 39) у відповідність зі ст. 5 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності».

З метою недопущення психологічного тиску з боку роботодавця рекомендуємо розробити положення про етику поведінки учасників трудових відносин, яке слід затвердити локальним нормативним актом чи передбачити як додаток до колективного договору.

Література:

1. Коментар до Конституції України. – К.: Ін-т законодавства Верховної Ради України, 1996. – 376 с.
2. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків. Закон України від 08.09.2005 р. // [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>.
3. Європейська соціальна хартія (переглянута) ЕТС № 163 від 03.05.1996 р. // БВР, 2007, № 51 [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_062/page.
4. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні. Закон України від 06.09.12 р. № 5207-VI // БВР, 2013. – № 32. – ст. 412.
5. Щодо виконання Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»: етнополітичний аспект [аналітична записка від 05.07.2012 р., № 5067-VI] // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua/articles/1426/>.
6. Про рекламу. Закон України від 03.07.1996 р. // БВР, 1996. – № 39. – ст. 181.
7. Трудовой кодекс Российской Федерации. Бюллетень Минтруда России. – 2002. – №1. – С. 1–37.
8. Лушников А.М. Курс трудового права.: Учеб.: В 2 т. – Т.1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. – 2-е изд., перераб. и доп. / А.М. Лушников, М.В. Лушникова – М.: Статут, 2009. – 879 с.
9. Киселев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право: Учебник для вузов / И.Я. Киселев – М.: Дело, 1999. – 257 с.
10. Лушников А.М. О пределах ограничения трудовых прав и свобод / А.М. Лушников, М.В. Лушникова // Трудовое право. – 2008. – № 7. – С. 43–52.
11. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. // [Електрон. ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08/page6>.

Лазаренко А. Н. Проблемы правового регулирования запрета дискриминации в трудовом законодательстве Украины

Аннотация. В статье анализируются проблемы правового регулирования запрета дискриминации в трудовом законодательстве. Проводится анализ случаев необоснованных отказов при принятии на работу. Исследуются причины дискриминации по половому признаку. Вносятся предложения по поводу усовершенствования трудового законодательства по вопросам запрета дискриминации.

Ключевые слова: дискриминация, дифференциация, гендерное равенство, достоинство, моббинг, психологическое давление.

Lazarenko A. Issues of legal regulation of discrimination prohibition in labour legislation of Ukraine

Summary. The article deals with problems of legal regulation of discrimination prohibition in labour legislation. The analysis of cases of unreasonable refusals to hire the employee is conducted. The causes of gender discrimination are researched. The author makes proposals to improve labour legislation in the issues of banning discrimination.

Key words: discrimination, differentiation, gender equality, dignity, mobbing, psychological pressure.