

ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32837/chern.v0i2.205>

В. С. Дейнека
аспірант кафедри трудового права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого
orcid.org/0000-0003-2813-9357

ЄДНІСТЬ І ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ В ПИТАННЯХ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СФЕРІ ПРАЦІ

У статті розглянуто питання дискримінації. Під дискримінацією в трудовому праві розуміють незаконний навмисний акт або бездіяльність, виражений через будь-яку пряму або непряму відмінність, виняток або привілей на підставі, не пов'язаний з вимогами роботи, коли він спрямований на обмеження визнання, здійснення або використання особами їхніх трудових прав та обов'язків чи запобігання ним, крім того, створення більш сприятливих можливостей для певних груп осіб, що тягне юридичну відповідальність.

Диференціація – це бажання забезпечити «реальну рівність» порівняно з тією, яка встановлена у законодавстві щодо трудового законодавства, а також делімітацію правових норм на основі юридично значущих чинників, щоб визначити загальні положення трудового законодавства для певних категорій працівників.

Трудове право унікальне у своїх принципах, оскільки воно має єдність сутності, єдність мети правової політики, єдність охорони праці, права працівників, єдність джерел права тощо. Єдність правового регулювання фактично передбачає диференціацію, а не заперечує.

У статті розглянуто питання гендерної рівності, яка все ще залишається актуальною, з точки зору диференціації.

Відповідно до Конституції України, де статтею 24 визначено, що рівність прав жінки та чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, здобутті освіти та професійній підготовці, праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці та здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною та моральною підтримкою материнства й дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям.

Концепція позитивної дискримінації не закріплена законом. Однак закон про забезпечення рівних прав та можливостей для жінок та чоловіків визначає позитивні дії у спеціальних тимчасових заходах, які мають законну та об'єктивно виправдану мету, спрямовані на усунення правової чи фактичної нерівності у здатності жінок та чоловіків до виконання прав та свободи, що створені Конституцією та законами України.

Ключові слова: дискримінація, диференціація, єдність.

Deineka V. S. UNITY AND DIFFERENTIATION IN MATTERS OF DISCRIMINATION IN THE FIELD OF LABOR LAW

Discrimination in labor law is an unlawful intentional act or omission expressed through any direct or indirect distinction, exception or privilege on grounds not related to the requirements of the job, when they are aimed at restricting or preventing the recognition, exercise or use persons on an equal basis with their labor rights and responsibilities and to create more favorable opportunities for certain groups of persons, and which entails legal liability.

Differentiation is the desire to ensure “real equality” in comparison with that established in labor legislation, as well as the delimitation of legal norms on the basis of legally significant factors in order to specify the general provisions of labor legislation for certain categories of workers.

Labor law is unique in its principles because it has the unity of essence, the unity of the purpose of legal policy, the unity of labor protection, workers' rights, the unity of sources of law and others. The unity of legal regulation in essence presupposes differentiation, not denies it.

In terms of differentiation, it is worth focusing on gender discrimination, as it is still relevant today.

According to the Constitution of Ukraine, where Article 24 stipulates that equality of rights of women and men is ensured by: providing women with equal opportunities with men in socio-political and cultural activities, in education and training, in work and remuneration for it; special measures for the protection of women's health and health, the establishment of pension benefits; creating conditions that enable women to combine work with motherhood; legal protection, material and moral support of motherhood and childhood, including the provision of paid leave and other benefits to pregnant women and mothers.

An important aspect of the topic is the issue of positive discrimination because it clearly expresses the issue of differentiation in labor relations.

The concept of positive discrimination is not directly enshrined in law. However, the law on ensuring equal rights and opportunities for women and men defines positive actions, in special temporary measures that have a legitimate objectively justified purpose, aimed at eliminating legal or factual inequality in the ability of women and men to implement rights and freedoms established by the Constitution and laws of Ukraine.

Key words: discrimination, differentiation, unity.

Трудове право є єдиним у своїх засадах і правовому регулюванні. Однак така єдність не виключає застосування диференційованого підходу за певних умов. Незважаючи на дослідження питання дискримінації, воно не втрачає своєї актуальності. З одного боку, це негативне ускладнення трудових відносин, а з іншого боку, це важливий щабель диференціації.

Отже, з огляду на викладене метою статті є розкриття сутності єдності та диференціації під час дискримінації у трудових відносинах.

Дискримінація в трудовому праві – це неправна умисна дія чи бездіяльність, яка виражається через будь-яке пряме або непряме розрізнення, виняток чи привілеї за ознаками, що не пов'язані з вимогами до цієї роботи, коли вони спрямовані на обмеження або унеможливлення визнання, здійснення чи користування особами на рівних підставах своїми трудовими правами та обов'язками, а також на створення більш сприятливих можливостей для певних груп осіб, яка тягне юридичну відповідальність.

Практика ЄСПЛ визначає, що під дискримінацією варто розуміти «різне з особами у різний спосіб, без об'єктивного та розумного обґрунтування, у відносно схожих ситуаціях. Відмінність у ставленні є дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивного та розумного обґрунтування, легітимної цілі, немає розумного співвідношення між застосованими засобами та ціллю» [1].

Трудове право єдине у своїх засадах, адже має єдність сутності, єдність мети правової політики, єдність охорони праці, прав працівників, єдність джерел правового регулювання тощо. Єдність припускає диференціацію, а не заперечує її.

На підтримку такої тези наведемо думку С.В. Арістова, який підкреслює, що в трудовому праві єдність у встановленні умов праці на певному їх рівні не виключає, а, навпаки, передбачає врахування особливостей, тобто диференціацію правового регулювання. Неможливо застосовувати єдині норми незалежно від фізіологічних особливостей організму людини (неповнолітні, жінки), характеру праці, різних її умов (шкідливі, небезпечні умови) та іншої специфіки праці [2, с. 98].

В Кодексі законів про працю України диференційовано підходять до регулювання відносин у сфері праці. Це знаходить своє відображення у наявності окремих розділів, таких як «Праця жінок», «Праця молоді», «Пільги для працівників, які поєднують роботу з навчанням» [3].

Однак наявність лише трьох підстав для диференціювання в чинному трудовому законодавстві є дещо звуженою.

Варто проаналізувати досвід найближчих сусідів з питань диференціації в трудових кодексах. Якщо дослідити Трудовий кодекс Білорусії, то

віднаходимо ширший перелік ознак для диференціювання. Зокрема, виділяють як окремі розділи про особливості регулювання праці керівників організації та членів колегіального виконавчого органу організації; молоді; інвалідів, працівників з неповним робочим часом; тимчасових працівників; сезонних працівників; працівників-надомників; домашніх працівників; працівників, які здійснюють діяльність у сфері професійного спорту; працівників окремих галузей економіки та окремих професій; працівників, які брали участь у ліквідації наслідків катастрофи на Чорнобильській АЕС, а також прирівняних до них осіб.

І.С. Войтинський розглядав єдність як принцип трудового права, що передбачає рівність прав та обов'язків усіх працівників, поширення норм трудового права на усіх осіб, які уклали трудовий договір [4, с. 64].

Г.С. Скачкова диференціацію визначає як розмежування правових норм на підставі вагомих факторів задля конкретизації загальних положень трудового законодавства до певних категорій суб'єктів [5, с. 220].

Іншими словами, диференціація – це прагнення забезпечити «реальну рівність» порівняно з тією, що встановлена в трудовому законодавстві, а також розмежування правових норм на підставі юридично значущих чинників задля конкретизації загальних положень законодавства про працю щодо окремих категорій працівників чи роботодавців.

На думку М.І. Іншина, завданням диференціації є індивідуалізація загальної правової норми стосовно окремих категорій працівників, які володіють неоднаковими здібностями або працюють у різних умовах [6, с. 140].

О.С. Пашков усі підстави диференціації, застосовані в законодавстві про працю, поділяє на обумовлені об'єктивними умовами праці; особистими (статевими, віковими, фізіологічними) особливостями організму працівника. Підстави, що входять до другої групи, він називає суб'єктивними. На думку вченого, до об'єктивних умов праці як критеріїв диференціації слід віднести важливість галузі виробництва для суспільства; конкретні виробничі умови праці; територіальне розташування підприємств; кліматичні умови; характер трудового зв'язку між сторонами трудового договору. Суб'єктивними підставами диференціації трудового законодавства є належність працівників до певної категорії (жінки, неповнолітні, особи з інвалідністю, працюючі пенсіонери, наукові працівники тощо). Дослідник акцентує увагу також на можливості диференціації законодавства про працю залежно від сфери дії правових норм. З цього погляду норми права він поділяє на загальні та спеціальні. «Загальні правові норми – норми, сформульовані без урахування особливос-

тей виробництва й особистості. Вони поширюються на усіх без винятку працівників, застосовуються без винятків. До спеціальних належать норми, що поширюються на певне коло працівників (наприклад, праця жінок, молоді, порядок звільнення особливих категорій працівників). Вони, у свою чергу, поділяються на норми-винятки (норми, що регулюють працю сезонних і тимчасових працівників), норми-доповнення (додаткові відпустки, пільги), норми-приспособлення (встановлення особливого режиму праці)» [7, с. 106–107].

Варто зазначити, що виділяти суб'єктивну підставу диференціації недоречно, адже під суб'єктивним розуміється той, що залежить від волі особи. Більш вдало вживати поняття «суб'єктивний», тобто той, що пов'язаний з особистістю людини.

Обстоюємо позицію про те, що є декілька підстав диференціації правового регулювання, зокрема об'єктивні (сектор економіки, виробничі умови, природно-кліматичні та географічні умови тощо), суб'єктивні (стать, вік, стан здоров'я, сімейний стан тощо), соціальні (підстави, зумовлені усиновленням і вихованням працівниками-батьками малолітніх дітей, обов'язками щодо інших близьких родичів).

Т.А. Коляда зазначає, що диференціація правового регулювання праці може відбуватись різними способами, зокрема шляхом конкретизації загальних норм права; встановленням додаткових пільг і переваг для працівників порівняно з чинним трудовим законодавством; шляхом прийняття нормативних актів із питань, не врегульованих у загальному трудовому законодавстві [8, с. 18].

В аспекті диференціації варто зосередитися на дискримінації за ознакою статі, оскільки вона досі не втрачає своєї актуальності.

Як влучно зазначає О.Р. Дашковська, «гендерний підхід як один з методологічних прийомів дає можливість нового погляду на традиційні проблеми суспільно-правових процесів, позитивно впливає на модернізацію і демократизацію українського суспільства» [9, с. 3].

Відповідно до Конституції України, де статтею 24 визначено, що рівність прав жінки та чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, здобутті освіти та професійній підготовці, праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці та здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства й дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [10].

В Кодексі законів про працю України відсутня спеціальна норма щодо дискримінації за ознакою статі, а лише у статті 2-1 згадано про її заборону.

В Законі «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» закріплено поняття «дискримінація за ознакою статі», що означає ситуацію, 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 й свободами чи 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 [11].

Крім того, визначено поняття гендерної рівності, а саме визначено, що це рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дає змогу особам обох статей брати рівну участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства [11].

Важливим аспектом теми є питання позитивної дискримінації, оскільки через неї яскраво виражено питання диференціації в трудових відносинах.

Безпосередньо поняття «позитивна дискримінація» не закріплено на законодавчому рівні. Однак у Законі «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» наведено термін «позитивні дії», що означає спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях жінок і чоловіків щодо реалізації прав і свобод, встановлених Конституцією і законами України [11].

Важливо зважати на кожен складову частину терміна. Поняття «тимчасові» можна тлумачити так, що заходи повинні мати тимчасовий характер, а тривалість здійснення того чи іншого заходу має визначатися його функціональним результатом, а не встановленим попередньо часовим проміжком. Ці заходи слід припинити, коли бажані результати досягнуті, їх вдається підтримувати протягом певного часу.

Значення поняття «спеціальні» полягає в його використанні щодо жінок та інших груп, до яких застосовують подібні заходи. Це зумовлено «слабкістю» цих груп та їх потребою у забезпеченні конкуренції та участі на рівних в різних сферах життя суспільства. Однак реальне значення терміна «спеціальні» полягає в тому, що ці заходи розраховані на досягнення конкретної мети.

Термін «заходи» охоплює широке коло законодавчих, виконавчих, адміністративних та інших директивних документів, стратегій і практичних заходів. Це можуть бути інформаційні програми, нові або перерозподілені ресурси, режим привілеїв, цільовий прийом на роботу

та підвищення на посадах, системи квот тощо. Вибір залежить від конкретних умов та мети, на досягнення якої спрямовані тимчасові спеціальні заходи.

Вважаємо, що юридичне значення позитивних дій є синонімом до значення позитивної дискримінації, але є обмеженим лише утисками, які виникають з питань статі.

На підтвердження цієї тези наведемо думку Г. Хрислової про те, що позитивна дискримінація передбачає можливість вжиття спеціальних юридичних заходів, які спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями різних категорій осіб реалізувати рівні права через усталені стереотипи, практики чи традиції, що склалися у суспільстві та виконують функцію правової компенсації певним категоріям осіб задля якнайшвидшої ліквідації наслідків соціальної нерівності [12, с. 14].

Отже, питання єдності та диференціації є особливо актуальним у сфері трудового права. Єдність є невід'ємною частиною галузі, вона проявляється через єдність засад та принципів у правовому регулюванні. Важливо пам'ятати, що єдність не виключає диференціацію, а, навпаки, породжує її. Розрізнення (уточнення) закріплено на законодавчому рівні, а саме в Кодексі законів про працю. Однак варто зауважити, що під час доопрацювання проекту Трудового кодексу України необхідно розширити підстави диференціації, адже наявність трьох підстав (праця жінок, молоді, працівників, які поєднують роботу з навчанням) не відповідає сучасним умовам. Вважаємо, що необхідно додати працю осіб з інвалідністю та військовослужбовців.

Крім того, необхідно закріпити поняття позитивної дискримінації. В чинному законодавстві маємо термін позитивні дії», що призначений лише для усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях жінок і чоловіків. Таке обмеження приводить до неповної реалізації своїх трудових прав іншими групами осіб, які зазнають утиску.

Пропонуємо таке визначення: позитивна дискримінація – це тимчасові чи постійні заходи, спрямовані на надання прав чи привілеїв задля подолання фактичної чи юридичної нерівності, щодо реалізації прав і свобод, які передбачені Конституцією і законами України.

Література

1. Рішення ЄСПЛ у справі «Пічкур проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_984 (дата звернення: 28.03.2021).
2. Аристова С.В. Особенности отраслевой дифференциации в правовом регулировании трудовых отношений. *Вестник Московского университета. Серия 1: Право*. 2001. № 1. С. 96–104.
3. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. Дата оновлення: 2 квітня 2020 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 28.03.2021).
4. Войтинский И.С. Трудовое право СССР. Москва : Госюриздат, 1925. С. 63–65.
5. Скачкова Г.С. Расширение сферы действия трудового права и дифференциации его норм. Москва : МГИУ, 2003. 220 с.
6. Іншин М.І. Поняття диференціації правового регулювання в сфері державної служби України. *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2003. № 21. С. 136–143.
7. Пашков А.С. Хозяйственный механизм и трудовое право. *Правоведение*. 1982. № 5. С. 480.
8. Коляда Т.А. Диференціація правового регулювання праці за трудовим законодавством України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 ; ХНУВС. Харків, 2001. 18 с.
9. Дашковська О.Р. Правове становище жінки в аспекті гендерної рівності: загальнотеоретичний аналіз : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01. Харків, 2008. 20 с.
10. Конституція України : прийнята 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 1 січня 2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 28.03.2021).
11. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 8 вересня 2005 р. № 2866-IV. Дата оновлення: 7 січня 2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text> (дата звернення: 28.03.2021).
12. Хрислова Г. Позитивні обов'язки держави у сфері протидії дискримінації. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4 (75). С. 13–18.