ПРОЕКТ «СПРАВЕДЛИВЕ ПРАВОСУДДЯ»

ХАРЬКІВСЬКА ОБЛАСНА ФУНДАЦІЯ «ГРОМАДСЬКА АЛЬТЕРНАТИВА»

ЗАХИСТ ВІД ҐЕНДЕРНОЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ В СУДОВИХ РІШЕННЯХ УКРАЇНСЬКИХ СУДІВ

Звіт за результатами моніторингу

Харків

2016

УДК [341.64+347.961.4](083.94)
ББК 67.412.1
П 79

Захист від ґендерної дискримінації в судових рішеннях українських судів: звіт за результатами моніторингу / Підготовлено: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – 182 с.

ISBN

Видання представляє собою узагальнений огляд підсумків аналізу судових рішень на предмет дотримання стандартів ґендерної рівності та ефективності захисту від дискримінації за ознакою статі, сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності. Також було вивчено рівень обізнаності суддів та захисників/захисниць (адвокатів/адвокаток) із проблематикою ґендерної рівності та стандартами прав людини у цій сфері, їх ставлення до можливості застосування універсальних підходів прав людини у справах, що стосуються рівності жінок і чоловіків або мають аспекти проблематики ґендерної дискримінації.

USAID ВІД АМЕРИКАНСЬКОГО НАРОДУ

ХАРЬКІВСЬКА ОБЛАСНА ФУНДАЦІЯ «ГРОМАДСЬКА АЛЬТЕРНАТИВА»

ПРОЕКТ «СПРАВЕДЛИВЕ ПРАВОСУДДЯ»

Ця публікація здійснена за підтримки американського народу, наданої через Агентство США з міжнародного розвитку (USAID) в рамках Проекту «Справедливе правосуддя».

Погляди авторів, викладені у цьому виданні, не обов’язково відображають погляди Агентства США з міжнародного розвитку або уряду Сполучених Штатів Америки.

© USAID, 2016

© Проект USAID «Справедливе правосуддя», 2016

© ХОФ «Громадська Альтернатива», 2016

УДК [341.64+347.961.4](083.94)
ББК 67.412.1

ISBN

ЗМІСТ

Вступ **6**

Методологія моніторингу **8**

Забезпечення ґендерної рівності й недискримінації: нормативно-правова основа та практика **21**

Загальні політики у сфері забезпечення ґендерної рівності **21**

Міжнародні стандарти у сфері забезпечення ґендерної рівності **27**

Національна законодавча основа та практика її застосування **39**

Результати моніторингу судових рішень за категоріями справ **56**

Насильство в сім'ї і ґендерно зумовлене насильство **56**

Насильство в сім'ї (адміністративні справи) **57**

Насильство щодо жінок (кримінальні справи, окрім зґвалтування і сексуальних домагань, легких тілесних ушкоджень, побоїв і мордування) **59**

Несімейне насильство щодо жінок, яке кваліфікується як дрібне хуліганство **61**

Цивільні правовідносини **61**

Відшкодування шкоди, завданої честі та гідності **63**

Майнові права, вирішення питання про виселення, зокрема через застосування насильства **65**

Трудові правовідносини **67**

Звільнення/переведення на роботі; невиплата заробітної плати **69**

Заборонені для жінок роботи **76**

Невиплати матерям-одиначкам **79**

Оголошення про роботу із зазначенням статі **84**

Сексуальні домагання **85**

Сімейні правовідносини **86**

Розірвання шлюбу, майнові спори при розлученні **87**

Стягнення аліментів на утримання дитини **89**

Зміна імені дитини **91**

Визначення місця проживання дитини або порядку зустрічей з дитиною **92**

Ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків щодо дітей (адміністративна відповідальність) **93**

Пониження шлюбного віку **94**

Публічне право **94**

Виборчі спори, зокрема щодо порушення «ґендерної квоти» **95**

Права внутрішньо переміщених осіб **96**

Застосування норми про індексацію грошових доходів населення **96**
Порушення процесуальних прав **97**
Ґендерна експертиза законодавства **97**
Сексуальна орієнтація, ґендерна ідентичність і репродуктивні права ***98***
Дискримінація за ознакою сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності **98**
Відмова в зміні статі **100**
Право на вибір лікаря та право на належну медичну допомогу **108**
Застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні **110**
Висновки і рекомендації **111**
Додатки **117**
Форма для заповнення при вивченні судових рішень **117**
Бланк аналізу судового рішення на предмет дотримання принципу ґендерної рівності **118**
Анкета для суддів **124**
Опитування студентів та студентоквищих юридичнихнавчальних закладів **136**
Комітет з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок, «Загальні рекомендаціїщодо доступу жінок до правосуддя», CEDAW/C/GC/33 **147**
Інформація про Проект USAID «Справедливе правосуддя» **177**
Інформація про ХОФ «Громадська Альтернатива» **181**

Колектив виконавців Проекту від імені ХОФ «Громадська Альтернатива» щиро дякує всім, хто долучився до реалізації моніторингу і без кого це видання було б неможливим:

Дякуємо експерткам Проекту *Олені Грабовській* та *Ніні Потарській* за методологічний супровід Проекту, допомогу у перекладах міжнародних стандартів та спрямування виконавців Проекту на ефективне досягнення його мети.

Дякуємо суддям Вінницької, Дніпропетровської, Запорізької, Одеської, Полтавської, Сумської, Харківської областей та м. Київаза підтримку у реалізації Проекту та доброзичливе ставлення до анкетування.

Дякуємо адвокатам та адвокаткам центрів безоплатної правової допомоги та українським випускникам та випускницям програми ILIA Мережі домів прав людини за участь в опитуванні та розповсюдженні інформації.

Дякуємо нашим партнерам та партнеркам з організації «Т-ема» за надання матеріалів щодо дискримінації трансґендерних осіб та Чугуївській правозахисній групі за матеріали щодо злочинів на ґрунті ненависті через сексуальну орієнтацію.

Дякуємо юридичній науковій спільноті Харкова за ефективний зворотній зв'язок протягом виконання Проекту.

Дякуємо волонтерам та волонтеркам Проекту – студентам та студенткам Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого, Полтавського юридичного інституту, Юридичного факультету Київського Національного університету імені Тараса Шевченка, Національного університету «Одеська юридична академія», в першу чергу: *Марті Богачовій, Катерині Дайнеко, Тиграну Данієляну*, *Яні Козак, Анатолію Левчуку, Андрію Матату, Тетяні Морарь, Олександрі Паращенко, Володимиру Присяжнюку, Альоні Силкіній, Дмитру Філіпському, Володимиру Цололо, Олександрі Шубіній* та *Ігорю Шугалевичу* за виконану роботу, безцінну допомогу та щирий інтерес до проблематики прав людини.

Окремо хочемо **подякувати** Проекту Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Справедливе правосуддя» за фінансову та методологічну підтримку ідопомогу у налагодженні зворотного зв'язку експертів Проекту із суддями.

ВСТУП

Незважаючи на визнання Україною обов'язковими базових міжнародних документів у сфері забезпечення ґендерної 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 в цій сфері, проблема доступу жінок до правосуддя та дотримання ґендерної рівності в судових процесах залишається актуальною для України.

Більш того, ця проблема проявляється у відсутності ґендерної рівності та ефективного судового захисту від дискримінації для чоловіків, трансґендерних осіб, наявності дискримінації за ознакою статі, сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності.

Серед основних причин такої ситуації:

– низька обізнаність населення, зокрема жінок (особливо в сільській місцевості) із міжнародними стандартами у сфері захисту від ґендерної дискримінації;

– недостатнє вміння суддів ідентифікувати випадки ґендерної нерівності;

– сприйняття суддями текстів міжнародних документів з питань забезпечення ґендерної рівності як певних абстрактних конструкцій, а не джерел права;

– неознайомленість суддів із позитивними практиками «впізнання» в конкретній справі випадку, де має місце дискримінація за ознакою статі або ґендеру.

Водночас, згідно з міжнародними стандартамив сфері прав людини, саме суд фактично є єдиним органом, який має повноваження ефективного відновлення прав людини та її захисту від дискримінації. Тому на судову гілку влади покладається визначальна роль у встановленні реальної ґендерної рівності в Україні.

Одним з найбільш дієвих засобів роботи з судовою гілкою влади з метою покращення системи здійснення правосуддя є інструмент громадського моніторингу судів. Це вже не один раз доводили інститути громадянського суспільства, які з 2007 року працюють над покращенням роботи судової системи за підтримки Проекту USAID «Справедливе правосуддя» (раніше – Проект «Україна: верховенство права»).

Оскільки Харківська обласна фундація «Громадська Альтернатива» має попередній досвід проведення різнопланових громадських моніторингів судів, входить до числа прихильників утвердження в Україні свободи від дискримінації, зокрема за ґендерними ознаками, беручи активну участь у роботі Коаліції проти дискримінації в Україні, організація вирішила спрямувати свої зусилля на вивчення проблематики дотримання ґендерної рівності у судових рішеннях національних судів. Ініціативу ХОФ «Громадська альтернатива» «*Моніторинг судових рішень щодо захисту від ґендерної дискримінації, спрямований на застосування українського законодавства та міжнародних документів*» було підтримано Проектом USAID «Справедливе правосуддя». Крім того, ця ініціатива стала частиною стратегічного плану Коаліції проти дискримінації в Україні на 2015-2016 роки.

Представлене увазі читачів видання є одним з результатів нашої роботи впродовж семи місяців і представляє собою узагальнений огляд підсумків аналізу судових рішень на предмет дотримання в них стандартів ґендерної рівності та ефективності захисту від дискримінації за ознакою статі, сексуальної орієнтації, ґендерної ідентичності тощо. Також було вивчено рівень обізнаності суддівської спільноти із проблематикою ґендерної рівності та стандартами прав людини у цій сфері, їх ставлення до можливості виходу за звичайні рамки відправлення правосуддя та застосування універсальних підходів прав людини у справах, що стосуються рівності жінок і чоловіків або мають аспекти проблематики ґендерної дискримінації.

Сподіваємось, що наша робота стане у нагоді суддям та громадським активістам та активісткам, а також буде використана під час професійної підготовки суддів.

МЕТОДОЛОГІЯ МОНІТОРИНГУ

З вересня 2015 року по березень 2016 року Харківською обласною фундацією «Громадська Альтернатива» за підтримки Проекту USAID «Справедливе правосуддя» в рамках Проекту «*Моніторинг судових рішень щодо захисту від ґендерної дискримінації, спрямований на застосування українського законодавства та міжнародних документів*» було проведено громадський моніторинг судових рішень з відповідної тематики. Проект мав на меті ***сприяння підвищенню рівня забезпечення судовою системою України ефективного захисту жінок від ґендерної дискримінації***.

Відповідно, задля досягнення вказаної мети ***моніторинг було присвячено*** безпосередньому аналізу судових рішень на предмет дотримання в них стандартів ґендерної рівності та ефективності захисту від дискримінації за ознакою статі, сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності. Крім того, було досліджено рівень ознайомленості суддів та захисників (адвокатів чи адвокаток) із міжнародними стандартами в сфері захисту від ґендерної дискримінації й розуміння ними механізму їх дії, а також моделей використання таких стандартів при вирішенні конкретних життєвих ситуацій. Також експертами Проекту було оцінено готовність суддів до змістовного (сутнісного), а не формального звернення до міжнародних стандартів у сфері захисту від ґендерної дискримінації, у тому числі в тих випадках, коли заявник чи заявниця не пов'язує порушення своїх прав та законних інтересів із ґендерною дискримінацією.

Таким чином, моніторингове дослідження складалося з наступних ***компонентів***:

- аналіз судових рішень національних судів;
- аналіз кращих практик міжнародних судів (результати аналізу представлені в окремому виданні «Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик»[1], у Звіті надаються лише окремі цитати та посилання);
- анкетування суддів та осіб, які займаються представництвом інтересів громадян в суді;
- аналіз законодавчої бази.

Окремим завданням експертів було напрацювання висновків та рекомендацій до законодавчих органів, суддів, судової влади та навчальних інституцій з питань підготовки суддів щодо досягнення мети Проекту, а саме підвищення рівня забезпечення судовою системою України ефективного захисту жінок від ґендерної дискримінації.

Зібрані в ході моніторингу дані не тільки стали основою для даного Звіту, але й допомогли укласти інші видання в рамках Проекту: «*Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик*» та «*Ідентифікація випадків ґендерної дискримінації: методичні рекомендації суддям*»[2].

---

[1] Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – 192 с.

2 Ідентифікація випадків ґендерної дискримінації: методичні рекомендації суддям / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – 32 с.

Методологія моніторингового дослідження базувалася на досвіді організацій та експертів з проведення моніторингу дотримання прав людини, методології громадського моніторингу судів Проекту USAID «Справедливе правосуддя» та елементах методології Ґельсінського фонду прав людини (Варшава, Польща), а також досвіді роботи у сфері аналізу судових рішень, судового моніторингу, протидії дискримінації та сприяння ґендерній рівності. Також було взято до уваги «Систему оцінювання роботи суду» затверджену Радою суддів України (РСУ) у 2015 році, зокрема, «Бланк аналізу судового рішення», який було включено в остаточній редакції системи задля його можливого застосування з метою отримання узагальненої інформації щодо обґрунтованості, законності та якості написання судових рішень.[1]

У Звіті ми використовували елементи соціологічних методів, перевага надавалася методам якісного аналізу. Звіт містить узагальнену інформацію, яка була отримана з текстів судових рішень, безпосередньо від суддів та адвокатів/адвокаток, а також під час аналізу нормативної бази і прикладів модельних рішень міжнародних судів. Дослідження, насамперед, мало на меті виявити спектр проблем та тенденцій, відстежити динаміку впливу законодавчих змін та міжнародних підходів до теми ґендерної рівності на існуючу судову практику та знайти шляхи вдосконалення ситуації.

Представлені дані є анонімними, ми не ставили за мету оцінку дій конкретних суддів, оскільки більшість проблем є системними і їх вирішення належить до компетенції різних органів державної влади, в першу чергу законодавчої. Всі висновки, отримані в результаті проведеного експертного аналізу, не стосуються якості роботи конкретних суддів, вони є узагальненими щодо роботи суду та судової системи. Такий підхід повністю відповідає Висновку 11 (2008) Консультативної Ради європейських суддів (CCJE) «До уваги КомітетуМіністрів Ради Європи про якість судових рішень»[2], який базується на принциповій можливості отримання позапроцесуальної оцінки якості судового рішення, яка не має персоніфікованого характеру (не є оцінкою роботи конкретного судді), а стосується масиву рішень з певного предмету чи в певному суді. Однак у Звіті наводяться посилання на конкретні справи, розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень, оскільки ці відомості є загальнодоступними та відкритими.

Не стали предметом дослідження такі питання як якість судових рішень або їх справедливість. Під час аналізу судових рішень моніторингова група виходила з постулату, що неможливо робити подібні оцінки лише на основі тексту рішення без детального вивчення усієї справи, що може зробити лише суддя. Нас цікавили, в першу чергу, застосування стандартів ґендерної рівності, інтерпретація суддями ґендерного законодавства та ідентифікація ними ситуацій ґендерної нерівності. Тому не мало

---

[1]Система оцінювання роботи суду: стандарти, критерії, показники та методи. Розроблено та рекомендовано робочою групою з розробки системи оцінювання якості роботи суду за підтримки Проекту USAID «Справедливе правосуддя». Затверджено Радою суддів України. – Київ, 2015. С.48 http://rsu.court.gov.ua/userfiles/SORS.PDF

[2]Висновок 11 (2008) Консультативної Ради європейських суддів (CCJE) «До уваги Комітету Міністрів Ради Європи про якість судових рішень», П.63 http://court.gov.ua/userfiles/visn_11_2008.pdf

вирішального значення для результатів нашого дослідження, на чию користь в результаті було прийнято судом рішення.

Географію дослідження було обмежено такими регіонами – Вінницька, Дніпропетровська, Запорізька, Одеська, Полтавська, Сумська, Харківська області та м. Київ. Це було пов'язано як з реальними можливостями з урахуванням часових рамок, так і з проведенням аналогічного моніторингу партнерською громадською організацією зі Львова «Жіночі перспективи».

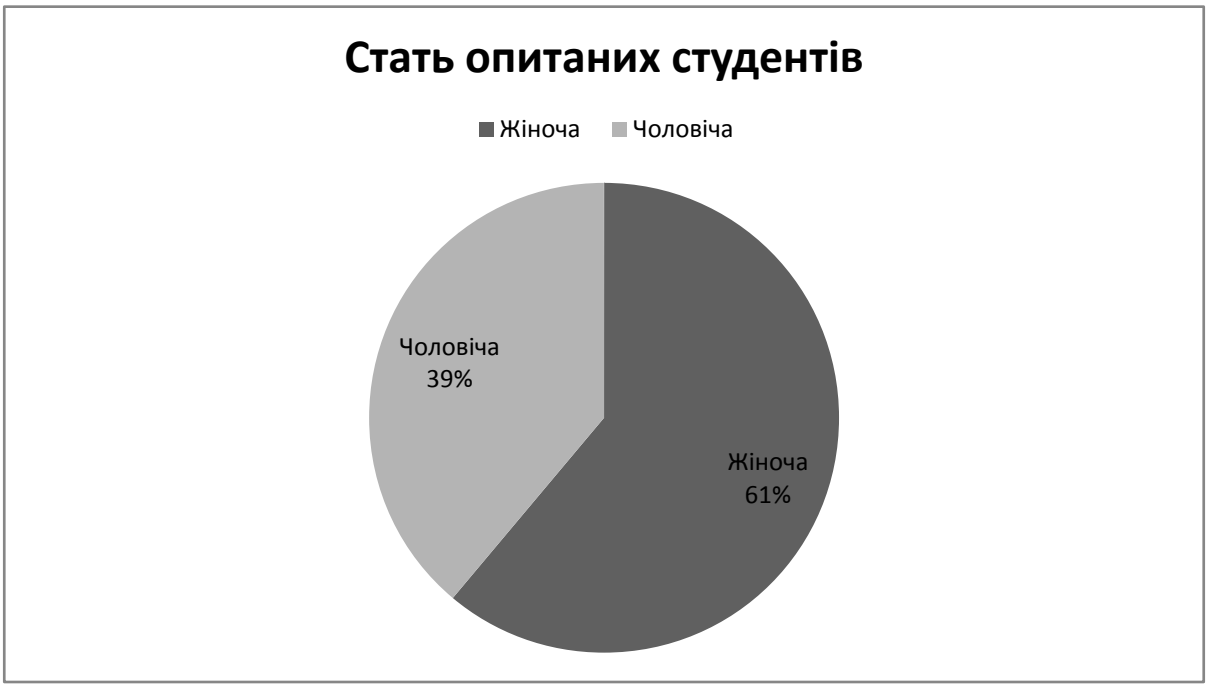
З метою проведення моніторингу було визначено найбільш проблемні сфери правового регулювання в аспекті реалізації принципу ґендерної рівності та вироблено критерії й методику аналізу судової практики з метою виявлення тих випадків, де порушення прав і законних інтересів стало результатом ґендерної дискримінації (прямої або непрямої). Вибір правових стандартів базувався на положеннях таких міжнародних договорів як Конвенція прав людини та основоположних свобод, Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами (Стамбульська конвенція) та інших, практиці міжнародних судів та національному праві.

Відповідно до вище зазначеного було розроблено ***пакет інструментарію***, який складається з:

- форми для заповнення при первинному вивченні судових рішень (див. Додаток 1);
- бланку аналізу судового рішення на предмет дотримання принципу ґендерної рівності (див. Додаток 2);
- анкети для суддів та осіб, які займаються представництвом інтересів громадян в суді, щодо виявлення стану та проблем застосування міжнародного та українського законодавства з питань захисту від дискримінації за ознакою статі при розгляді судових справ (див. Додаток 3).

Інструментарій було апробовано експертами/експертками та волонтерами/волонтерками Проекту, запрошеними суддями та обговорено із юристами/юристками, науковцями й суддями під час експертного круглого столу у листопаді 2015 року.

На цьому ж етапі Проекту було остаточно сформовано ***моніторингову групу***, доякої окрім експертів та експерток Проекту увійшли волонтери з числа студентів та студенток вищих юридичних навчальних закладів України (Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Полтавський юридичний інститут, Юридичний факультет Київського Національного університету імені Тараса Шевченка, Національний університет «Одеська юридична академія») – загальна кількість 20 осіб. Маючи також на меті підвищення обізнаності молоді щодо проблематики ґендерної рівності, експерти/експертки Проекту провели вхідне анкетування волонтерів/волонтерок (Анкету див. у Додатку 4), що дало змогу оцінити їх потенціал і знання, а також відібрати найбільш здібних до складу моніторингової групи. Відповідно до мети анкетування останнє здійснювалося персоніфіковано. Усього було опитано 54 особи.



Для відібраних волонтерів/волонтерок у листопаді 2015 року було проведено дводенний установчий тренінг та серію он-лайн консультацій, під час яких розглядалися цілі та завдання дослідження, основи ґендерної рівності, робота з інструментарієм, Єдиним державним реєстром судових рішень, розподіл завдань і організація зворотного зв'язку. Експертами та експертками Проекту було розроблено Інструкцію для волонтерів та волонтерок щодо відбору судових рішень та підготовано пакет інформаційних матеріалів.

Аналіз судових рішень національних судів

Основним елементом моніторингу виступив аналіз судових рішень, розміщених в Єдиному державному реєстрі судових рішень (http://www.reyestr.court.gov.ua), на предмет дотримання ґендерної рівності та ефективності захисту від дискримінації за ознакою статі, сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності.

Задля цього було ***відібрано категорії справ***, в яких потенційно постає питання ґендерної рівності. Перелік категорій було сформовано на підставі досліджень, які проводились експертами та експертками Проекту раніше, а також первісного аналізу, здійсненого в межах цього моніторингу з метою звузити сферу пошуку та зробити його більш предметним. Відбір справ здійснювався не тільки з огляду на права жінок, але й на права чоловіків та трансґендерних і інтерґендерних осіб. Пошук справ здійснювався за ключовими словами та фразами, які характеризували певну категорію.

Також моніторингова група відмовилась від розгляду окремих категорій справ через наявність аналогічної ініціативи з боку громадськоїорганізації «Жіночі перспективи», яка взяла на себе їх аналіз. Тому наведений нижче перелік категорій справ не є вичерпним і використовувався лише для потреб цього моніторингу.

До первинної вибірки потрапили рішення судів загальної юрисдикції за визначеними категоріями із урахуванням географії дослідження та конкретного періоду часу: з 1 січня 2015 по 20 вересня 2015. Однак за окремими категоріями вибірка виявилась занадто великою для аналізу (наприклад, у категорії «Пониження шлюбного віку» було виявлено більше 2000 однотипних справ). Тому в таких випадках було звужено або змінено період, за яким відбиралися справи, та в окремих випадках обмежено географію (1-2 регіони). За іншими категоріями, де виявилося замало рішень, часовий, а в виключних випадках і географічний, показники було навпаки розширено. Крім того, після первинного аналізу та виявлення окремих тенденцій по справах за категоріями додатково проводився пошук «цікавих» справ у Реєстрі з урахуванням часового проміжку. Дати винесення судових рішень бралися до уваги при аналізі на наступних етапах моніторингу для врахування особливостей законодавства, що діяло у відповідний період.

Усього на першому дослідницькому етапі із використанням Форми для заповнення при первинному вивченні судових рішень було здійснено огляд більше ніж 15000 справ, з них відібрано 816 справ для подальшого аналізу.

У зв'язку із тим, що окремі справи виявилися типовими (повторюються фактичні обставини справи, аргументація сторін, є однаковою нормативна база вирішення справи й позиція суду при її розгляді) до електронної форми на основі Бланку аналізу судового рішення на предмет дотримання принципу ґендерної рівності, за допомогою якої проведено узагальнення основних результатів моніторингу й побудовано ілюстративні діаграми, включено 377 справ[1]. Таким чином було створено електрону базу проаналізованих судових рішень.

[1]Далі за текстом, якщо не зазначено інше, числові дані та розрахунок відсотків зроблено на основі цієї кількості, яка взята за 100%.

Розподіл рішень з електронної бази даних за категоріями[1]:

Насильство в сім'ї і ґендерно зумовлене насильство	- Насильство в сім'ї (адміністративні справи)	52
	- Насильство щодо жінок (кримінальні справи, окрім зґвалтування і сексуальних домагань, легких тілесних ушкоджень , побоїв і мордування)	10
	- Несімейне насильство щодо жінок, яке кваліфікується як дрібне хуліганство	5
	- Торгівля людьми	2
Цивільні правовідносини	- Відшкодування шкоди, завданої честі та гідності	42
	- Майнові права, вирішення питання про виселення, зокрема через застосування насильства	3
Трудові правовідносини	- Відсутність офіційного оформлення при працевлаштуванні	12
	- Звільнення / переведення; невиплата заробітної плати	45
	- Невиплати матерям-одиначкам	19
	- Ненадання відпустки по вагітності й пологам і / або відповідної допомоги; відпустки для догляду за дитиною	40
	- Заборонені для жінок роботи	8
	- Оголошення про роботу із зазначенням статі	7
	- Сексуальні домагання	13
Сімейні правовідносини	- Пониження шлюбного віку	28
	- Розірвання шлюбу, майнові спори при розлученні	28
	- Стягнення аліментів на утримання дитини	2
	- Зміна імені дитини	14
	- Визначення місця проживання дитини або порядку зустрічей з дитиною	13
	- Ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків щодо дітей (адміністративна відповідальність)	9
	- Майнові спори при розлученні	4
Публічне право	- Виборчі спори, зокрема щодо порушення «ґендерної квоти»	7
	- Права внутрішньо переміщених осіб	5

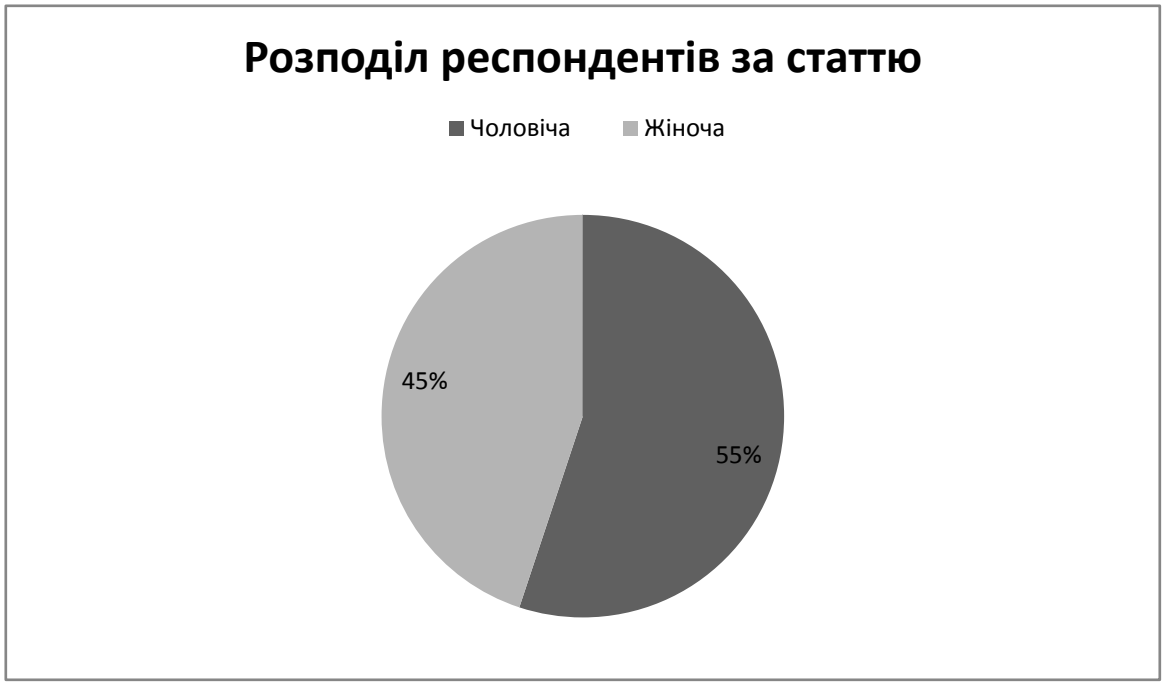
[1]Деякі справи відносилися до кількох категорій одночасно, тому у розподілі за категоріями загальна кількість справ за категоріями більша за 377.

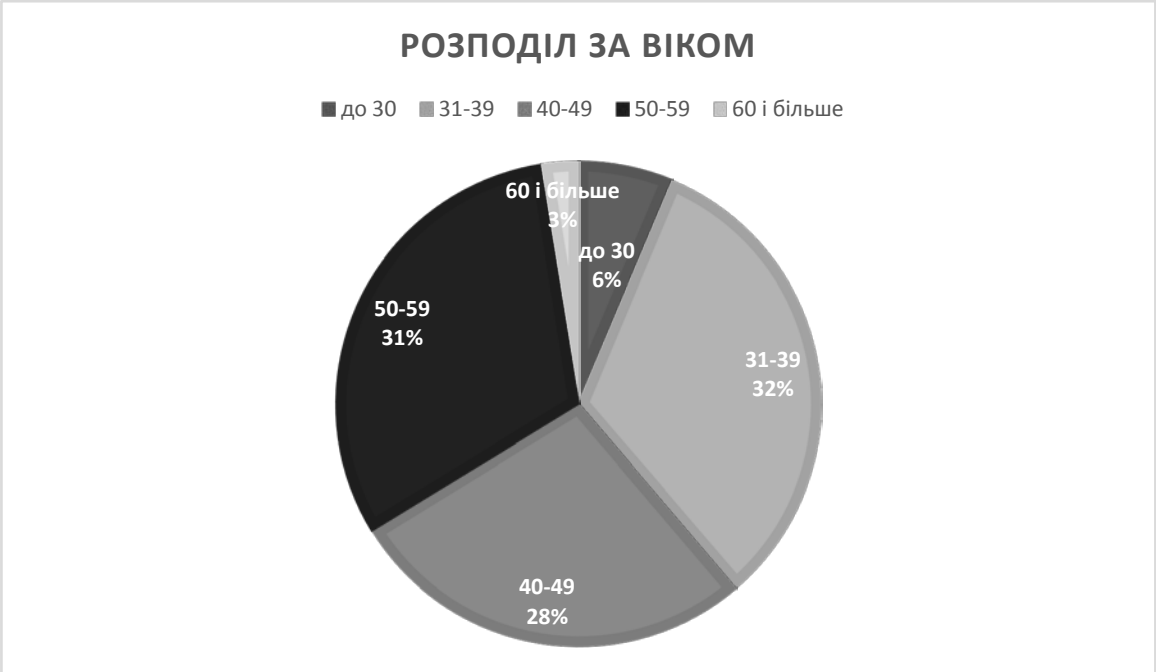
	- Індексація грошових доходів населення - Порушення процесуальних прав - Ґендерна експертиза законодавства	8 1 6
Сексуальна орієнтація, ґендерна ідентичність і репродуктивні права	- Дискримінація за ознакою сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності - Відмова в зміні статі - Право на вибір лікаря та право на належну медичну допомогу - Застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні	13 4 6 8
Інші	- Відшкодування моральної шкоди за порушення принципу рівності при обслуговуванні споживачів; ненадання відпустки по догляду за дитиною батькові-військослужбовцю тощо	24

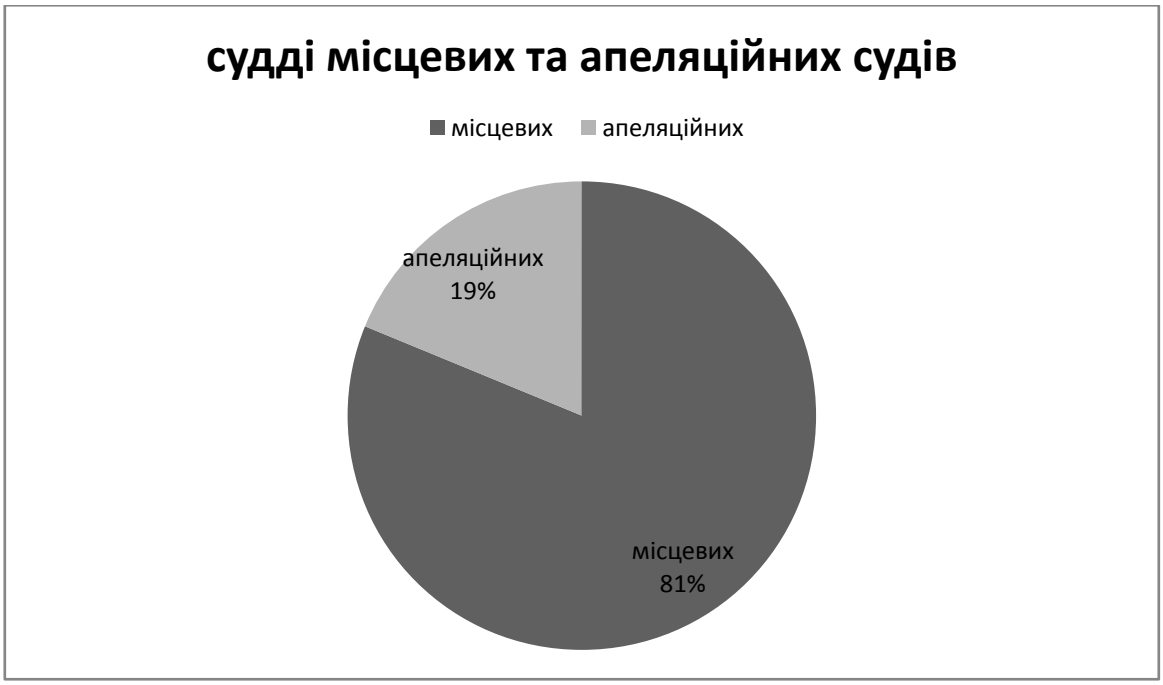
Анкетування суддів та осіб, які займаються представництвом інтересів громадян в суді

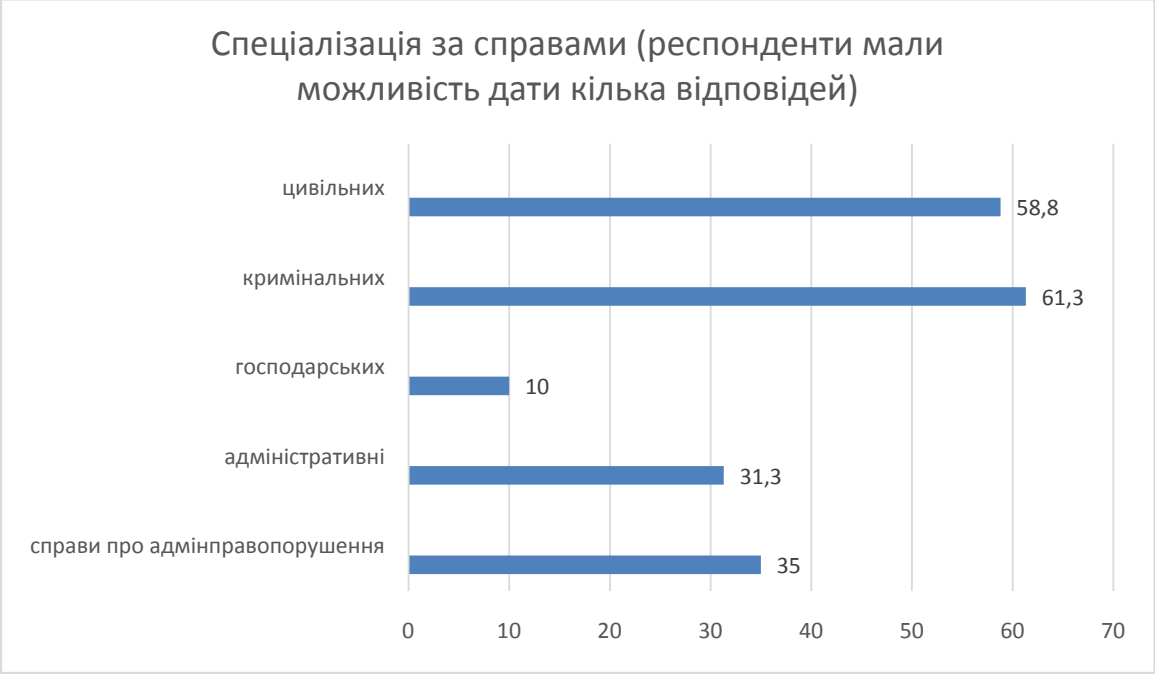
За допомогою Анкет для суддів та осіб, які займаються представництвом інтересів громадян та громадянок в суді, було проанкетовано 83 судді та 58 захисників/захисниць щодо виявлення стану та проблем застосування міжнародного та українського законодавства з питань захисту від дискримінації за ознакою статі при розгляді судових справ. Анкетування проводилося анонімно.

Загальні характеристики щодо проанкетованих суддів:

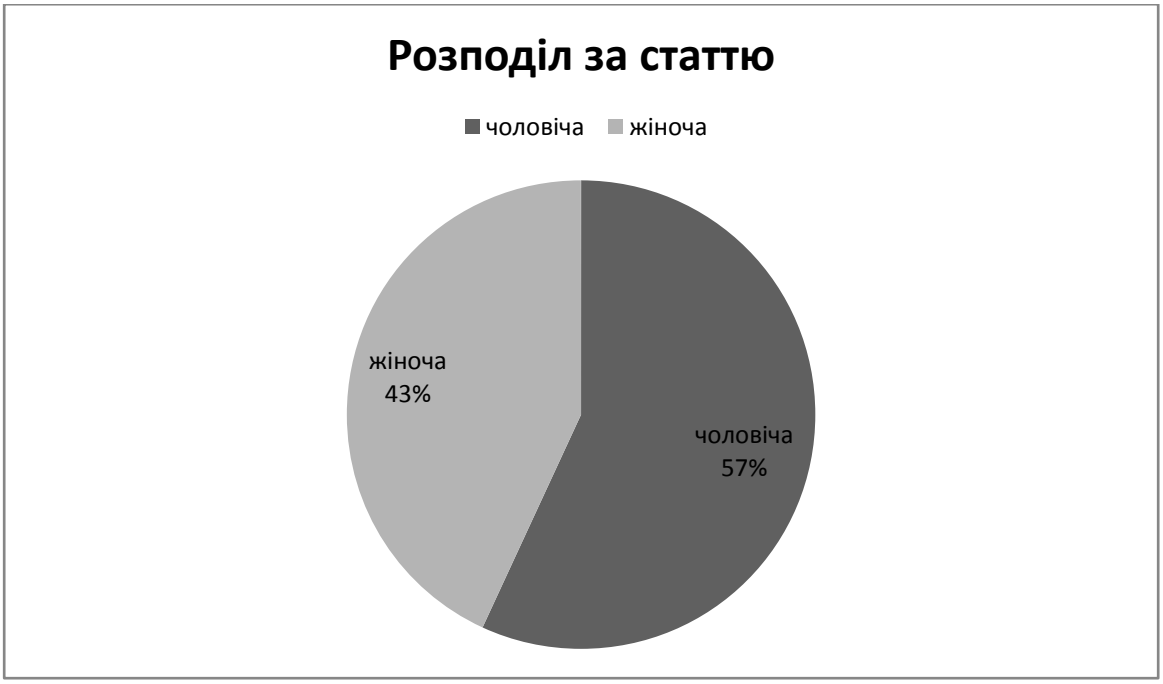



РОЗПОДІЛ ЗА ВІКОМ
до 30
31-39
40-49
50-59
60 і більше
60 і більше
3%
до 30
6%
31-39
32%
40-49
28%
50-59
31%

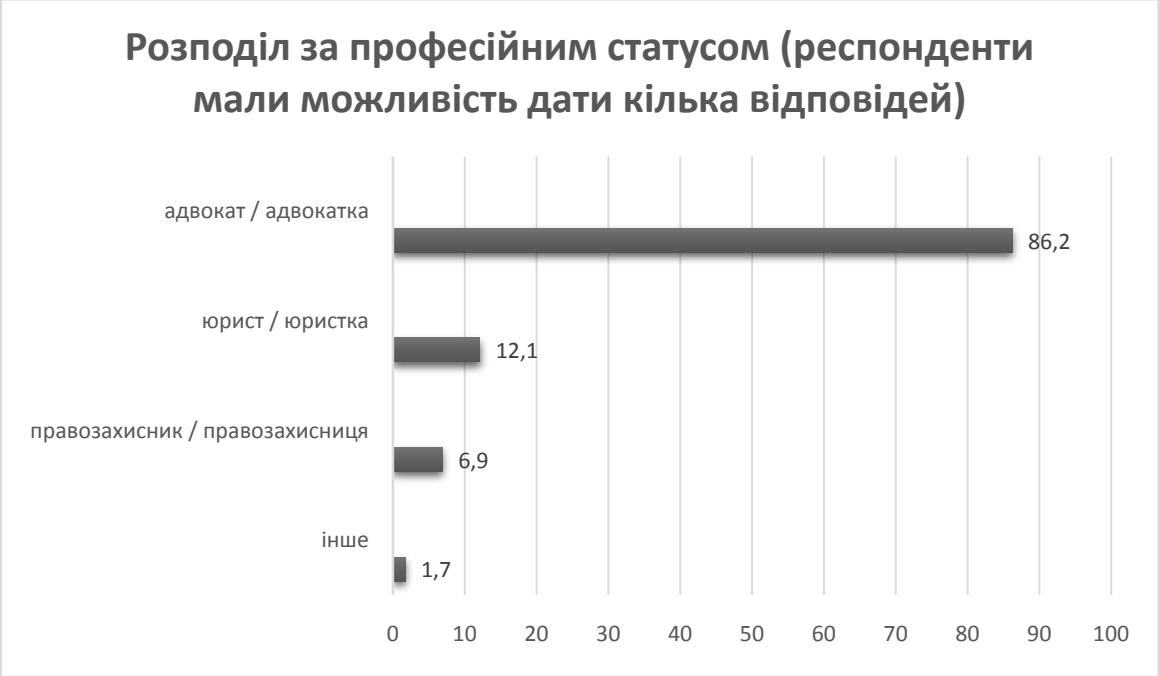

судді місцевих та апеляційних судів
місцевих
апеляційних
апеляційних
19%
місцевих
81%



Загальні характеристики проанкетованих захисників/захисниць та адвокатів/адвокаток:


Розподіл за статтю
чоловіча
жіноча
жіноча
43%
чоловіча
57%

РОЗПОДІЛ ЗА ВІКОМ
до 30
31-39
40-49
50-59
50-59
12%
до 30
17%
40-49
23%
31-39
48%


Розподіл за професійним статусом (респонденти мали можливість дати кілька відповідей)
адвокат / адвокатка
86,2
юрист / юристка
12,1
правозахисник / правозахисниця
6,9
інше
1,7
0
10
20
30
40
50
60
70
80
90
100

СТАЖ РОБОТИ В СФЕРІ ПРАВА
до 5 років
від 5 до 10 років
від 10 до 20 років
більше 20 років
більше 20 років 10%
до 5 років 7%
від 5 до 10 років 34%
від 10 до 20 років 49%

В анкетах ставилися питання щодо обізнаності із міжнародними документами з прав людини та ґендерної рівності, застосування посилань на національні закони щодо запобігання ґендерній дискримінації та пропонувалися для вирішення змодельовані ситуації. При підготовці анкет було враховано попередній досвід організацій щодо більшої схильності респондентів/респондентом відповідати на закриті запитання, тому анкету було складено переважно із таких запитань.

Опитування тривало упродовж лютого – березня 2016 року. Для цього було запропоновано електронні форми для заповнення. Кожен із судів загальної юрисдикції з урахуванням географії Проекту отримав листа від організації з проханням посприяти заповненню анкет суддями. Крім того, листи з проханням допомогти з проведенням анкетування суддів було направлено Проектом USAID «Справедливе правосуддя» до Асоціації жінок-суддів України та Асоціації суддів України. Варто відмітити, що судді не дуже охоче працювали із електронною формою – майже половину анкет ми отримали звичайною поштою або заповнені від руки та відскановані. Цей аспект необхідно врахувати на майбутнє при проведенні подібних досліджень за участю суддів.

Аналогічні листи отримали колегії адвокатів та центри надання вторинної безоплатної правової допомоги. Також анкети для захисників розповсюджувалися через спеціалізовані адвокатські та правозахисні інтеренет-розсилки та через мережу Facebook.

Аналіз законодавчої бази

Аналіз законодавчої бази містить в собі огляд основних стандартів у сфері ґендерної рівності, передбачених міжнародними та національними документами. Вони порівнюються із матеріалами судових рішень та оцінюються на узгодженість між собою. Ці матеріали представлено окремим розділом у Звіті та в розділі де рішення аналізуються за категоріями.

*****

Детальний аналіз рішень за категоріями та огляд правових стандартів, оцінка рівня ознайомленості суддів та захисників (адвокатів/адвокаток) із міжнародними стандартами в сфері захисту від ґендерної дискримінації та розуміння ними механізму їх дії, а також моделей використання таких стандартів при вирішенні конкретних життєвих ситуацій, напрацьовані висновки і рекомендації, найцікавіші приклади текстів судових рішень представлені у наступних розділах.

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ҐЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ ТА НЕДИСКРИМІНАЦІЇ: НОРМАТИВНО-ПРАВОВА ОСНОВАІ ПРАКТИКА

Загальні політики у сфері забезпечення ґендерної рівності

Складно вимірюваний показник ґендерної рівності (поряд із такими показниками як верховенство права, демократія тощо), тим не менше, може бути піддано оцінці, на підставі якої авторитетні міжнародні організації періодично складають відповідні рейтинги. У 2015 році, зокрема, було опубліковано *The Global Gender GapReport 2015*[1], який визначає індекс ґендерного розриву**.** Це глобальне дослідження країн світу за показником рівноправності статей за версією Всесвітнього економічного форуму (World Economic Forum). Рейтинг засновано на комбінації загальнодоступних статистичних даних в сфері соціально-економічного розвитку в різних країнах світу й призначено для вимірювання ґендерної різниці в доступі до тих чи інших ресурсів й можливостей в окремій країні. Вимірювання відбувається за чотирма ключовими, на думку укладників, областями:

1. Економічна участь і кар'єрні можливості;
2. Освіта;
3. Здоров'я і виживання;
4. Політичні права і можливості.

У топ-10 країн за індексом ґендерної рівності увійшли Ісландія, Норвегія, Фінляндія, Швеція, Ірландія, Руанда, Філіппіни, Швейцарія, Словенія та Нова Зеландія. Україна зайняла **67 місце із 142 країн**. Незважаючи на покращення деяких показників, у порівнянні з попереднім роком **загальний рейтинг України знизився на 11 пунктів** (у 2014 році Україна зайняла 56 місце також серед 142 країн).

За ще одним рейтингом – *Індексом ґендерної нерівності 2015 року*[2], що відображає такі аспекти людського розвитку, як репродуктивне здоров'я, економічний статус та розширення прав і можливостей жінок у порівнянні з чоловіками, – Україна посідає **83-тє місце зі 150 країн**.

У цілому, це свідчить про недостатні зусилля України в просуванні ґендерної рівності і недискримінації у найбільш важливих сферах суспільного життя.

Слід відзначити, що важливою гарантією ґендерної рівності є ефективна і неупереджена система здійснення правосуддя в країні, доступність якої має бути однаково рівною як для чоловіків, так і для жінок.

Ми виходимо із розуміння *доступності правосуддя* як однієї з основоположних вимог верховенства права й необхідної умови належної реалізації прав людини. Доступність правосуддя також виступає невід'ємною передумовою соціальної

[1] http://reports.weforum.org/global-gender-gap-report-2015/.
[2] Gender Inequality Index / Human Development Reports. – United Nations Development Programme. http://hdr.undp.org/en/content/table-4-gender-inequality-index.

включеності й критичним елементом належно функціонуючої демократії[1]. Доступність правосуддя можна визначити як здатність людей, у тому числі осіб, що належать до уразливих груп, відшукувати й здобувати засоби захисту своїх прав через формальні й неформальні інструменти здійснення правосуддя згідно з визнаними стандартами прав людини, без зазнавання юридичних, процедурних, соціально-економічних або культурних бар'єрів. Вимога рівності, і зокрема ґендерної рівності, – в центрі осмислення, забезпечення і реалізації права на правосуддя.

Питання прав жінок в конституційній реформі. В Україні триває робота над підготовкою змін до Конституції України, які фактично покликані викласти Конституцію в новій редакції. Одна із робочих груп, що діє у складі Конституційної комісії і до якої увійшли відомі українські вчені, громадські і державні діячі та правозахисники, в липні 2015 р. оприлюднила Проект нової редакції розділу II Конституції України, присвяченого правам людини.

На відміну від чинної редакції, в якій принцип рівності і, зокрема, рівності жінок і чоловіків, закріплено на початку розділу (ст. 24 є четвертою в розділі II), в новій редакції рівності конституційних прав і забороні дискримінації присвячено ст. 41 і ст. 42 відповідно. Вони є 21-ою і 22-ою в розділі про права людини, що не впливає на їх юридичну силу, але дещо применшує їх значущість, що слугує певним сигналом суспільству.

Стаття 43 Проекту нової редакції розділу II Конституції України закріплює принцип рівності у правах жінок і чоловіків. Згідно із нею забезпечується рівність прав жінок і чоловіків в усіх сферах життя суспільства, в тому числі працевлаштування, праці та винагороди за неї. Держава зобов'язана підтримувати рівність прав і можливостей жінок та чоловіків заходами, які передбачають особливі переваги для недостатньо представленої статі. Сьогодні експертне середовище готує свої пропозиції щодо вдосконалення запропонованої редакції. Звертається увага на небажаність зосередження уваги тільки на сфері трудових відносин, оскільки це ставить проблему дискримінації в інших сферах життя на другий план; на необхідність уніфікації термінології з правом ЄС, зокрема, відмови від формулювання «заходи, які передбачають особливі переваги для недостатньо представленої статі», адже, по-перше, йдеться про заходи, які здобули в міжнародному, європейському та національному праві усталену назву позитивних дій, по-друге, вони не зводяться тільки до надання особливих переваг, по-третє, їх спрямованість не обмежується тільки проблемою недостатньої представленості певної статі.

У більш загальному контексті маємо відзначити, що держави використовують різні моделі включення до тексту Конституції вимоги щодо забезпечення рівності й недопущення дискримінації:

---

[1]Press Release, Attorney General for Australia, A Strategic Framework for Access to Justice (Sept. 23, 2009), available at http://www.attorneygeneral.gov.au/www/ministers/robertmc.nsf/Page/MediaR%20eleases_2009_ThirdQuarter_23September2009-AStrategicFrameworkforAccesstoJustice.

1). Конституційна норма, яка гарантує рівність кожного перед законом, розміщується на початку Основного закону, в його перших статтях. Часто такий розділ із вихідними засадами організації суспільного життя в державі передує розділу про права і свободи. Тобто принцип рівності розглядається не як окреме право, а як вихідна засада всієї системи правового регулювання. Найбільш яскраво це видно на прикладі Конституції Франції;

2). Припис про рівність всіх перед законом включається до розділу про права і свободи («фундаментальні права і свободи»), який при цьому не виступає одним із перших в тексті Конституції.

Як правило, після загальної норми про рівність всіх перед законом викладається положення про недискримінацію за набором (невичерпним) відповідних ознак. Серед багатьох держав сприйнята практика окремо, поряд із нормою про рівність всіх перед законом, обумовлювати рівність (рівні права і рівні можливості; рівні права і рівні обов'язки) для жінок і чоловіків. Деякі із держав додатково підкреслюють ті сфери суспільного життя, де це особливо важливо, однак не обмежуються тільки сферою праці.

Ґендерна ідентичність і сексуальна орієнтація як підстави дискримінації в аспекті конституційної реформи України[1]**.** В представленій сьогодні Робочою групою редакції Проекту Розділу II «Права людини» Конституції України антидискримінаційна норма звучить так: «Користування правами та свободами, визнаними в цій Конституції та законами України, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, етнічного або соціального походження, генетичних характеристик, мови, релігії або переконань, політичних та інших поглядів, належності до корінних народів та національних меншин, майнового стану, місця проживання, обмеженої працездатності, віку або за іншою ознакою» (ст. 42 «Заборона дискримінації»). Як бачимо, прямо названо 16 ознак, за якими можлива дискримінація. І серед них немає ані сексуальної орієнтації, ані ґендерної ідентичності.

Противники конституційної заборони дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації й ґендерної ідентичності наполягають на необхідності винесення даного питання на референдум. На наше переконання, *питання прав людини, особливо коли йдеться про чутливі для меншості питання, не можуть вирішуватися більшістю*, вони не можуть виноситися на референдум. Сучасна система захисту прав людини, універсальний каталог прав людини ніколи б не сформувався, якби відповідні питання вирішувалися референдумом. Вся історія інституціоналізації прав людини свідчить про те, що найбільш важливі рішення йшли трохи попереду, вони встановлювали стандарт, до реалізації якого в подальшому мало прагнути суспільство. Іншими словами, ми не можемо заперечувати

[1] Цей матеріал увійшов до Звіту за результатами участі експертки Проекту Олени Уварової в обговоренні питання щодо включення до переліку названих в Проекті змін до Конституції підстав, за якими заборонено дискримінацію, таких ознак як ґендерна ідентичність і сексуальна орієнтація. Обговорення відбулося у форматі круглого столу 18 грудня 2015 р. за головуванням проф. В. Г. Буткевича, заступника Голови Конституційної Комісії. Виступ опубліковано: Уварова О. Ґендерна ідентичність і сексуальна орієнтація як підстави дискримінації: обговорення Проекту Конституції України / О. Уварова // Журнал соціальної критики «Commons». – 2015. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://commons.com.ua/genderna-identichnist-i-seksualna-oriyentatsiya-yak-pidstavi-diskriminatsiyi-obgovorennya-proektu-konstitutsiyi-ukrayini/.

виховну, ціннісну функцію права – право, в першу чергу на рівні Конституції, має відображати певний ціннісний вибір, у тому числі той, якого тільки має досягти суспільство, а не констатувати існуючий стан речей.

Заборона дискримінації за такими ознаками як сексуальна орієнтація й ґендерна ідентичність ніяк не обмежує прав більшості. Вони так само можуть вільно висловлювати свої погляди, виховувати дітей відповідно до тих цінностей, які вважають правильними, вільно сповідувати релігію тощо.

Крім того, окремими експертами вказується на те, що перелік дискримінаційних ознак в Конституції є відкритим (адже, по-перше, він не може включати в себе абсолютно всі ознаки, за якими можуть практикувати дискримінацію, по-друге, в Проекті змін до Розділу II Конституції вже і так передбачено 16 з них, що більше ніж в будь-якій європейській конституції), а тому необов'язково в ньому прямо зазначати ґендерну ідентичність і сексуальну орієнтацію.

Ми виходимо із того, що перелік, безумовно, має бути відкритим. І звичайно, до нього не можуть потрапити абсолютно всі, навіть відомі на сьогодні підстави дискримінації, а тим більші ті, які ще можуть з'явитися. Але, по-перше, кількісний аргумент (щодо вже наявних в ньому 16 підстав дискримінації) не є коректним. По-друге, на різних етапах суспільного розвитку – і ми це, знову таки, бачимо з історії розвитку концепції прав людини – ті чи інші форми дискримінації перетинають певну критичну межу, стають предметом соціального дискурсу. І зовсім необов'язково, щоб їх актуальність й критичне значення визнавалося більшістю.

У 2015 році мережею інституцій країн ЄС з питань рівності й недискримінації було проведено дослідження «Дискримінація в ЄС у 2015 році»[1]. За результатами цього дослідження *найбільш поширеною підставою дискримінації названо етнічне походження, на другому місці – сексуальна орієнтація, на третьому –ґендерна ідентичність*. Тобто на сьогодні така гострота дійсно присутня. Великою мірою це пов'язано із тим, що проблема перестає замовчуватися та набуває більш відкритого характеру.

Як видається, *включення до антидискримінаційної конституційної норми таких ознак дискримінації як сексуальна орієнтація і ґендерна ідентичність було б важливим сигналом суспільству*, і зокрема, людям, які потерпають від дискримінації за цими ознаками, і означало б, що держава визнає існування такої проблеми і реагує на неї.

Контраргументом проти включення ґендерної ідентичності і сексуальної орієнтації до Конституції, за якими заборонена дискримінація, також наводять те, що у разі порушення прав через сексуальну орієнтацію або ґендерну ідентичність, особа може звернутися до суду й захистити там свої права. Наявність або відсутність такої згадки в Конституції ніяк на ситуацію не впливає, то навіщо зайвий раз дратувати суспільство. Відповідаючи на це заперечення, слід підкреслити, що, по-перше, за такою логікою можна взагалі відмовитися від антидискримінаційної норми і від всього механізму захисту від дискримінації. Адже звернутися до суду у зв'язку з порушенням своїх прав можна, не посилаючись на дискримінацію. Але ті, хто про це говорять, забувають, чому в принципі

[1]http://www.equineteurope.org/Discrimination-in-the-EU-in-2015.

з'явилися антидискримінаційні норми: через те, що порушення права, яке має внаслідок недотримання принципу рівності, представляє собою особливий вид порушення прав людини. Таке порушення має наслідком заперечення базових цінностей – гідності, рівності, автономії людини. По-друге, слід враховувати й особливість переважаючого в нашій правовій реальності правового мислення. Це переважно нормативізм. *Судді набагато важче визнати факт дискримінації за тією ознакою, яку взагалі не названо*.

Також важливо відстежувати *сучасні тенденції в сфері захисту прав людини*. Вони в останні 10 років є очевидними. Ось лише декілька фактів:

- в Доповіді Агенції ЄС з фундаментальних прав зазначається, що «*немає жодної підстави виключати захист від дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації або ґендерної ідентичності із загальної норми*». Ця Доповідь містить наполегливу рекомендацію включати до наступних директив ЄС названі підстави дискримінації;

- Європарламент 11 березня 2014 року ухвалив принципи співробітництва, в яких серед пріоритетів в сфері захисту прав людини, демократії і верховенства права названо підтримку боротьби із дискримінацією, у тому числі за ознаками сексуальної орієнтації й ґендерної ідентичності;

- у 2009 році в Рекомендаціях країнам-членам Ради Європи звучить рекомендація запровадити відповідні стандарти, і зокрема заборонити дискримінацію за ґендерною ідентичностю в національному законодавстві; при цьому в якості керівництва мають бути використані Джокьякартські принципи (Принципи застосування міжнародно-правових норм про права людини щодо сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності).

- Парламентська Асамблея Ради Європи у 2010-2015 роках прийняла декілька резолюцій щодо захисту від дискримінації за ознаками сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності.

Слід також враховувати, що існує зобов'язання держави поважати і забезпечувати права людини, у тому числі забезпечувати захист від дискримінації за будь-якою ознакою. Сексуальна орієнтація та ґендерна ідентичність – фундаментальні аспекти життя. Держава зобов'язана здійснювати всі залежні від неї заходи, незалежно від того, чи покладено на неї відповідне міжнародне зобов'язання.

Зобов'язання України із забезпечення ґендерної рівності в Угоді про асоціацію з ЄС. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [1] (Закон України про ратифікацію від 16.09.2014 р. № 1678-VII), в главі 21 «Співробітництво у галузі зайнятості, соціальної політики та рівних можливостей» вказує 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, ґендерної рівності та недискримінації (ст. 419). На шляху до досягнення цієї мети – забезпечення ґендерної рівності у сфері зайнятості, освіти та навчання, економічної та суспільної діяльності, а також у процесі

[1] http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/984_011.

прийняття рішень. Відповідний додаток до Угоди наводить перелік ключових Директив ЄС у сфері забезпечення недискримінації і ґендерної рівності[1]. Серед них:

Директива Ради 79/7/ЄЕС від 19 грудня 1978 року про поступову реалізацію принципу рівності чоловіків і жінок у сфері соціального забезпечення[2];

Директива Ради 92/85/ЄЕС від 19 жовтня 1992 року про вжиття заходів з поліпшення безпеки та охорони здоров'я на виробництві вагітних працівниць, працівниць, які нещодавно народили або годують[3];

Директива Ради 96/34/ЄС від 3 червня 1996 року про рамкову угоду щодо декретної відпустки[4];

Директива Ради 2000/78/ЄС від 27 листопада 2000 року про встановлення рамкових стандартів рівноправного поводження у сфері зайнятості і професійної діяльності[5];

Директива Ради 2004/113/ЄС від 13 грудня 2004 року про імплементацію принципу рівності чоловіків і жінок у доступі до товарів і послуг[6];

Директива 2006/54/ЄС Європейського Парламенту Ради від 5 липня 2006 року про реалізацію принципу рівних можливостей і рівноправного ставлення щодо чоловіків та жінок у питаннях працевлаштування і зайнятості[7];

Директива 2010/41/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 7 липня 2010 року про застосування принципу рівного підходу до чоловіків та жінок, які є самозайнятими особами[8].

Крім того, ЄС полегшує завдання тим, що надає низку стандартів, моделей регулювання відповідних сфер відносин, успішних практик. Україна може використати вже здобутий європейськими державами досвід, щоб уникнути тих помилок, які були на їх шляху.

Слід зазначити, що ці Директиви носять доволі загальний характер. Тому Україні важливо враховувати й той факт, що значний розвиток і реальне життя Директиви ЄС отримують в практиці Суду ЄС, яка має прецедентний характер. Й ті правові позиції, й закладений в ній підхід до сутнісного, а не формального застосування директив, мають бути сприйняті Україною. Причому з тієї ж практики Суду Справедливості[9] видно,

---

[1]Переклад директив українською див. Рівність за ознакою статі в економічній сфері: зобов'язання України перед ЄС (ключові Директиви ЄС щодо забезпечення ґендерного балансу на ринку праці та в професійній діяльності, їх розвиток у практиці Суду Справедливості) / Упорядник О. О. Уварова. – Х. : Видавництво «НТМТ», 2015. – 150 с.

[2]http://old.minjust.gov.ua/45891; http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A31979L0007.

[3]http://old.minjust.gov.ua/45891; http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31992L0085.

[4]http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31996L0034.

[5]https://minjust.gov.ua/file/32391; http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0078:en:HTML.

[6]http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:373:0037:0043:en:PDF.

[7]http://old.minjust.gov.ua/45891; http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:204:0023:0036:en:PDF.

[8]old.minjust.gov.ua/file/32556; http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2010:180:0001:0006:en:PDF.

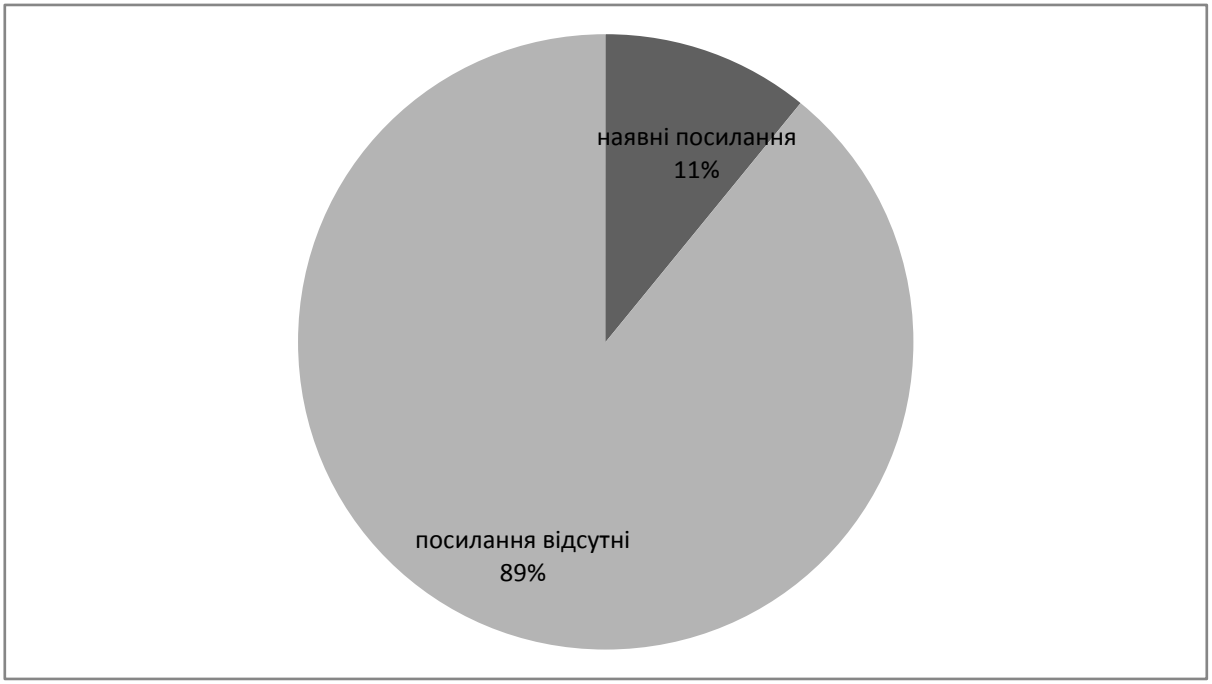
[9] Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 31, 37, 43, 46, 83.

наскільки важливо витримати розумний баланс у прагненні до забезпечення прав жінок, просуванні до ґендерної рівності, щоб забезпечення ґендерної рівності не замінялося патерналістським підходом до жінок.

Міжнародні стандарти у сфері забезпечення ґендерної рівності

Маємо відзначити, що *Україною ратифіковано основні міжнародні і європейські документи, що гарантують ґендерну рівність*, – Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, Конвенцію ООН з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок, Європейську соціальну хартію, Конвенцію про заходи щодо протидії торгівлі людьми та інші. Україна підписала Конвенцію про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульську конвенцію), і тепер здійснюється підготовка до її ратифікації, яка, як очікується, відбудеться у 2016 році.

Водночас, маємо зазначити, що результати проведеного моніторингу свідчать про дуже низький рівень використання посилань на міжнародні стандарти у відібраних для аналізу справах. Так, у 89,1% (336 рішень) проаналізованих справ посилання на міжнародні акти відсутні.

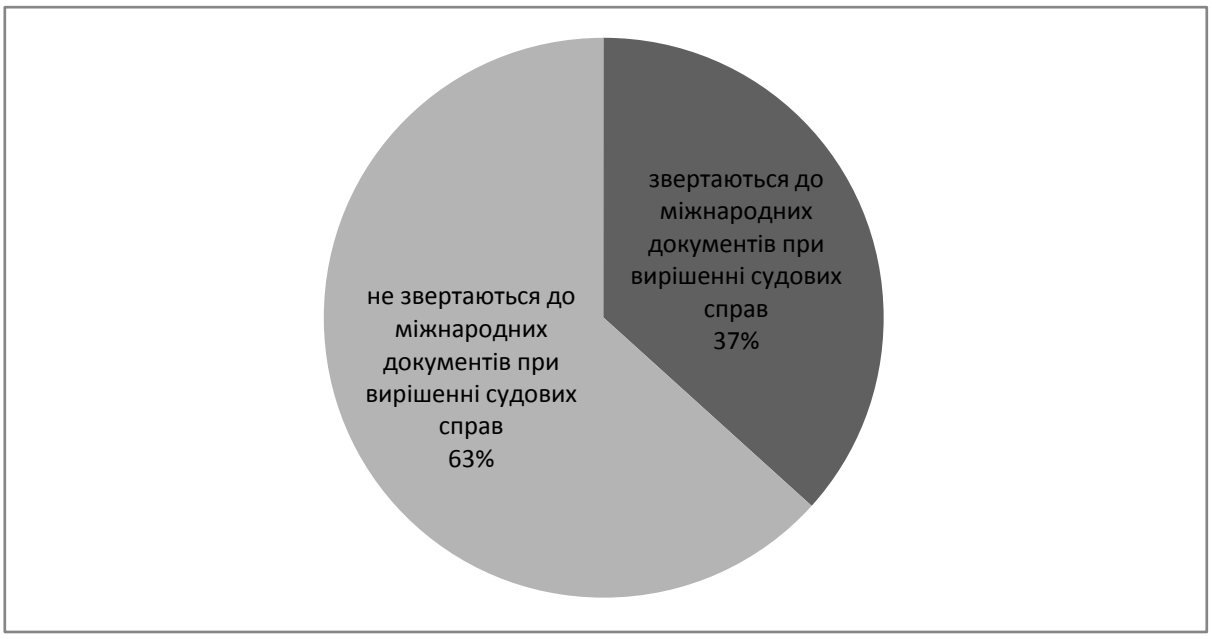


Найбільше судді звертаються до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод – 22 рішення мають відповідне посилання. Також розповсюджені згадування про Конвенцію ООН про права дитини – 12 справ та Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок – 11 рішень. У 7 рішеннях використано посилання на Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. По 1 рішенню містять посилання на Європейську соціальну Хартію та Директиви ЄС. На Конвенції Ради Європи (Конвенцію Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми та Конвенцію Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами) посилань немає. В той же час у 9 випадках використовуються інші міжнародні документи у сфері прав людини, зокрема Конвенції Міжнародної

організації праці, Конвенція ООН про боротьбу із транснаціональною злочинністю та Конвенція ООН про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами, більшість з яких має рекомендаційний характер та навіть є застарілими.

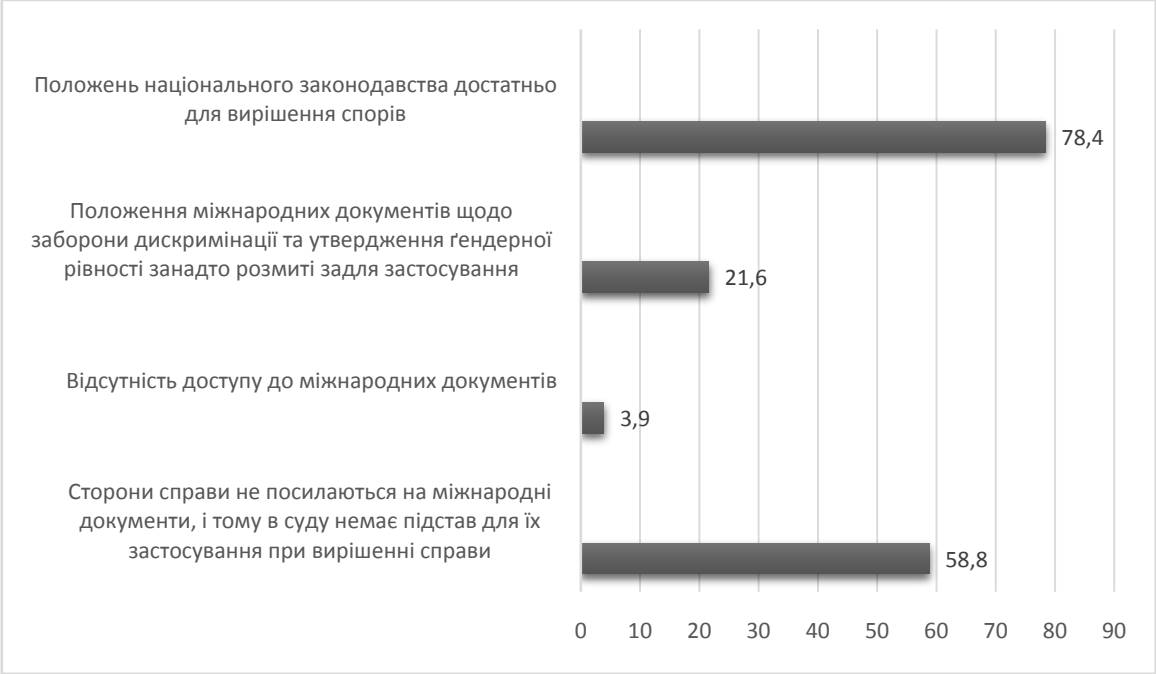
Самі судді, які взяли участь упроведеному в межах цього моніторингу опитуванні, високо оцінили власну ознайомленість із міжнародними документами з прав людини та ґендерної рівності (респонденти мали можливість дати кілька відповідей). Так, всі судді зазначили, що знайомі з текстом Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, а близько половини заявили про свою обізнаність із такими документами, як Конвенція ООН про права дитини, Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми, Конвенція МОП № 156 «Про рівне ставлення і рівні можливості для працюючих чоловіків і жінок: працівники із сімейними обов’язками». За винятком Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми, ці дані підтверджуються результатами аналізу судових рішень, наведеними вище. Можемо припустити, що відсутність посилань у рішеннях на згадану Конвенцію пов’язано із особливостями формування вибірки рішень.

Водночас, при відповіді на питання: «Чи звертаєтесь Ви до міжнародних документів при вирішенні судових справ?» 63,3% суддів вказали, що не звертаються до них, 36,7% – звертаються.



Суддям, що вказали на використання міжнародних документів з прав людини у своїй роботі, було запропоновано зазначити, до яких саме документів вони звертаються та за якими категоріями справ. Найбільш поширеною відповіддю стала Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод – на неї вказали 16 суддів. Однак, як вбачається з відповідей, застосування Конвенції переважно стосується ситуацій, які не мають прямого відношення до предмету моніторингу, наприклад, вирішення питання щодо продовження, обрання чи скасування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою. Конвенцію ООН про права дитини вказали 10 суддів. Її застосовують у розгляді справ про зґвалтування дитини, при вирішенні спорів щодо спілкування та участі у вихованні батьками своїх дітей, про позбавлення батьківських прав, визначення місця проживання дитини, призначення аліментів, надання дозволу на виїзд дитини за кордон та інших сімейних спорів. Серед інших документів було зазначено Принципи захисту психічно хворих людей і психіатричної допомоги та Конвенцію про права інвалідів. В одній з відповідей суддею було підкреслено, що міжнародне право застосовується ним *«за наявності певних прогалин у національних законах»*.

У поясненні причин невикористання міжнародних документів при здійсненні правосуддя відповіді суддів розподілилися таким чином (респонденти/респондентки мали можливість дати кілька відповідей):



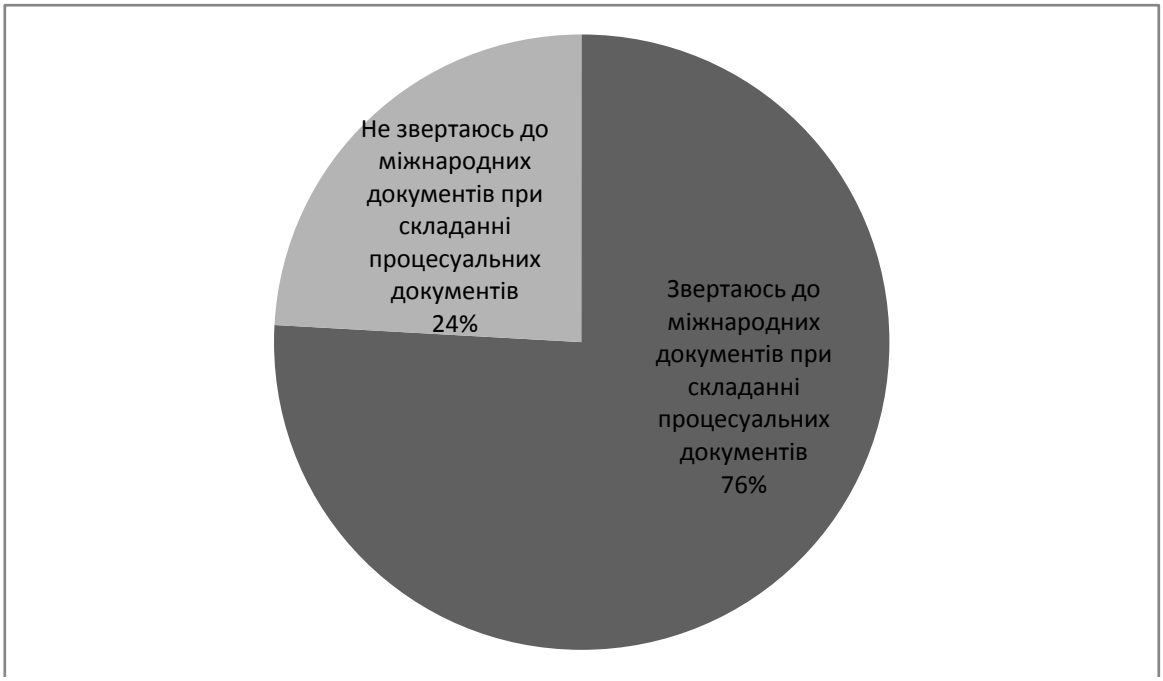
Хоча 30 суддів зазначили, що основною причиною невикористання ними стандартів міжнародних документів з прав людини є відсутність посилань на них з боку сторін справи, результати опитування адвокатів/адвокаток свідчать про їх обізнаність із міжнародними стандартами та готовність застосовувати їх у процесі.

Так, рівень ознайомленості адвокатів/адвокаток та захисників/захисниць із міжнародними документами за їх власною оцінкою вищий, ніж аналогічні дані по суддях (респонденти/респондентки мали можливість дати кілька відповідей). Майже всі опитані (було опитано 58 осіб, які займаються представництвом інтересів громадян в суді)

ознайомлені із текстом Конвенції прав людини та основоположних свобод та Конвенції ООН про права дитини. Більше половини відмітили Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, значна частина вказала Європейську соціальну Хартію, Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок та факультативний протокол до Конвенції, Конвенцію ООН про права інвалідів, Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, Конвенцію Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми. Найменш відомою виявилась Конвенція МОП № 156 «Про рівне ставлення і рівні можливості для працюючих чоловіків і жінок: працюючі з сімейними обов'язками».

Такий рівень самооцінки обізнаності адвокатів/адвокаток та захисників/захисниць можна пояснити численними програмами з навчання адвокатів/адвокаток, які впроваджуються українськими правозахисними організаціями та міжнародними інституціями. Більш того, за нашими спостереженнями, в опитуванні взяли участь найбільш активні адвокати/адвокатки, зокрема ті, що об'єднанні у мережу випускників програм з міжнародного права.

Переважна більшість адвокатів та адвокаток вказала, що використовують ці документи у своїй роботі, зокрема при складанні процесуальних документів.



Серед тих документів, які вказали адвокати/адвокатки, насамперед, йдеться про Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод – 23 відповіді, яка використовується адвокатами/адвокатками в національних судах та при підготовці заяв до Європейського суду з прав людини. В 11 випадках при вирішенні сімейних правовідносин вказано на використання Конвенції ООН про права дитини. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права згадується у 6 відповідях, Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок – в 1 відповіді, Конвенція ООН про права інвалідів – також в 1 відповіді. Варто навести один з коментарів з боку адвокатів/адвокаток щодо сфер використання міжнародного права: «*Найчастіше застосовую у кримінальному провадженні. У адміністративних справах щодо спорів з органами влади (зокрема, у спорах про проходження публічної служби) на посилання щодо застосування міжнародних документів суди не реагують*».

Такий підхід підтримують 12 адвокатів/адвокаток з тих, що не застосовують міжнародні документи (респонденти/респондентки мали можливість дати кілька відповідей): на їх думку, суди ігнорують такі посилання. 9 адвокатів/адвокаток відмітили, що положень національного законодавства достатньо, а 1, що положення міжнародного права в сфері ґендерної рівності занадто розмиті для використання їх у суді.

Якщо порівняти наведені дані, то можна побачити наступну картину:

Найпопулярніші для застосування та найвідоміші для суддів і адвокатів/адвокаток є наступні міжнародні документи:

	Кількість посилань у судових рішеннях за даними аналізу	Рівень ознайомленості суддів	Рівень ознайомленості адвокатів
Міжнародний пакт про громадянські і	1,8%	28,8%	59,6%

політичні права			
Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод	5,8%	100%	98,2%

Це скоріш за все пояснюється специфікою освітніх програм для суддів та адвокатів/адвокаток і браком в них ґендерного компоненту, який би пояснював особливості застосування міжнародних стандартів ґендерної рівності.

Водночас, маємо відзначити, що сам факт наявності посилання на міжнародний документ у сфері захисту прав людини у судовому рішенні не є автоматичним свідченням правильного розуміння відображених у ньому стандартів і правильного його застосування до конкретних обставин справи. Іноді – ефект зворотній. Так, в окремих проаналізованих під час моніторингу судових рішеннях судом було використано посилання на Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок (усього таких судових актів в Єдиному державному реєстрі судових рішень 27 [1]). Однак експертами Проекту зафіксовано, що в низці рішень такі посилання виявилися зайвими, або навіть некоректними й такими, що не відповідають обставинам справи. Це створює враження штучності подібних посилань. Такий стан речей, на перший погляд, начебто не завдає шкоди. І навіть більше: можна було б говорити про те, що самим фактом згадування такого міжнародного документу як Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок в тексті свого рішення суд формує позитивне ставлення до системи здійснення правосуддя, виказує свою повагу до принципу ґендерної рівності. Утім, такої мети не можна досягти, якщо названий принцип постає перед очима учасників судового розгляду тільки як формула, яка не впливає на вирішення справи по суті і згадування якої стає лише певним звичним ритуалом, даниною моді. Так, наприклад, один із судів, розглядаючи питання про притягнення жінки до адміністративної відповідальності за «*надання сексуальних послуг невстановленому чоловіку*» вказав, що «*протокол про адміністративне правопорушення ґрунтується лише на поясненнях особи, яка притягається до відповідальності, про те, що вона надавала сексуальні послуги невідомому чоловіку, після чого отримала від цього чоловіка 400 грн.*». На думку суду, «*те, що жінка мала заборонені законом відносини з чоловіком, тобто займалась проституцією, повинно бути доведено не лише визнанням, викладеним у письмових поясненнях цієї жінки про такі відносини, бо це є дискримінацією жінки, відповідно до Конвенції Організації Об'єднаних Націй про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок*»[2].

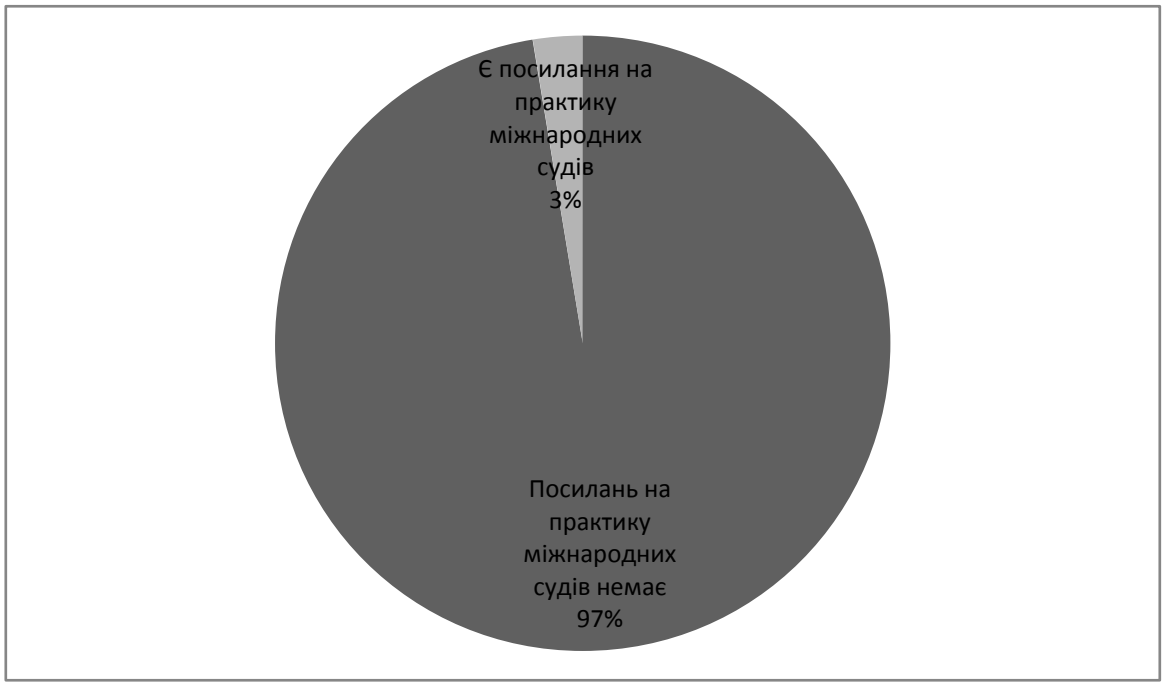
У судовій практиці України є також позитивні приклади звернення суддів до міжнародних документів при вирішені справ, пов’язаних із питанням ґендерної рівності. Йдеться, зокрема, про справу щодо наслідків недотримання політичними партіями вимоги про квоту представництва жінок у виборчих списках, в якій

[1]Дані аналізу Єдиного реєстру судових рішень станом на 31 березня 2016 року.
[2] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15050137

використано посилання на положення Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок[1] (на жаль, у подальшому рішення суду першої інстанції було скасовано апеляційним судом).

Також під час аналізу судових рішень зверталася увага на те, чи використовується при вирішенні судових справ і аргументації позиції суду практика міжнародних судових інституцій, зокрема, Європейського суду з прав людини, Комітетів ООН, Суду ЄС тощо.

У 97,4% справ посилань немає, крім того, експертами Проекту зафіксовано окремі факти, коли рішення національного суду суперечить практиці міжнародних судів. У першу чергу, йдеться про практику ЄСПЛ; зокрема, фіксувалося протиріччя правовій позиції ЄСПЛ, викладеній у рішенні у справі «Константин Маркін проти Російської Федерації»[2]; також у справах щодо заборонених для жінок робіт було встановлено суперечність рішенню Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок у справі «Світлана Медведєва проти Російської Федерації»[3]. Але у переважній більшості рішень – 83,3% справ – відсутність посилання на рішення міжнародного суду не призвело до конфлікту рішення, ухваленого у справі, із практикою таких судових інституцій, що підкреслює роль національного законодавства у винесенні судових рішень за подібними справами.



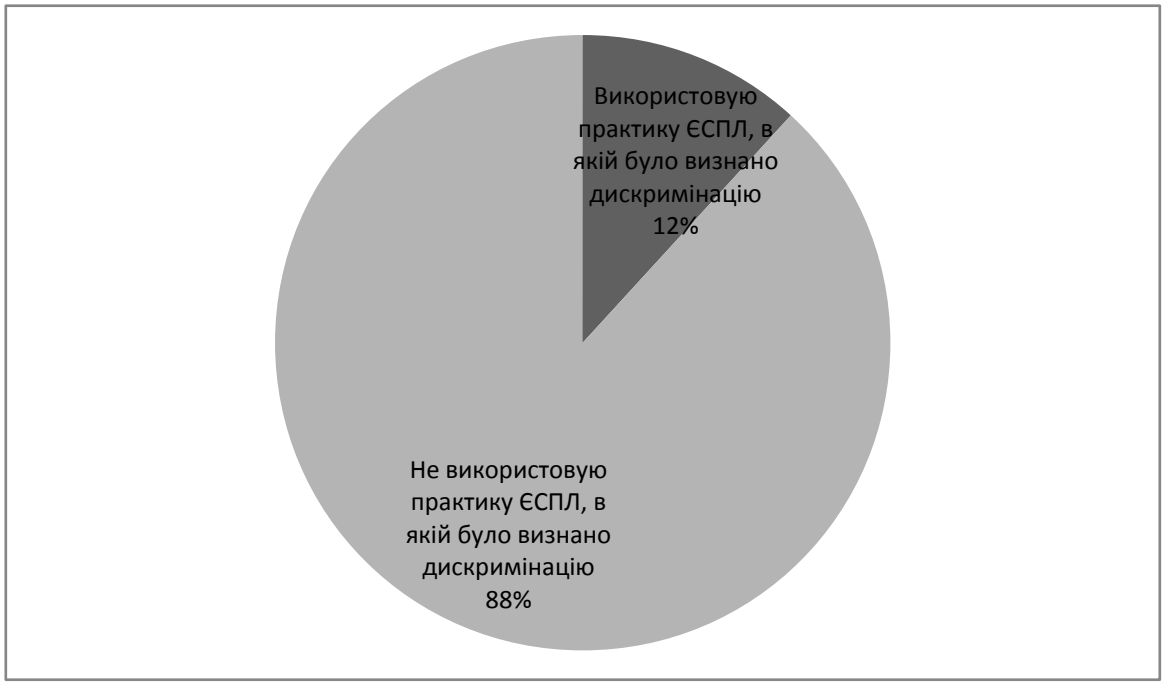
[1] Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 97, а також аналіз виборчих спорів, наведений у цьому Звіті.

[2] Це рішення увійшло у підготовлену за цим Проектом збіркукращих практик (Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 77).

[3] Це рішення увійшло до збірки кращих практик (Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 29).

Зафіксовано 9 посилань на рішення Європейського суду з прав людини, з них у 4 випадках[1] були посилання на таку практику щодо ґендерної дискримінації, та 3 посилання на практику Комітетів ООН.

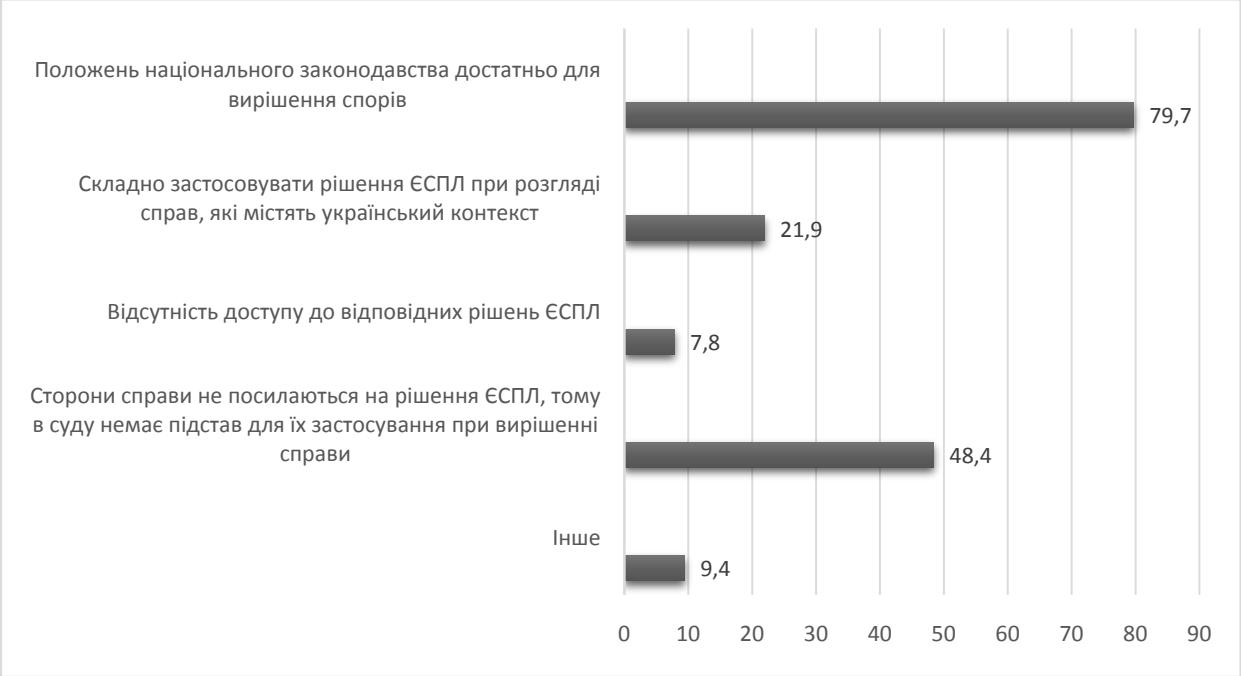
У свою чергу, під час опитування на питання «Чи використовуєте Ви рішення Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), в яких було визнано факт дискримінації за ознакою статі або за інших ознак, при вирішенні судових справ?» тільки 11,8% суддів, які взяли участь в опитуванні, відповіли ствердно (не всі судді надали відповідь на це запитання).



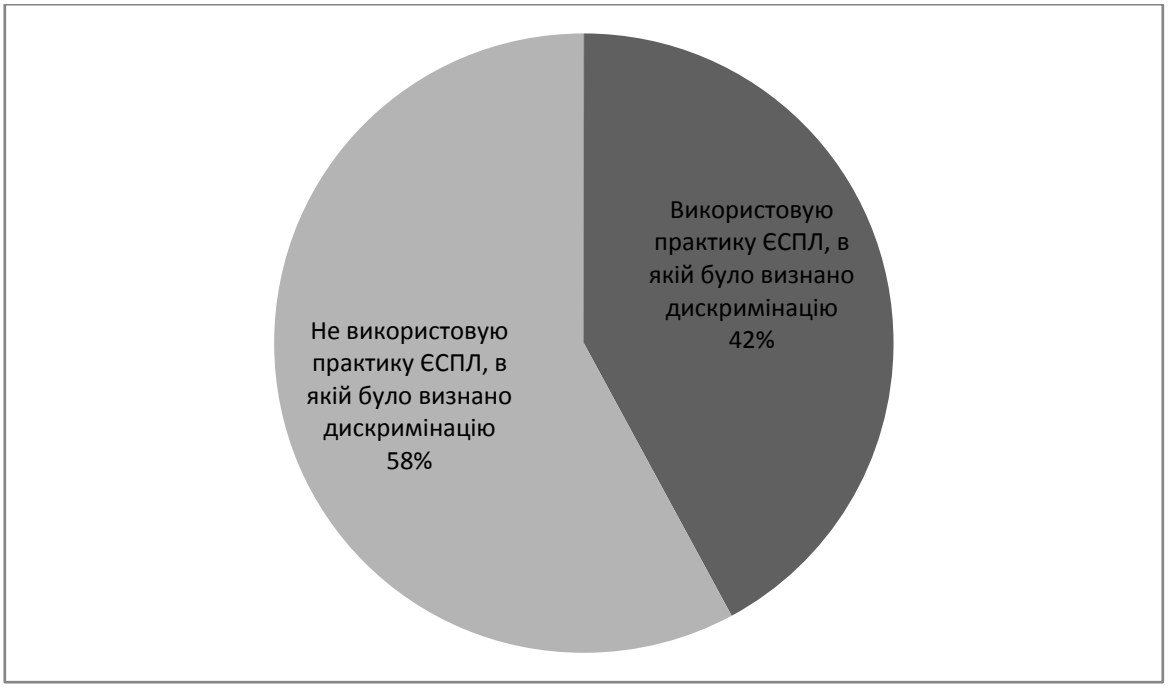
Судді зазначили, що використовують практику міжнародних судів у таких випадках: питання власності, справедливого правосуддя, приватності; «*при вирішенні клопотань в якості слідчого судді та оцінці доказів по суті обвинувачень; спорів про пенсійні права та набуття чи припинення права власності на майно*», при розгляді кримінальних та цивільних справ, зокрема «*при вирішення цивільних справ відносно позбавлення батьківських прав*».

Пояснюючи низький рівень застосування практики міжнародних судів у своїй роботі, судді зазначили такі підстави (респонденти/респондентки мали можливість надати кілька відповідей):

[1] Див., зокрема, http://reyestr.court.gov.ua/Review/42383297, http://reyestr.court.gov.ua/Review/46189839

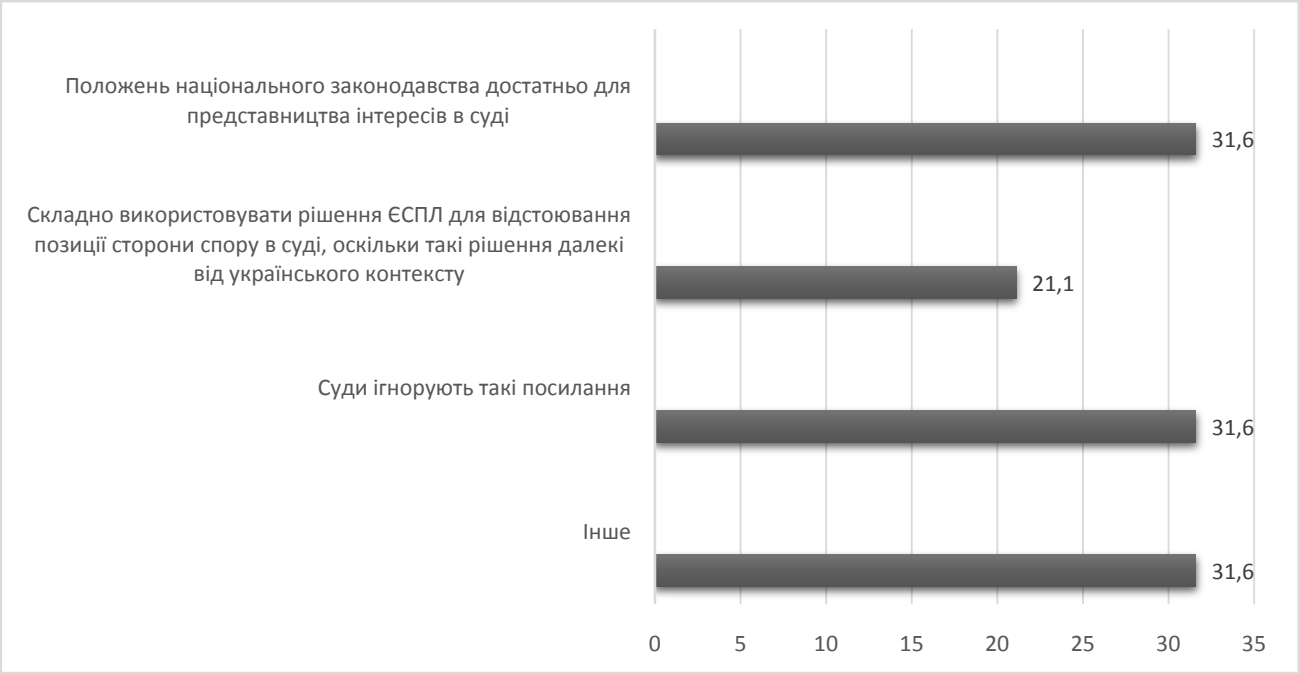


На аналогічне питання про використання практики міжнародних судів захисники відповіли зовсім іншим чином. Майже половина респондентів та респонденток зазначила, що таку практику використовує.



Так, захисники вказали, що використовують практику міжнародних судів з питань «*дискримінації щодо осіб, засуджених до довічного позбавлення волі, які не мають права на умовно-дострокове звільнення*», права власності, «*у справах учасників ліквідації наслідків аварії на ЧАЕС*», в адміністративних, цивільних та кримінальних справах.

Відсутність використання практики міжнародних судів у своїй роботі адвокати/адвокатки та захисники/захисниці пояснили такими причинами (респонденти/респондентки мали можливість надати кілька відповідей):



Жоден з респондентів чи респонденток не вказав на відсутність доступу до відповідних рішень ЄСПЛ.

У судовій практиці України можна знайти позитивні приклади звернення вітчизняних судів до практики Європейського Суду з прав людини з метою правильного визначення, *чи мала місце в певному конкретному випадку дискримінація*. Так, в одній зі справ суд зазначив:

«*… в контексті визначення терміну «дискримінація», яке надано у Законі «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», така має місце лише тоді коли порушення прав відбувається з огляду на певні ознаки особи. Таке тлумачення повною мірою відповідає положенням ч. 2 ст. 24 Конституції України і ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основних свобод.*

… Європейський суд з прав людини у своїх рішеннях також визнавав дискримінацією дії осіб, що ґрунтувалися на ознаці, яку можна ідентифікувати (Рішення ЄСПЛ у справі Карсон та інші проти сполученого Королівства (CarsonandOthers v. UK) (№ 42184/05), 16 березня 2010 року, Рішення ЄСПЛ у справі D.Г. та інші проти Чеської Республіки (D.H. andOthers v. TheCzechRepublic) (№ 57325/00), 13 листопада 2007 року, Рішення ЄСПЛ у справі Бьорден проти Сполученого Королівства (Burden v. UK) (№ 13378/05), 29 квітня 2008 року).

Разом з тим, у своєму рішенні від 07.11.2013 року (Справа «Пічкур проти України») Європейський суд з прав людини встановив, що дискримінація означає поводження з особами у різний спосібу відносно схожих ситуаціях без об'єктивного та розумного

обґрунтування (див. рішення у справі «Вілліс проти Сполученого Королівства» (Willis v. TheUnitedKingdom), заява № 36042/97, п. 48, ECHR 2002-IV).

Відмінність у ставленні є дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивного та розумного обґрунтування, іншими словами, якщо вона не переслідує легітимну ціль або якщо немає розумного співвідношення між застосованими засобами та переслідуваною метою. Договірна держава користується свободою розсуду при визначенні того, чи та якою мірою відмінності в інших схожих ситуаціях виправдовують різне ставлення (див. рішення від 21 лютого 1997 року у справі «ОСОБА_4 проти Нідерландів» (VanRaalte v. TheNetherlands), п. 39, Reports 1997-I).

Отже, дискримінація за практикою Європейського суду з прав людини, не обов'язково має перебувати у залежності від конкретно визначених обставин, а визнається такою у випадках коли особа чи група осіб без належного виправдання зазнає поводження, яке є менш сприятливим, ніж інше, навіть якщо сприятливіше поводження не вимагається Конвенцією (див.рішення у справі «Абдулазіс, Кабалес і Балкандалі проти Сполученого Королівства» від 28.05.1985 року)»[1].

Необхідно також зазначити, що Україна, через військовий конфлікт, який триває на її території, відступила від визначених *Міжнародним пактом про громадянські і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод* низки зобов'язань на окремих своїх територіях[2]. Йдеться про відступ від зобов'язань, передбачених ч. 3 ст. 2 (гарантувати, що будь-яка особа, чиї права або свободи, визнані Пактом, порушено, матиме ефективний засіб захисту), ст. 9 (право на свободу і особисту недоторканість), ст. 12 (право на свободу пересування і свободу вибору місця проживання), ст. 14 (рівність перед судами і трибуналами), ст. 17 (ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його житла або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію) Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, а також ст. 5 (право на свободу і особисту недоторканість), ст. 6 (право на справедливий суд), ст. 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя), і ст. 13 (право на ефективний засіб юридичного захисту) Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Основною причиною відступу України від низки міжнародних зобов'язань на окремих територіях Донецької і Луганської областей стала збройна агресія Російської Федерації та дії підтримуваних нею терористичних угруповань, що призвело до фактичної втрати Україною контролю на цих територіях та відповідно можливості виконувати зазначені вище зобов'язання.

Була спроба оскаржити дії парламенту щодо відступу від міжнародних зобов'язань в сфері прав людини. Відповідний позов до Вищого адміністративного суду України було подано громадською організацією «Інститут правової політики та соціального захисту», однак суд відмовив у відкритті провадження, пославшись на те,

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53307291; / http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56316718.
[2] Відповідна заява Верховної Ради України від 21 травня 2015 року.

що поставлене питання є юрисдикцією Конституційного Суду України (див. ухвалу Вищого адміністративного суду України від 30.06.2015 р. у справі № 800/220/15[1]). Предметом розгляду Конституційним Судом України вказане питання досі не ставало.

Суди та інші державні органи, до повноважень яких входить захист прав і законних інтересів громадян, мають орієнтуватися на те, що Заява про відступ від зобов'язань не звільняє державу від обов'язку обґрунтувати, у разі оскарження її дій або бездіяльності, *розумність і пропорційність запровадженого обмеження того чи іншого права людини, його зумовленість легітимною метою, необхідність у демократичному суспільстві і співрозмірність між заходами, що вживаються, і метою, яка при цьому переслідується*. Зокрема, видається помилковою позиція суду, висловлена в одній зі справ, що розглядалася за позовом військовослужбовця, якому було відмовлено в наданні відпустки по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. Суд, визнаючи таку відмову правомірною, вказав, що чинне законодавство України, коли йдеться про військовозобов'язаних, дозволяє надання такої відпустки тільки батькові, який виховує дитину без матері. Суд також визнав необґрунтованим посилання позивача на рішення Європейського Суду з прав людини від 22.03.2012 р. у справі К. Маркіна проти Росії щодо дискримінації за ознакою статі[2]. При цьому суд посилався на те, що Україною зроблено заяву про відступлення від зобов'язань за Європейською конвенцією з прав людини, яка зумовлена особливим періодом в державі і легітимною метою якої є захист національної та громадської безпеки[3]. Як бачимо, суд вийшов за межі зробленою Україною заяви, відмовившись від застосування вимог Конвенції, які є обов'язковими для України, під приводом відступу Україною від своїх зобов'язань[4].

Національна законодавча основа та практика її застосування

Україна має доволі *широку законодавчу базу в сфері забезпечення ґендерної рівності*: закони України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»[5], «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні»[6], «Про попередження насильства в сім'ї»[7]. У 2015 році до Закону України «Про місцеві вибори»[8] було внесено норму, яка висуває вимогу представництва осіб однієї статі у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах не менше 30 % загальної кількості кандидатів у виборчому списку. Також

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46059183.
[2]http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-72954.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44809591.
[4]Аналогічна ситуація мала місце при розгляді позову про виплату заборгованості із заробітної плати. Посилання позивача на міжнародні гарантії прав людини судом було відхилено із зазначенням того, що «всі ці норми діють та підлягають застосуванню у мирний час. Особливості правового регулювання на теперішній час обумовленні проведенням АТО, це є реальністю, з якою неможливо не рахуватися. Така позиція зокрема закріплена заявою Верховної Ради України «Про відступ України відокремих зобовязань, визначених Міжнародним пактом про громадян і політичні права та Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод», яка схвалена постановою Верховної Ради України від 21.05.2015 р. № 462-VIII» (див. http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49150162).
[5]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2866-15.
[6]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5207-17.
[7]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2789-14.
[8]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/595-19.

Законом України «Про внесення змін до Кодексу законів про працю України щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації з правом Європейського Союзу» від 12.11.2015 р. № 785-VIII[1] (набрав чинності 26.11.2015 р.) заборонено дискримінацію у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від ґендерної ідентичності. Поняття ґендерної ідентичності є новим для юридичної практики України.

Крім того, Указом Президента України від 25.08.2015 р. № 501/2015[2] було затверджено Національну стратегію у сфері прав людини. В ній серед основних завдань визначено *забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків*. Констатується необхідність впровадження міжнародних стандартів щодо забезпечення ґендерної рівності, в тому числі на законодавчому рівні; удосконалення механізмів забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; створення умов для збалансованої участі жінок і чоловіків у громадсько-політичних процесах, прийнятті суспільно важливих рішень; проведення комплексних заходів щодо подолання ґендерної дискримінації, в тому числі ґендерних стереотипів; забезпечення рівності у доступі до правосуддя. Також самостійним завданням названо необхідність протидії ґендерному насильству, торгівлі людьми та рабству. Серед заходів в освітній сфері, серед іншого, передбачено включення до навчальних програм тем з питань прав і свобод людини, зокрема ґендерної рівності. У лютому 2016 року Кабінетом Міністрів України було затверджено Національний план дій з виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки, мир, безпека» на період до 2020 року, який містить ініціативи держави окрім інших і щодо захисту жінок під час та після військового конфлікту [3].

*Ключові поняття в законодавстві України***.** Законодавство України дає визначення таким поняттям як ґендерна рівність, дискримінація, пряма дискримінація, непряма дискримінація тощо.

Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» закріплює визначення таких понять як:

дискримінація за ознакою статі – дії чи бездіяльність, що виражають будь-яке розрізнення, виняток або привілеї за ознакою статі, якщо вони спрямовані на обмеження або унеможливлюють визнання, користування чи здійснення на рівних підставах прав і свобод людини для жінок і чоловіків

Поняття «дискримінація за однакою статі» використовується в судовій практиці України (у 377[4] судових актах згадується це поняття; з них – судових рішень за результатами розгляду справи по суті із використанням поняття «дискримінація за ознакою статі» – тільки 133[5] акти), але, як правило, без розкриття самого поняття, а лише з посиланнями на нього. Частіше за все, такі посилання носять суто формальний характер і на вирішення справи не впливають. Водночас, окремі приклади, де суд розглянув питання

[1]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/785-19.
[2]http://www.president.gov.ua/documents/5012015-19364.
[3]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/113-2016-%D1%80
[4]Дані аналізу Єдиного реєстру судових рішень станом на 31 березня 2016 року.
[5]Дані аналізу Єдиного реєстру судових рішень станом на 31 березня 2016 року.

дискримінації за ознакою статі по суті, в судовій практиці можна знайти. Здебільшого – за позовами чоловіків; у всіх таких випадках суд не визнав факту дискримінації (приклади буде розглянуто окремо).

При опитуванні студентів/студенток вищих юридичних навчальних закладів їм ставилося питання, чи знайомі вони із поняттям «дискримінація за ознакою статі». 100% опитаних студентів/студенток вказали, що знають це поняття, і навели такі приклади проявів цього виду дискримінації: *«керуючі посади, як правило, займають чоловіки», «у жінок менша заробітна плата», «чоловік, який сам виховує дитину, не може отримати статус батька-одинака, як це може зробити мати», «в багатьох професіях не використовується жіноча праця», «анекдоти про білявок», «оголошення на кшталт: компанія шукає секретаря-референта жіночої статі до 35 років», «керівники обласних прокуратур – всі чоловіки», «звільнення жінки через те, що вона завагітніла», «відсутність кар'єрного просування жінки через те, що в майбутньому вона стане матір'ю», «склад Верховної Ради України, в якому менше 12% жінок», «чоловікам рідше залишають дітей після розлучення», «жінки непропорційно представлені в органах влади», «українським дипломатом набагато легше стати, якщо ти чоловік», «жінки вважаються через стереотипи поганими водіями, тому в оголошеннях про вакантні місця водіїв вказують «чоловіки з водійськими правами»»*. У цілому, відповіді демонструють розуміння студентами/студентками проблеми дискримінації за ознакою статі.

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

У судовій практиці можна зустріти поодинокі приклади використання цього терміну, якщо про факт сексуальних домагань заявляє сторона в справі. Жодного разу у розглянутих рішеннях суд не визнав факту сексуальних домагань. Навпаки – жінки, які заявляли про такі факти, у подальшому ставали відповідачами у справах про спростування недостовірної інформації, захист честі й гідності, відшкодування моральної шкоди (приклади буде розглянуто окремо).

ґендерна 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

позитивні дії – спеціальні тимчасові заходи, спрямовані на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України

Такі поняття як «ґендерна рівність» та «позитивні дії» в законі розкрито, але в судовій практиці вони не застосовуються.

Студентам/студенткам вищих юридичних навчальних закладів ставилося питання, чи знайоме їм поняття «позитивні дії». Відповіді розподілилися фактично 50/50. Як приклади позитивних дій ті студенти/студентки, які відповіли ствердно на це питання,

наводять переважно квотування (в освіті, в трудовій сфері, у виборчій). У той же час, окремі відповіді є свідченням того, що розуміння цього поняття є не завжди правильним (наприклад, студенти або студентки вказують, що позитивні дії знаходять прояв у відсутності певних конституційних обов'язків у жінок порівняно із чоловіками, пропаганді рівності серед населення, забороні відмовляти вагітним жінкам у прийомі на роботу тощо).

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» надає визначення таким поняттям:

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

Поняття «дискримінація» використовується у судовій практиці України (згадка про цей термін міститься у 159696 судових актах[1]), але, як правило, таке використання носить або суто формальний характер, або здійснюється за ініціативою однієї зі сторін справи (при обґрунтуванні своєї позиції) і не впливає на вирішення справи по суті.

Основною причиною такої ситуації є те, що *суди виходять із того, що особа, яка заявляє про дискримінацію, має довести, що така дискримінація мала місце*. Тобто тягар доведення покладається повністю на неї. Процесуальною підставою для такої позиції суду виступає ст. 60 Цивільного процесуального кодексу України[2], згідно із якою кожна сторона зобов'язана довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. Водночас, Законом від 13.05.2014 р. до Цивільного процесуального кодексу України було включено норму, 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*. Однак суди на сьогодні не сформували сталого підходу щодо застосування цієї норми і здебільшого не розуміють її процесуального значення.

З іншого боку, є ще одна проблема: Законом від 06.09.2012 р.[3] позивачів, які подавали до суду позови «щодо спорів, пов'язаних із дискримінацією», було звільнено від сплати судового збору (п. 6^1 ч. 1 ст. 5 Закону про судовий збір[4]). Метою запровадження такого звільнення, як вбачається, була мінімізація тих ситуацій, коли особа, не маючи впевненості, що зможе в суді довести факт дискримінації, утримується від звернення до суду тільки тому, що боїться марно витратити кошти на судовому зборі. З іншого боку, доволі часто окремі позивачі включали до позовних заяв штучні посилання на дискримінацію з єдиною метою – скористатися пільгою на звільнення від сплати судового збору. **З 1 вересня 2015 року цю норму скасовано**;

[1]Дані аналізу Єдиного реєстру судових рішень станом на 31 березня 2016 року.
[2]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1618-15.
[3]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5207-17.
[4]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3674-17.

пряма дискримінація – ситуація, за якої з особою та/або групою осіб за їх певними ознаками поводяться менш прихильно, ніж з іншою особою та/або групою осіб в аналогічній ситуації, крім випадків, коли таке поводження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними

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

Терміни прямої і непрямої дискримінації вжито в 49[1] судових рішенняхза весь час дії Закону «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні». Однак лише в поодиноких випадках звернення суду до вказаних понять має змістовний, а не формальний характер[2]. Всього Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» за час своєї дії (2012-2016) цитувався у 295 судових актах (з усіх рішень, наведених у ЄДР[3]). Усі такі посилання було зроблено за ініціативою позивачів – суд лише цитував в рішенні обґрунтування їх вимог, яке включало посилання на Закон. У більшості випадків ці справи не стосуються питання ґендерної рівності. Переважно це справи про порушення прав людей з інвалідністю[4].

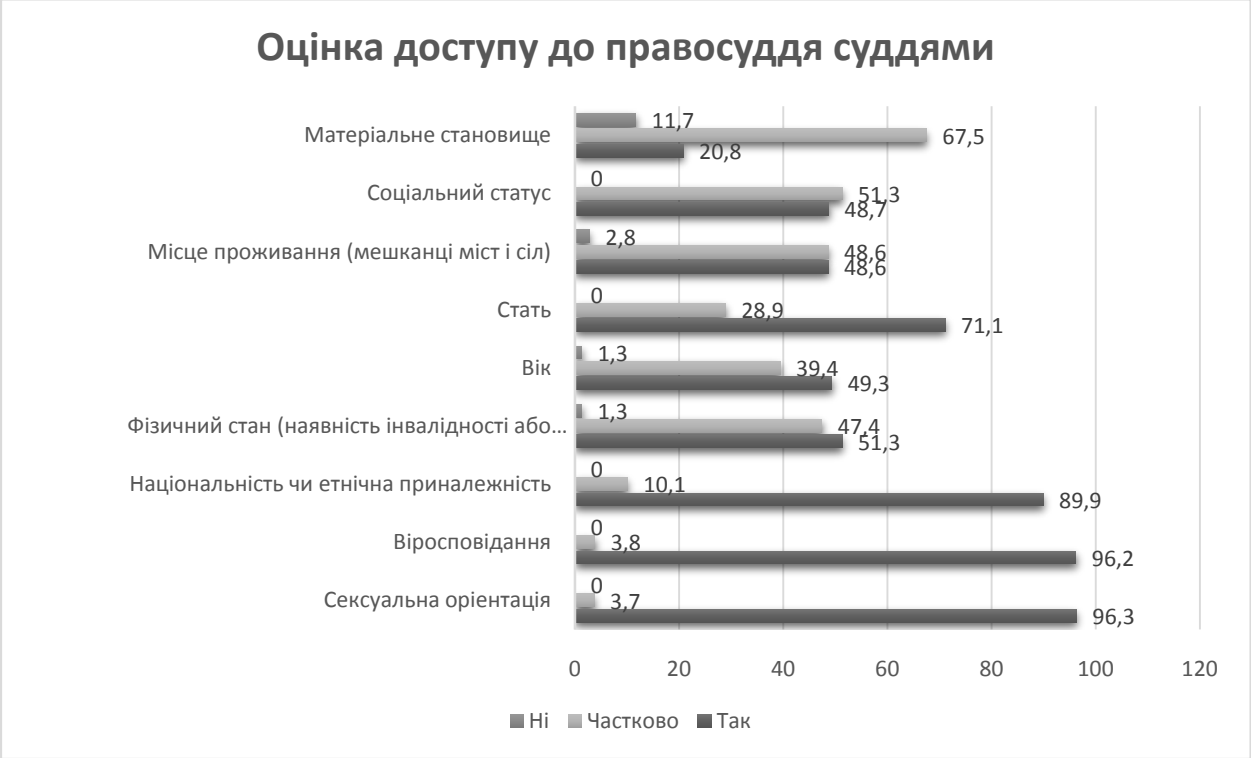
Низький рівень застосування антидискримінаційного законодавства підтверджується даними опитувань. Так, судді та захисники/захисниці переважно не бачать дискримінації в повсякденних українських реаліях, зокрема щодо доступу до правосуддя для окремих вразливих груп. Респондентам/респонденткам було поставлено запитання «Чи погоджуєтесь Ви з тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від...» та зазначено різні захищені від дискримінації ознаки. Відповіді розподілилися таким чином.

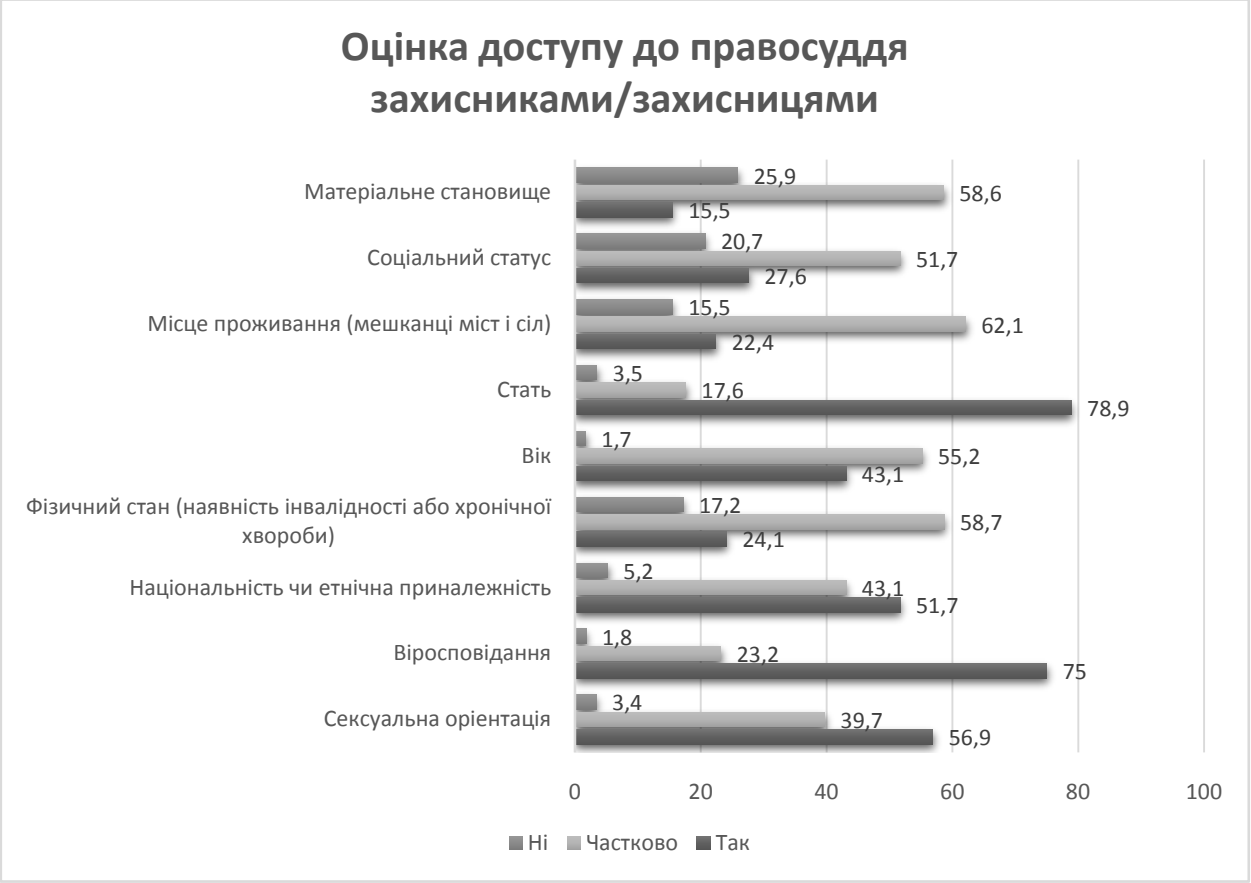
[1]Дані аналізу Єдиного реєстру судових рішень станом на 31 березня 2016 року.

[2]Один з прикладів такої справи – справа про позбавлення парафії Української православної церкви податкових пільг, які мають інші релігійні організації (див. http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45456147).

[3]Станом на 31 березня 2016 року в ЄДР розміщено більше ніж 55 млн. 700 тис. судових актів.

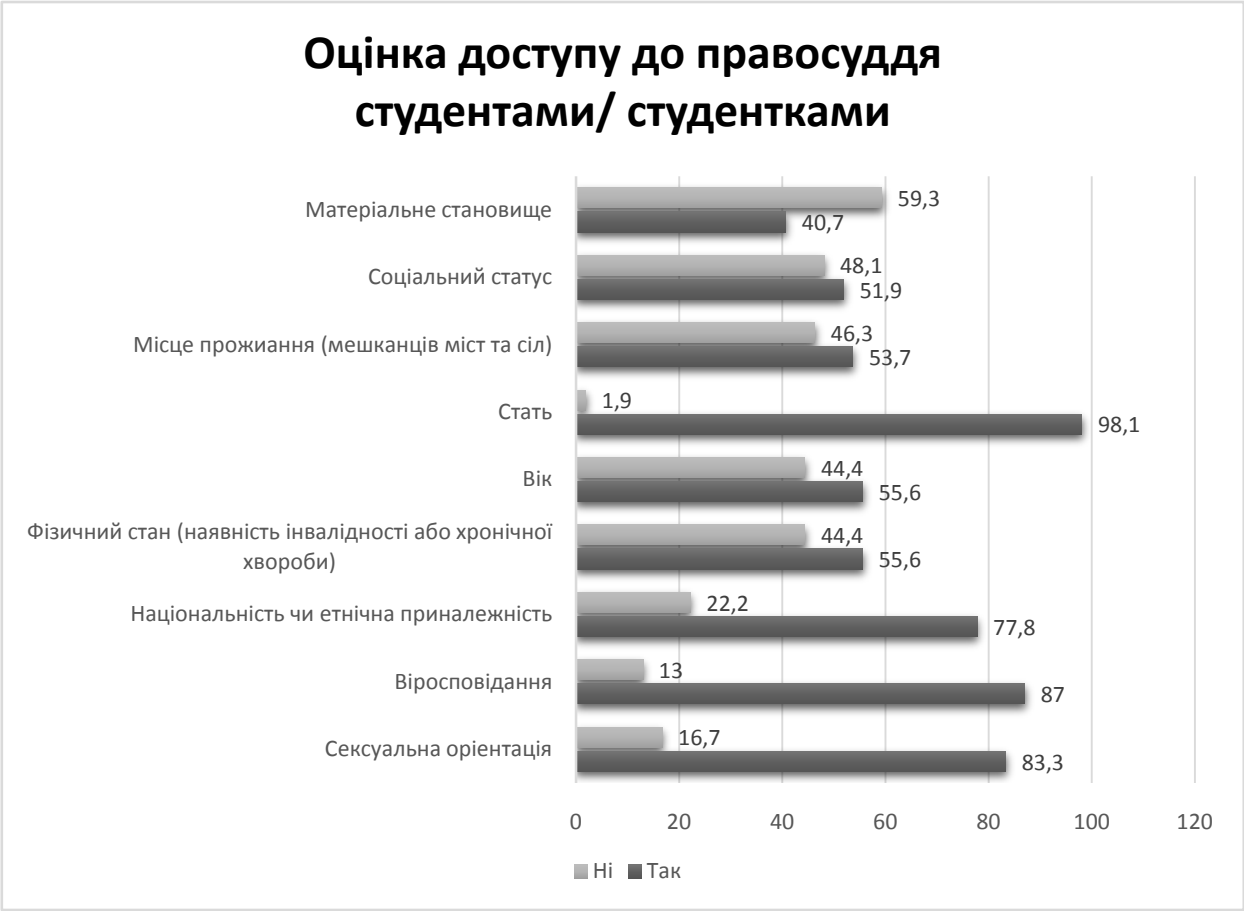
[4]Так, в одній зі справ незряча людина посилалася на те, що не може купувати квитки на проїзд за допомогою інтернету на сайті компанії, як це можуть робити зрячі люди. Суд відхилив позов, посилаючись на те, що «процедура купівлі квитків інвалідами не може вважатись дискримінацією за ознакою інвалідності, оскільки така процедура встановлена нормативно-правовими актами і не лише для інвалідів, а й для інших категорій населення, які мають право на купівлю квитків, використовуючи пільги або одержання їх безплатно» // http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30234654.


Оцінка доступу до правосуддя суддями
Матеріальне становище
Соціальний статус
Місце проживання (мешканці міст і сіл)
Стать
Вік
Фізичний стан (наявність інвалідності або...
Національність чи етнічна приналежність
Віросповідання
Сексуальна орієнтація
11,7
67,5
20,8
0
51,3
48,7
2,8
48,6
48,6
0
28,9
71,1
1,3
39,4
49,3
1,3
47,4
51,3
0
10,1
89,9
0
3,8
96,2
0
3,7
96,3
0
20
40
60
80
100
120
Ні
Частково
Так


Оцінка доступу до правосуддя захисниками/захисницями
Матеріальне становище
Соціальний статус
Місце проживання (мешканці міст і сіл)
Стать
Вік
Фізичний стан (наявність інвалідності або хронічної хвороби)
Національність чи етнічна приналежність
Віросповідання
Сексуальна орієнтація
25,9
58,6
15,5
20,7
51,7
27,6
15,5
62,1
22,4
3,5
17,6
78,9
1,7
55,2
43,1
17,2
58,7
24,1
5,2
43,1
51,7
1,8
23,2
75
3,4
39,7
56,9
0
20
40
60
80
100
Ні
Частково
Так

З наведених даних видно, що захисники та захисниці ставляться до питання дискримінації щодо доступу до правосуддя більш критично, ніж судді. Як можна припустити, це пов'язано із тим, що вони в своїй роботі частіше стикаються з ситуаціями, коли людина не може скористатися правом на справедливий суд через наявність у неї певних вразливих ознак, що можуть ставати підставою дискримінації, а судді бачать лише тих, хто вже дійшов до суду. Однак переважна більшість обох груп стверджують відсутність ґендерної дискримінації у доступі до правосуддя.

Цікаво, що студенти та студентки вищих юридичних навчальних закладів, серед яких також було проведено опитування під час відбору волонтерів, оцінюють ситуацію дещо інакше: на їх думку, в Україні немає перепон в доступі до правосуддя за ознакою статі (так вважає 98,1 % опитаних), а також за ознаками сексуальної орієнтації, віросповідання (83,3 % опитаних).



Серед перепон у доступі до правосуддя для різних вразливих груп судді назвали: «*Проблемні питання інфраструктури, що ускладнюють доступ громадян, які проживають далеко від місцезнаходження суду – немає транспорту, маршрут в часи, які не співпадають з роботою суду; відсутність кваліфікованої безоплатної допомоги; законодавство, яке містить численні колізії, ускладнене для звичайного громадянина – наприклад, в земельній, спадковій, житловій галузях*», «*Територіальна віддаленість судів від певних населених пунктів в сільській місцевості; нерозвинутість безоплатної*

вторинної правової допомоги в частині оперативного складання якісних позовних матеріалів; необлаштованість судів для прийому великої кількості відвідувачів та розгляду резонансних справ»; «*Відсутність юридичних знань, віддаленість від місць надання безоплатної юридичної допомоги, надія, що спірне питання може з часом вирішиться само по собі»*. Але були й такі відповіді: «*Мені такі підстави невідомі»*, «*Таких ознак, на мій погляд, немає»*. Варто зауважити, що лише 6 суддів з 80 надали відповідь на це запитання.

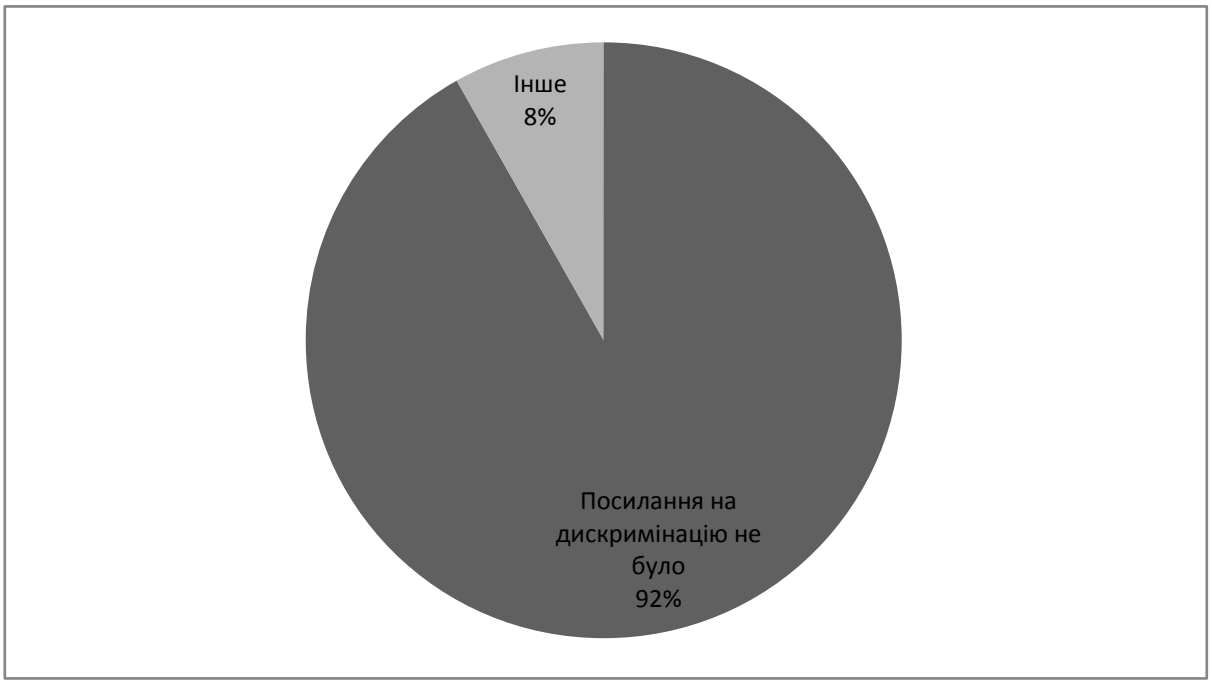
Захисники та захисниці були більш активні у визначенні перепон у доступі до правосуддя – 13 з 58. Серед таких перепон було зазначено наступне: «*Розмір судового збору», «Матеріальний стан, соціальний статус», «Високий розмір ставок судового збору не всім дозволяє захищати свої права у суді», «Виховання, недосконалість законодавства», «Основні перешкоди у доступі до правосуддя в Україні виникли в зв'язку із внесенням змін до Закону України «Про судовий збір», оскільки суттєво збільшено розмір судового збору, який для великої кількості громадян є непосильним, особливо в частині апеляційного та касаційного оскарження»;«Значно підвищився розмір судового збору. Для окремих категорій осіб, хоча і є доступ до правосуддя як такого, проте його «змістовна» частина може бути значно обмежена «дискримінаційними уподобаннями» того, хто таке правосуддя здійснює», «Основною перепоною в доступі до правосуддя по всіх категоріях справ є непосильно великий судовий збір за розгляд справ судом, клопотання, апеляційні і касаційні скарги тощо», «Більшість судів не обладнані засобами для пересування по них інвалідів. Персонал судів в багатьох випадках не допомагає цим особам», «Ставки судового збору; інші судові витрати (наприклад,проведення експертиз); порядок сплати судових витрат (навіть в результаті задоволення позову особи повернення судових витрат не "на папері" в більшості випадків неможливо за відсутності коштів у відповідача); реалізація деяких процесуальних прав передбачає непрямі матеріальні витрати (наприклад, зробити копії матеріалів справи можна тільки власним фотоапаратом); більшість справ (господарських, цивільних та ін.) розглядаються за місцезнаходженням відповідача, що не завжди збігається з місцезнаходженням позивача; якість безоплатної правової допомоги могла б бути покращена в кримінальних справах в разі відшкодування адвокату витрат на матеріально-технічне забезпечення (папір, спеціалізовані правові програмні продукти, інтернет тощо); складності зі зверненням до поліції з заявою про вчинення злочину (районні відділи обладнані гратами та залізними дверима, ніде в світі такого немає) та саме порушення кримінального провадження в більшості випадків досягається після звернення до суду в порядку ст.303 КПК України, після внесення до ЄРДР відомостей слідчі дії, як правило, або не проводяться, або проводяться формально (строків слідства до пред'явлення підозри, яке може взагалі не відбутися, законодавством не встановлено; завантаженість відділів поліції й в зв'язку з цим недбале ставлення окремих категорій працівників до виконання службових обов'язків також напряму пов'язано з ліквідуванням відділів дізнання та інше», «Спілкування з особами, які звертаються за консультацією, показує, що ставки судового збору встановлено з метою, щоб пересічні громадяни не мали змоги звернутись до суду. Оскільки навіть мінімальній збір 551,28 грн. людина не може заплатити, отримуючи*

зарплату 3 000 грн., а оскільки довіри до суддів вже ні укого не має, тому платити судовий збір за незаконне рішення люди не хочуть. Саме з цих причин з вересня 2015 року працюю лише з особами, яких звільнено від сплати судового збору», «Фінансова неспроможність людей».

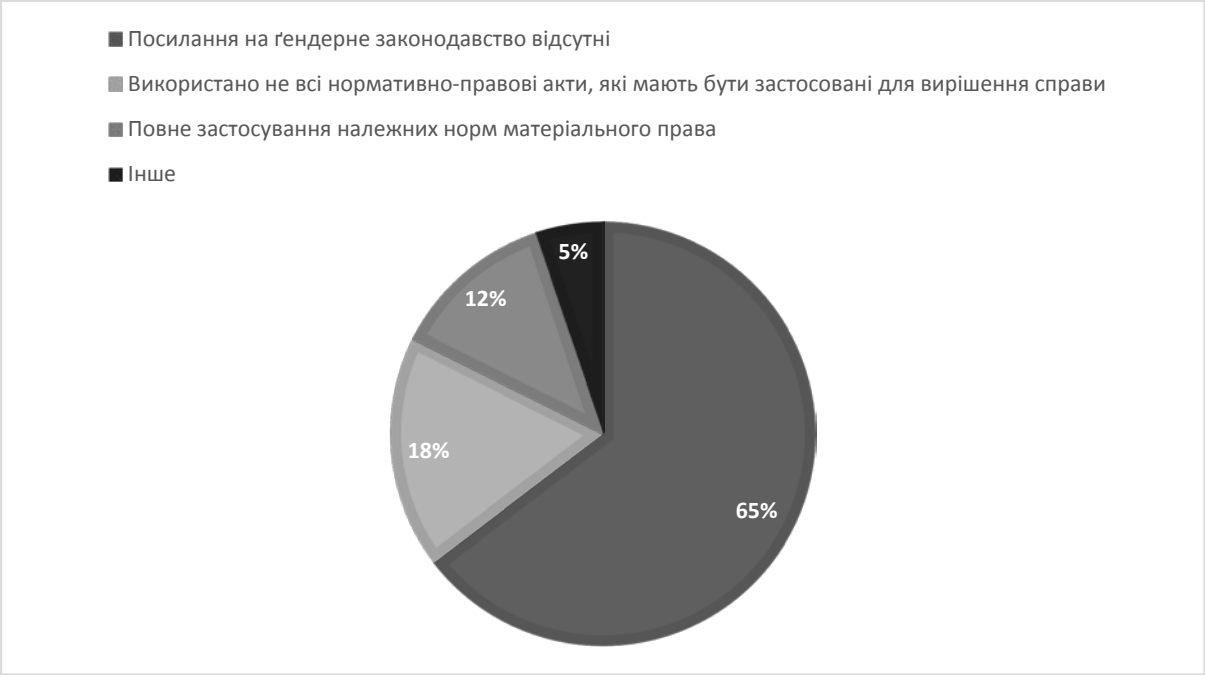
Лише 6 із опитаних студентів/студенток окремо вказали, які вони вбачають перепони (бар'єри) у доступі до правосуддя в Україні. Зокрема, було зазначено таке: «*Залежність від місця проживання: особа, як і інші, має доступ до правосуддя, однак через те, що найближчий суд знаходиться за 200 км. від її місця проживання, її доступ до правосуддя ускладнюється*», «*Є люди, які через матеріальне становище, проживання в селах (через відсутність доходів і можливості заробити) не можуть оплатити судові витрати або заплатити кваліфікованому юристу за консультацію або за представництво інтересів в суді*», «*В Україні є проблеми з поінформованістю населення про свої права і обов'язки», «У людей із низьким матеріальним становищем (у тому числі пенсіонерів), у інвалідів немає коштів для отримання юридичної допомоги, консультації. Вони не знають, як скласти позов, у суді із цим ніхто не допоможе», «Негативне ставлення до колишніх засуджених з боку судді, який має бути об'єктивним і вирішувати справи без особистих упереджень», «Матеріальні витрати».*

Як видно з наведених відповідей, основними перепонами судді, захисники/захисниці та студенти/студентки називають переважно матеріальний стан, а також організацію надання правової допомоги для вразливих верств населення та віддаленість судів. Ґендерні особливості не було вказано жодного разу, хоча вони очевидно наявні, зокрема в тих перепонах, що відмітили респонденти та респондентки. Наприклад, при розгляді питань доступу до правосуддя жінок через їх вразливе матеріальне становище.

Недивно, що ідентифікація ситуації, коли порушення прав стало результатом дискримінації, за даними аналізу судових рішень виявилась такою:

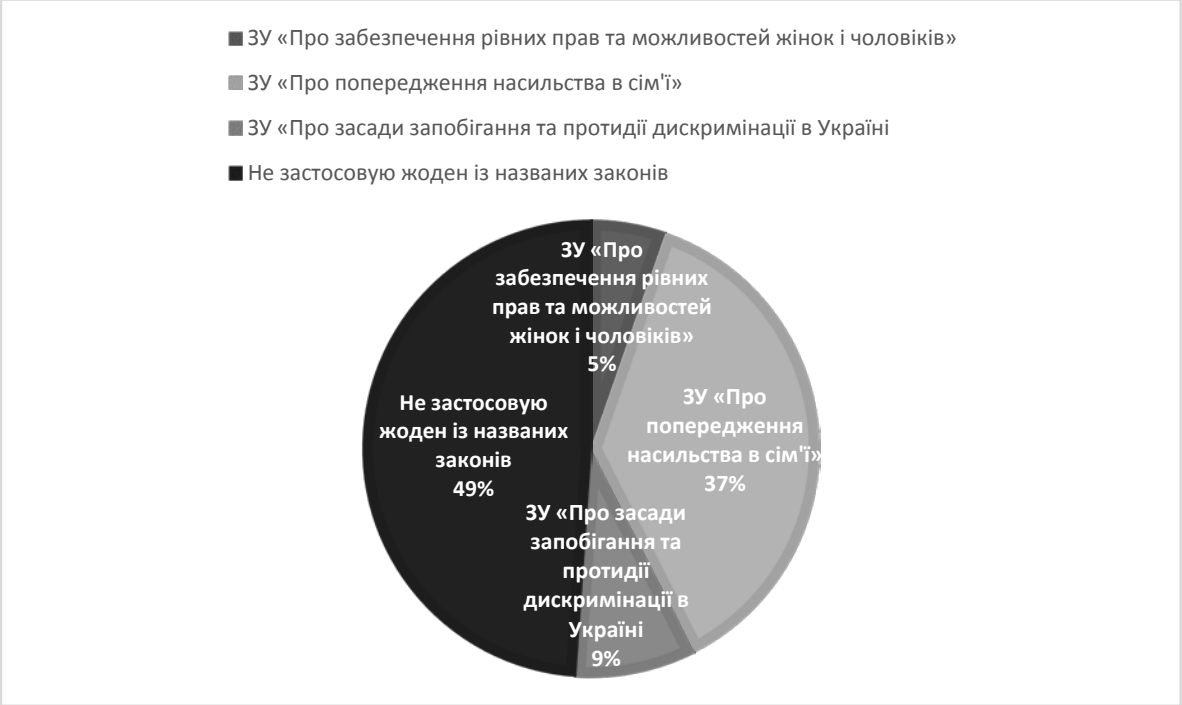


У цілому, результати проведеного за цим моніторингом судових рішень свідчать про те, що у 64,7% справ посилання на ґендерне законодавство відсутні, у 4,5% посилання є, але мають суто формальний характер, у 0,3% посилання є надмірними, ускладнюють сприйняття тексту, у 0,3% є суттєві помилки у виборі НПА (посилання на акти, які не повинні застосовуватися для вирішення справи, на акти, що втратили чинність, тощо), у 17,8% використано не всі нормативно-правові акти, які мають бути застосовані для вирішення справи. За оцінками експертів лише у 12,5% загалом мало місце повне застосування належних норм матеріального права.

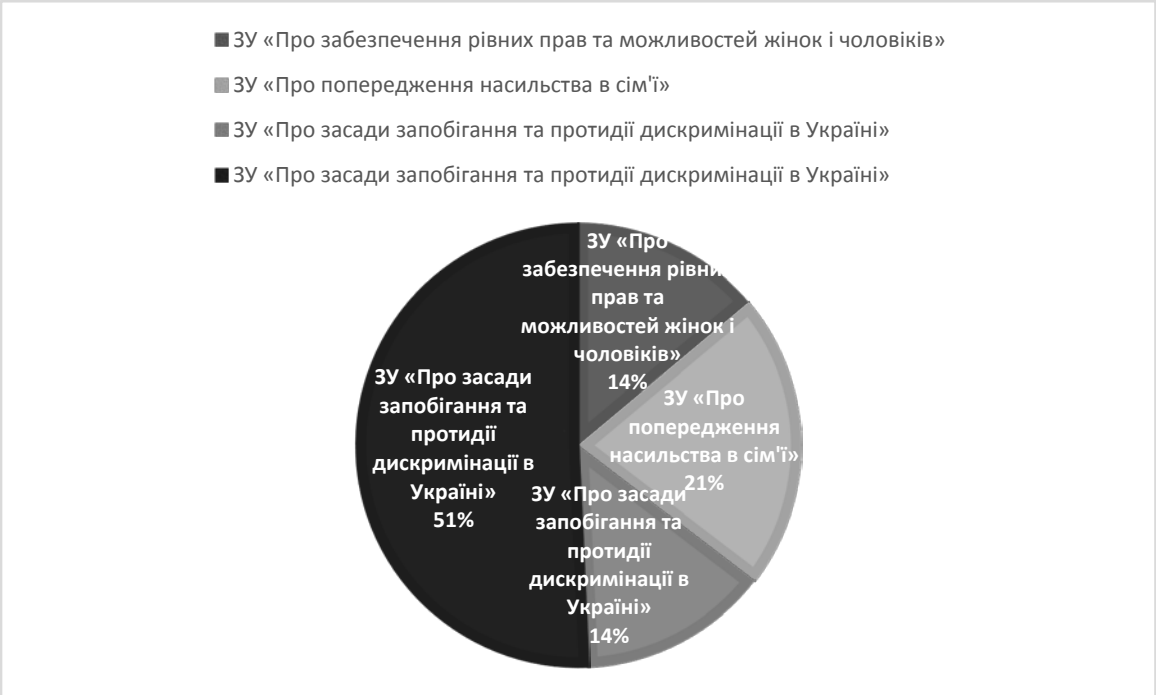


Щодо використання в судових рішеннях спеціальних актів у сфері забезпечення ґендерної рівності, то результати є такими:

Схожі результати в сенсі замалого використання спеціальних актів у сфері забезпечення ґендерної рівності отримані під час анкетування суддів. При відповіді на запитання “Чи застосовуєте Ви зазначені нижче закони при вирішенні судових справ?” судді зазначили наступне:



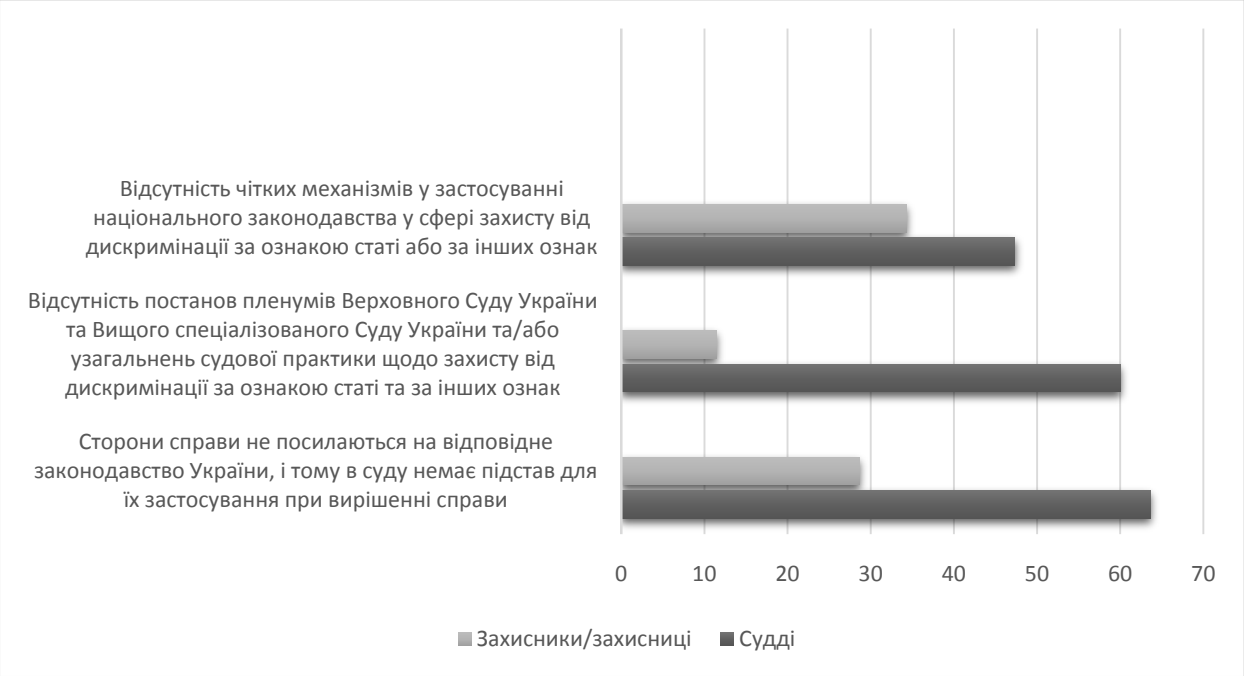
Відповіді адвокатів та адвокаток на аналогічне запитання розподілилися наступним чином:



Як видно з результатів опитувань та аналізу судових рішень, частка використання спеціальних актів у сфері забезпечення ґендерної рівності відверто замала. У відповідях суддів та адвокатів/адвокаток переважає використання Закону України «Про попередження насильства у сім'ї», що можна пояснити активним просуванням цього законодавства через різноманітні освітні програми, ініційовані громадянським суспільством. Судді й адвокати/адвокатки зазначили, що використовують це законодавство саме у сімейних справах та при застосування статті 173-2 Кодексу про адміністративні правопорушення[1], тобто саме щодо насильства у сім'ї.

Перевагу Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» у результатах аналізу судових рішень можна пояснити специфікою вибірки рішень для аналізу.

Водночас, судді та адвокати/адвокатки, пояснюючи низький рівень застосування спеціального ґендерного законодавства, назвали наступні підстави:

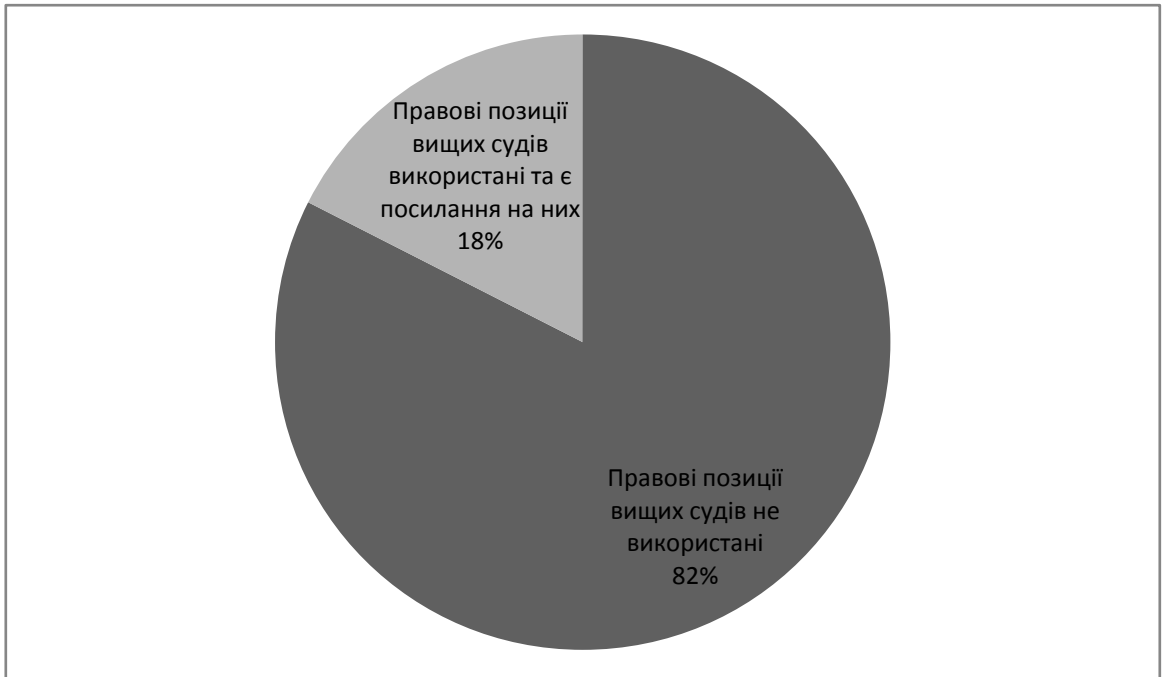


Як видно, адвокати/адвокатки не мають чітких підстав не застосовувати спеціальне ґендерне законодавство, скоріш за все ситуація вирішується індивідуально. А суддям не вистачає рекомендацій з боку вищих судів та посилань з боку сторін.

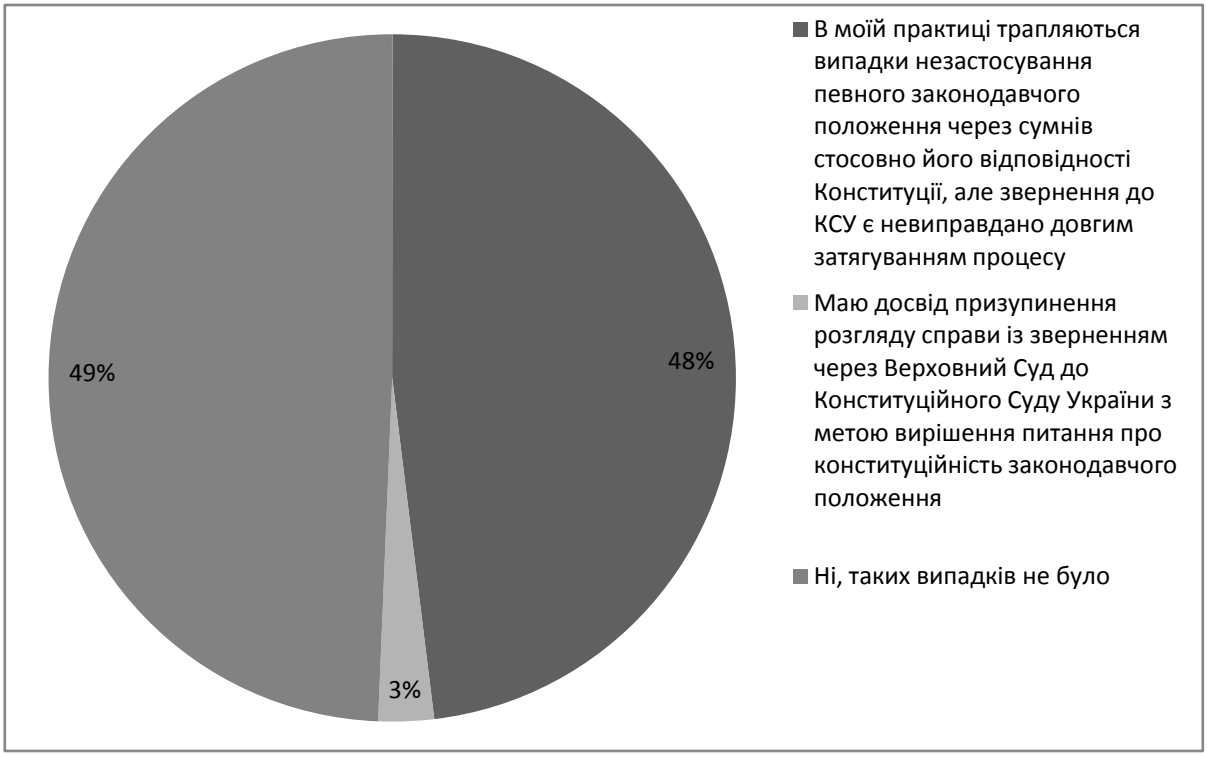
Водночас, не можна сказати, що для суддів правові позиції вищих судів відіграють вирішальну роль при здійсненні правосуддя.

Так, за результатами аналізу судових рішень в переважній більшості справ немає посилань на правові позиції вищих судіві, відповідно, не приділяється увага необхідності дотримання єдності судової практики.

[1]http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.

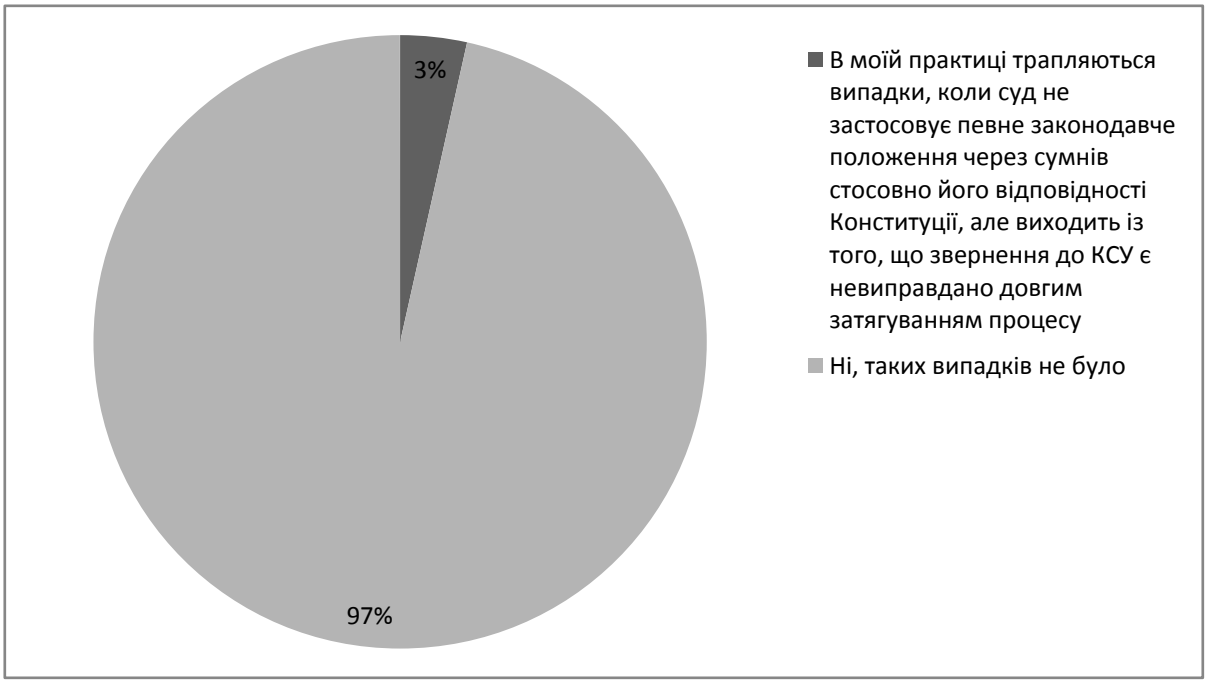


Цікаво, що судді фактично не звертаються до Конституційного Суду України, якщо у них наявний сумнів у тому, що певне положення законодавства суперечить Конституції України і тому на нього не можна посилатись при вирішенні справи щодо дискримінації за ознакою статі або за інших ознак. Лише 2 судді вказали, що мають такий досвід.

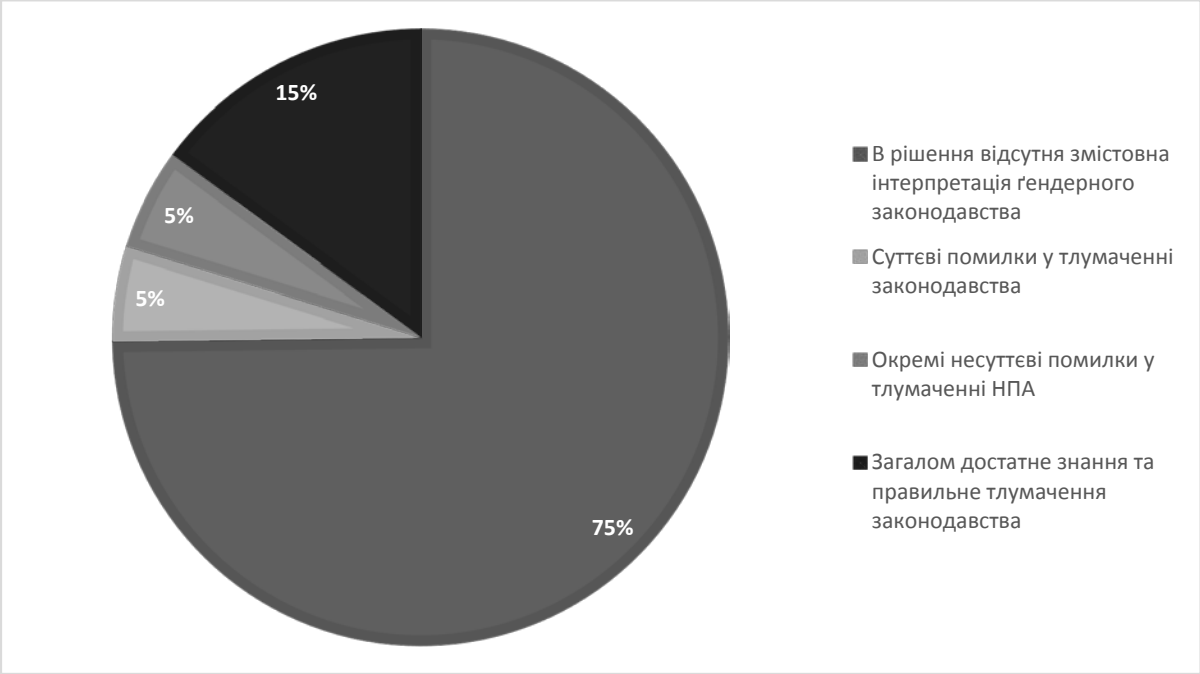


Адвокати та адвокатки таких випадків взагалі не змогли пригадати. Тільки 2 з захисників та захисниць зазначили, що в їх практиці траплялися випадки, коли суд не застосовував певне законодавче положення через сумнів щодо його відповідності

Конституції, але виходив із того, що звернення до КСУ є невиправдано довгим затягуванням процесу.

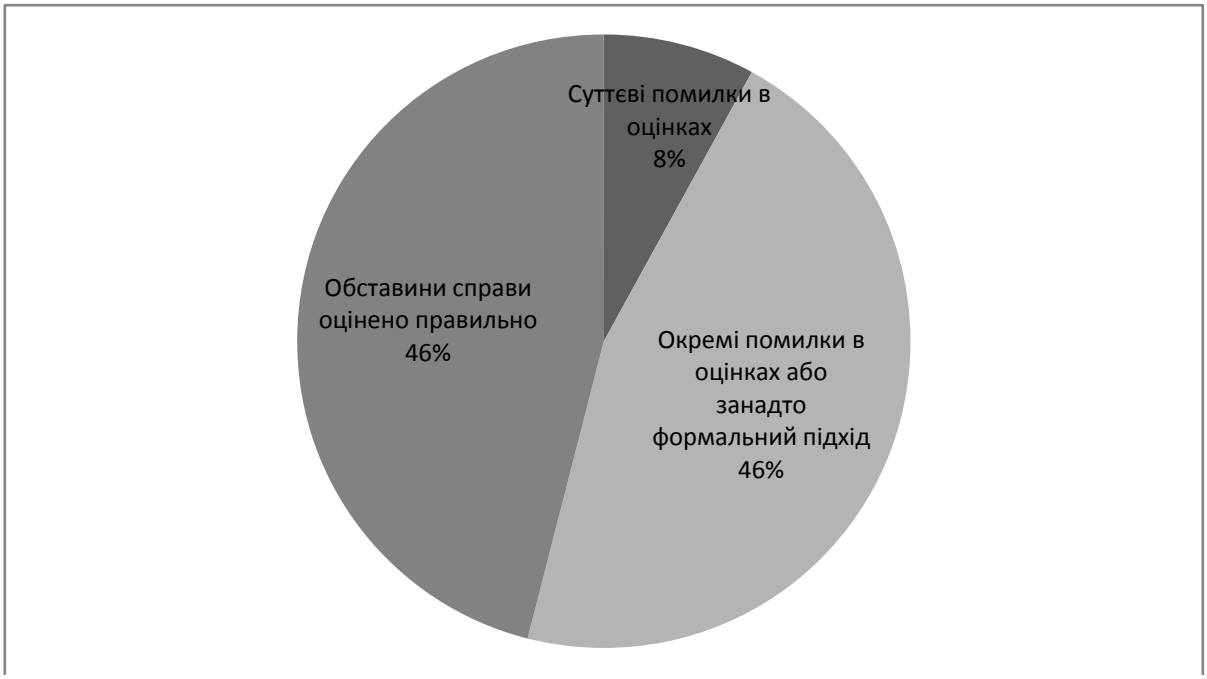


Предметом аналізу судових рішень також було розуміння суддями ґендерного законодавства (знання та правильність тлумачення). На думку експертів, з текстів судових рішень можна зробити такий висновок:

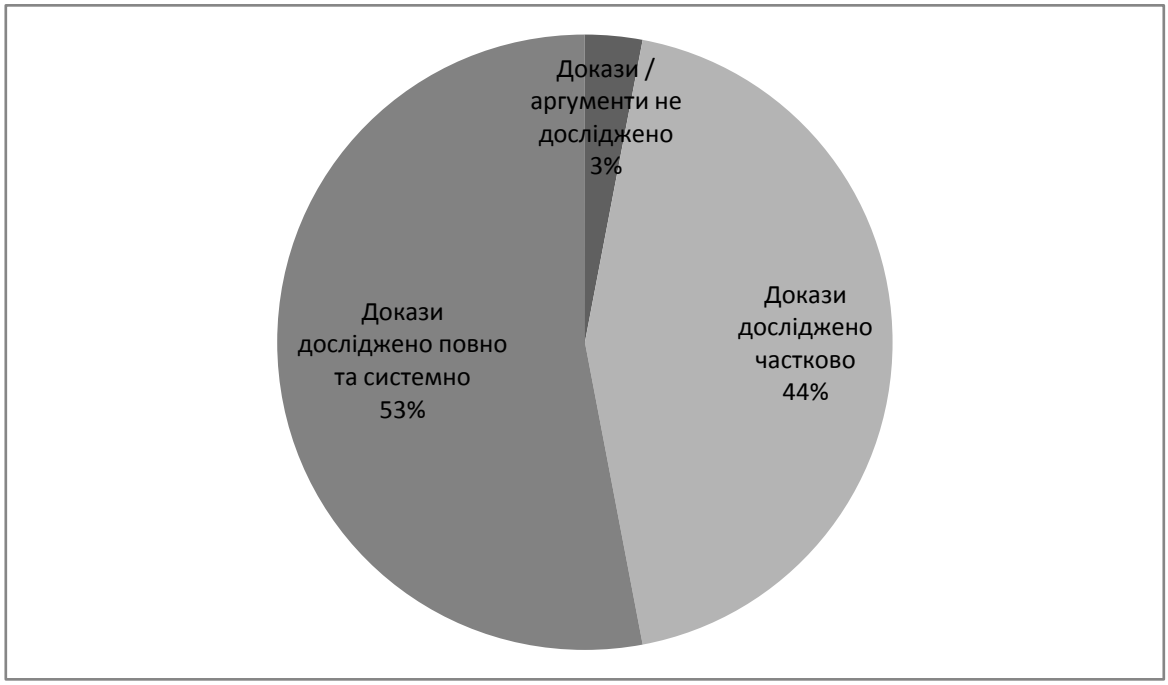


Крім того, під час моніторингу зверталася увага на такі показники:

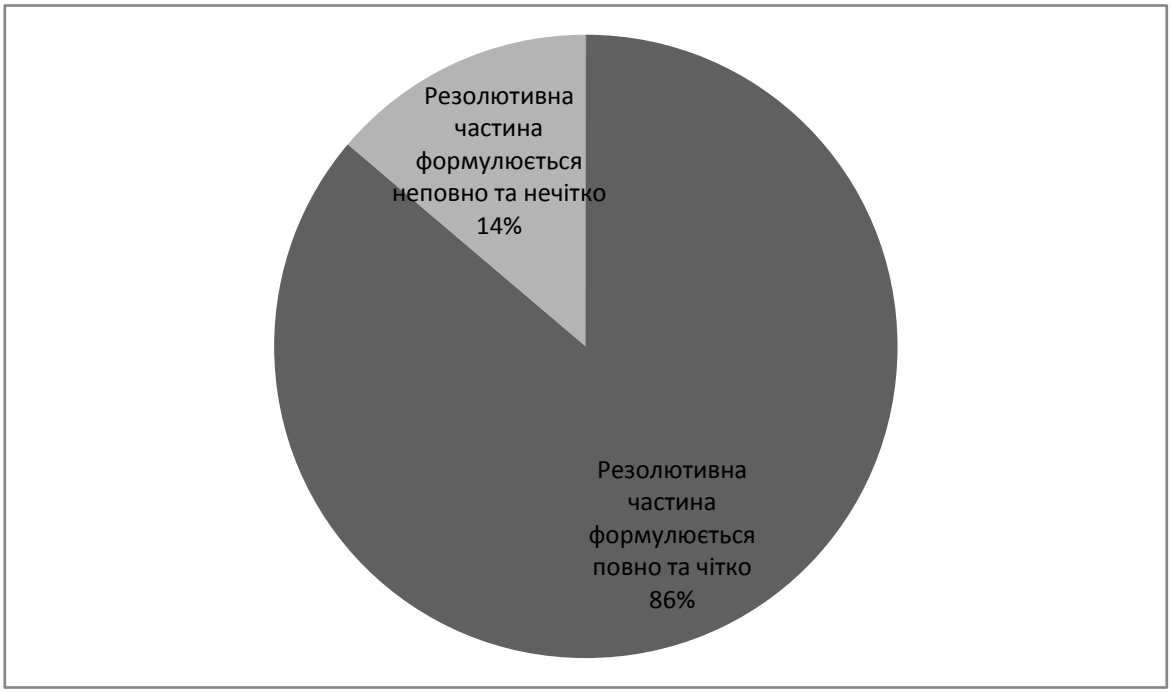
- правильність оцінки юридично значимих обставин справи;



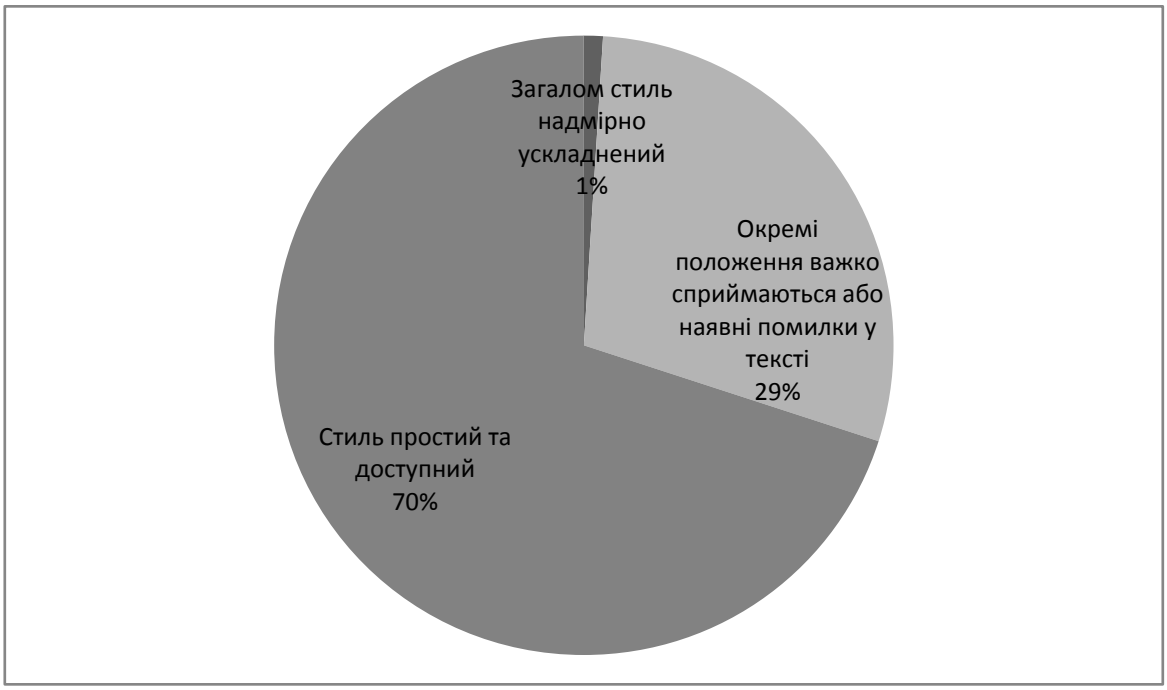
- повнота дослідження доказів / аргументів, наявних у справі (наведених сторонами) (в апеляційному суді – повнота дослідження доказів апеляційної скарги);



- повнота, чіткість та вичерпність формулювань резолютивної частини;



- простота та доступність стилю викладення рішення;



Як було зазначено вище, законодавство України нещодавно збагатилося ще одним новим терміном: Законом України «Про внесення змін до Кодексу законів про працю України (щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації із правом Європейського Союзу)» заборонено дискримінацію у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, ***ґендерної ідентичності***, сексуальної орієнтації, етнічного, соціального та

іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, участі страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їхніх прав, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання. Поняття ґендерної ідентичності є новим для юридичної практики України.

На сьогодні у парламенті зареєстровано ще один законоПроект (№ 3501 від 20.11.2015 р.), також спрямований на гармонізацію законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації із правом Європейського Союзу[1] (отримано позитивний висновок Комітету 27.01.2016 р.). Ним пропонується ввести такі поняття, як:

дискримінація за асоціацією – ситуація, в якій особа та/або група осіб зазнають дискримінації в будь-якій формі, встановленій цим Законом, через наявний зв'язок між ними і особами та/або групами осіб з причини певних ознак останніх

множинна дискримінація – ситуація, за якої особа та/або група осіб зазнає дискримінації в будь-якій формі, встановленій цим Законом, більш ніж за однією ознакою одночасно

Крім того, законоПроектом передбачено:

–збільшити обсяг повноважень Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини у сфері запобігання та протидії дискримінації, надавши йому право видавати обов'язкові для виконання вимоги (приписи) щодо усунення порушень законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації, складати адмінпротоколи;

–внести зміни до статті 161 Кримінального кодексу України [2], вилучивши положення про кримінальну відповідальність за дискримінацію (пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв), та замінити її адміністративною відповідальністю шляхом доповнення Кодексу України про адміністративні правопорушення статтею 188[48] «Порушення законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації».

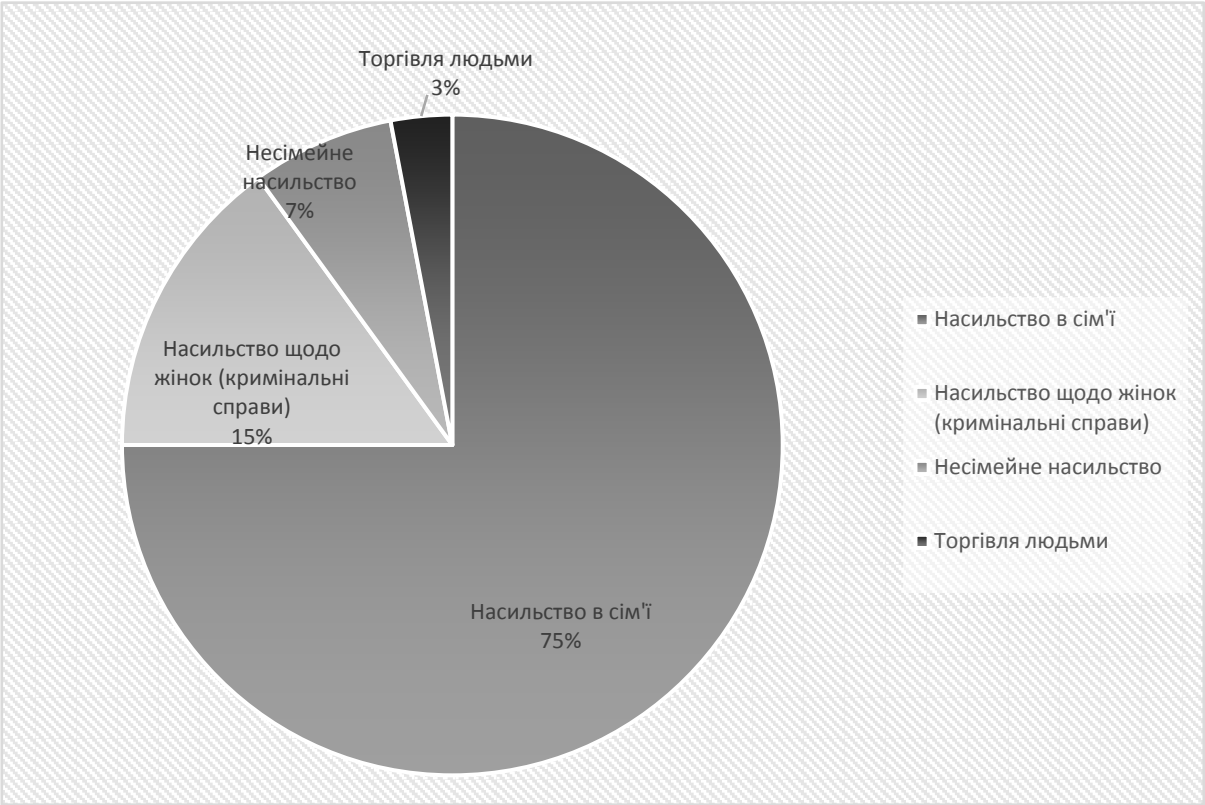
*****

[1]http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57162.
[2]http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14.

РЕЗУЛЬТАТИ МОНІТОРИНГУ СУДОВИХ РІШЕНЬ ЗА КАТЕГОРІЯМИ СПРАВ

Насильство в сім'ї і ґендерно зумовлене насильство

Усього до цієї категорії справ увійшло 69 судових рішень (18% від загальної кількості проаналізованих рішень). З них: 52 рішення (76% від рішень цієї категорії; 13,8% - від загальної кількості) – щодо насильства в сім'ї; 10 (14% - від рішень цієї категорії; 2,6% від загальної кількості) – насильство щодо жінок (кримінальні справи); 5 (7% від рішень цієї категорії, 1,3% від загальної кількості) – несімейне насильство, яке судами кваліфікується як дрібне хуліганство (адміністративні справи), 2 (3% від рішень цієї категорії, 0,5% від загальної кількості) – торгівля людьми.



З 69 судових рішень тільки у 8 (11,6% від справ цієї категорії, 2,1% - від всієї кількості справ) було використано міжнародні акти, які містять положення, спрямовані на захист ґендерної рівності. На практику міжнародних судів є посилання лише в одному судовому рішенні цієї категорії (практика Європейського суду з прав людини).

Повнота застосування ґендерного законодавства у цій категорії справ. Посилання на законодавство відсутні або мають формальний характер – у 60 справах (87% рішень цієї категорії). Використано не всі НПА – в шести справах (8,7% рішень цієї категорії), загалом повне застосування ґендерного законодавства – у трьох справах (4,3% рішень цієї категорії). Щодо розуміння ґендерного законодавства, то загалом достатнє знання та правильне тлумачення ґендерного законодавства або ж окремі несуттєві помилки у тлумаченні нормативно-правових актів у цій категорії справ експертами відзначено у 9

рішеннях (13 % справ цієї категорії). В інших випадках (87%) відзначається або повна відсутність змістовної інтерпретації ґендерногозаконодавства або суттєві помилки у розумінні (тлумаченні) цього законодавства.

У 9 справах цієї категорії (13%) використано посилання на спеціальне ґендерне законодавство (Закон України «Про попередження насильства в сім'ї»).

Правильність оцінки юридично значимих обставин справи (їх повнота, достатність, доведеність тощо) у цій категорії справ оцінено експертами так: суттєві помилки в оцінках допущено лише в чотирьох рішеннях цієї категорії справ; окремі помилки в оцінках обставин справи або занадто формальний підхід було виявлено у 21 справі; обставини справи було оцінено правильно – у 44 справах.

Щодо повноти дослідження доказів/аргументів, наявних у справі (наведених сторонами), то у чотирьох справах цієї категорії відзначено, що докази/аргументи не досліджено; у 30 справах докази досліджувались частково (наприклад, лише докази, наведені однією зі сторін) або досліджено формально; у 35 справах – докази досліджено повно та системно.

Нечіткість і/або неповноту формулювання резолютивної частини судового рішення відзначено у трьох справах цієї категорії.

При оцінці простоти та доступності стилю викладення рішення (тобто переважне використання загальноприйнятих термінів, словосполучень, висловів тощо, а не складних юридичних конструкцій) експертами лише в одному рішенні цієї категорії справ відзначена надмірна ускладненість стилю. У 16 рішеннях виявлено, що окремі їх положення складно сприймаються або наявні помилки в тексті; простий та доступний стиль мають 52 рішення цієї категорії.

В усіх справах цієї категорії ані сторони в справі, ані суд не посилалися на дискримінацію.

Насильство в сім'ї (адміністративні справи). За результатами аналізу цієї категорії справ виявлено поодинокі випадки, коли суди посилаються на Декларацію про викорінювання насильства щодо жінок, прийняту Резолюцією 48/104 Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 20.12.1993 р. Цим документом визнано, що насильство проти жінок є проявом нерівного співвідношення сил між чоловіками і жінками, що призвело до дискримінації жінок з боку чоловіків[1].

Серед виявлених недоліків – доволі масове застосування судами при вирішенні адміністративних справ за ст. 173[2] Кодексу України про адміністративні правопорушення [2] її застарілої редакції в частині призначення санкції за домашнє насильство. Так, згідно із чинною редакцією вчинення насильства в сім'ї, тобто умисне вчинення будь-яких дій фізичного, психологічного чи економічного характеру (застосування фізичного насильства, що не завдало фізичного болю і не спричинило тілесних ушкоджень, погрози, образи чи переслідування, позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна або коштів, на які потерпілий має передбачене законом право, тощо),

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30338427.
[2]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/80731-10.

внаслідок чого могла бути чи була завдана шкода фізичному або психічному здоров'ю потерпілого, а так само невиконання захисного припису особою, стосовно якої він винесений, непроходження корекційної програми особою, яка вчинила насильство в сім'ї, – тягнуть за собою *громадські роботи* на строк від тридцяти до сорока годин або *адміністративний арешт* на строк до семи діб.13 лютого 2015 р. набув чинності Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо врегулювання питання відповідальності за вчинення насильства в сім'ї»[1]. Відповідно до нього такі види стягнень як штраф та виправні роботи за цей вид правопорушень було виключено із санкції ст. 173[2] КУпАП. Тим не менш, до кінця першого півріччя 2015 р. судді продовжували їх призначати або безпідставно замінювати призначені та не виконані винними особами громадські роботи на штраф. Такі порушення носили системний характер[2].

Крім того, суди припускаються помилки, коли, наприклад, посилаючись на ст. 3 Сімейного кодексу України, відповідно до якої сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають спільні права та обов'язки, визнають відсутність сімейних відносин між братом і сестрою, які хоча й проживають разом в одній квартирі, спільним побутом не пов'язані й не мають спільних прав і обов'язків. Такі висновки суду призводять до того, що використання нецензурної лайки до своєї сестри й погрози фізичною розправою на її адресу судом не визнаються насильством у сім'ї[3], або, наприклад, нецензурна лайка на адресу колишньої дружини також не визнається підставою для застосування заходів щодо протидії насильству в сім'ї[4].

---

[1]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/187-19.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44783282;http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44356231 http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44387633; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44326925; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44521251; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46337298; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46413562; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45995823; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44276984; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44711290; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46215716; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46584522; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45272507; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45528008; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45536226; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45569967; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45569368; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45039566; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45915004; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44365904; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44781434; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45273501; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44509876; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45540019; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44322472; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44845807; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43972376; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44245806; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45878902; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46585247; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45941480; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45614060; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45220887; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43630480; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44138657; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44138662; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43234265; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43292530; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43449869; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44310767; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44510721; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44108029; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44184693; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45117741; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45117718; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45117739 та ін.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40720314; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43857792 та ін.
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21857880; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43983329 та ін.

У 98% проаналізованих справ цієї категорії жертвами насильства в сім'ї ставали *жінки*. На жаль, навіть коли суд фіксує наявність дитини (дітей) в родині (або таких, що проживають в тому ж приміщенні, де стався факт насильства), він не з'ясовує і не бере до уваги при розгляді справи, чи була дитина свідком насильства в сім'ї[1]. Лише в двох справах прямою жертвою насильства в сім'ї стала дитина з боку своєї матері[2], в одній із них – матері, що проживає окремо (насильство полягало у здійсненні психологічного тиску на дитину, щоб схилити її до проживання із матір'ю, а не батьком[3]). Ще в одній справі, яка є винятком порівняно з усіма проаналізованими справами, суд вказав, що насильство було вчинено не тільки щодо дружини, але й щодо дітей[4].

Моніторингом виявлені приклади, коли суд не кваліфікує дії одного із членів сім'ї, якими завдається шкода психічному здоров'ю інших членів сім'ї, як психологічне насильство. Так, в одній зі справ «*ОСОБА_1 пояснив, що прийшов додому, перебуваючи в стані алкогольногосп'яніння та вчинив сварку зі своєю дружиною та дітьми, під час якої висловлювався на їхню адресу нецензурною лайкою*». Суд у своєму рішенні вказав, що «*винність ОСОБА_1 не знайшла свого підтвердження, оскільки вчинення сварки в сім'ї не містить в собі ознак вчинення насильства в сім'ї*»[5]. Подібна позиція висловлювалася судами і в інших справах[6].

Також експертами при проведенні моніторингу зафіксовано випадки, коли суд не кваліфікує відповідні дії «фізичного, сексуального, психологічного чи економічного спрямування» як насильство в сім'ї, посилаючись на таку суто формальну підставу як відсутність реєстрації потерпілої особи за тим самим місцем проживання, що і особа, яка вчинила насильство[7], або на те, що особи, які проживають із чоловіком, який вчинив насильство, не є членами його сім'ї (наприклад, якщо насильство вчиняється щодо сестри дружини)[8].

Неналежною і такою, що суперечить практиці ЄСПЛ і Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок[9], є практика судів, які визнають бездіяльність правоохоронних органів, до яких звертається жінка із повідомленням про вчинення щодо неї (і дітей) насильства в сім'ї, правомірною, посилаючись на те, що ці ж органи не складали відповідного адміністративного протоколу, а отже – факту насильства не фіксували[10].

Насильство щодо жінок (кримінальні справи). В цій категорії справ експертами **не аналізувалися** справи щодо зґвалтування і сексуальних домагань, легких тілесних ушкоджень, побоїв і мордування (ці справи були предметом дослідження партнерської за цим Проектом організації). Відповідно, спектр моніторингу був доволі вузьким.

---

[1]Див. наприклад, http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28781141.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/997733.
[3]http://reyestr.court.gov.ua/Review/43617920.
[4]http://reyestr.court.gov.ua/Review/996095.
[5]http://reyestr.court.gov.ua/Review/442614.
[6]http://reyestr.court.gov.ua/Review/442473.
[7]http://reyestr.court.gov.ua/Review/1304237.
[8]http://reyestr.court.gov.ua/Review/5534585.
[9]Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 147-169.
[10]http://reyestr.court.gov.ua/Review/21877969.

Серед відібраних справ цікавим видається вирок, в якому суд, розглядаючи справу про втягнення жінок у проституцію, для аргументації своєї позиції у справі посилався на *Конвенцію про боротьбу з торгівлею людьми і з експлуатацією проституції третіми особами від 21 березня 1949 р.*, а також на *Конвенцію про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18 грудня 1979 р.* Зокрема, обґрунтовано вказується, що подібні дії суперечать названим міжнародним актам, оскільки загрожують «*статевій свободі та здоров'ю жінок, принижують їх честь і гідність, створюють загрозу щодо зараження та поширення небезпечних хвороб*» [1]. Наведене рішення є позитивним прикладом використання міжнародних актів з метою більш переконливої аргументації позиції суду у справі й роз'яснення учасникам справи суспільної небезпечності вчиненого діяння.

Під час моніторингу виявлено ще один позитивний приклад звернення суду для аргументації свого рішення до міжнародних стандартів у сфері забезпечення ґендерної рівності і правильної ідентифікації зв'язку факту застосування насильства щодо жінок із проблемою дискримінації за ознакою статі. Фактичні обставини справи полягали у тому, що жінці її знайомим було нанесено легкі тілесні ушкодження. В суді вона пояснила, що «*обвинувачений, з яким вона на той час зустрічалася біля трьох місяців, запросив її на день народження свого сина. … Після того як гості розійшлися, вона допомогла прибрати зі столу та помити посуд. Біля 22.00 години, перебуваючи в залі наодинці із обвинуваченим, який став розкладати диван, вона повідомила останньому, що їде додому. Після цих слів обвинувачений закрив дверний прохід, сказав, що вона нікуди не поїде та наніс їй два удари кулаком в обличчя – по правій брові та в область правого ока. Внаслідок ударів у потерпілої була розсічена брів та підбите праве око. … Після цих подій вона на таксі поїхала додому...*».

Суд, розглядаючи цю справу, міг обмежитися застосуванням національного законодавства, якого було достатньо для того, щоб кваліфікувати дії підсудного як злочин за ч. 1 ст. 125 Кримінального кодексу України. Але у цьому разі суд не звернув би увагу учасників судового провадження на проблему ґендерної дискримінації, яка знайшла прояв у розглядуваній справі. Саме тому як позитивний момент маємо підкреслити, що в рішенні наявне посилання на Декларацію про викорінювання насильства щодо жінок, прийняту резолюцією 48/104 Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 20.12.1993 р. Суд, зокрема, підкреслив: «*при призначенні покарання підсудному суд враховує, що відповідно до Декларації про викорінювання насильства щодо жінок, прийнятої резолюцією 48/104 Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 20.12.1993 року, підтверджено, що насильство по відношенню до жінок є порушенням прав людини та основних свобод жінок і визнано, що насильство проти жінок є проявом нерівного співвідношення сил між чоловіками і жінками, що призвело до дискримінації по відношенню до жінок з боку чоловіків, а також перешкоджає всебічному поліпшенню становища жінок. Відповідно до статті 4 вказаної Декларації, Держави повинні засудити насильство щодо жінок та не повинні посилатися на жодні звичаї, традиції чи*

[1] http://reyestr.court.gov.ua/Review/26989635.

релігійні мотиви для ухилення від виконання своїх обов'язків щодо його викорінювання. Держави повинні негайно приступити до здійснення всіма належними засобами політики викорінювання насильства щодо жінок. З цією метою вони повинні, зокрема, приділяти належну увагу питанням попередження та розслідування актів насильства щодо жінок та покарання за них відповідно до національного законодавства незалежно від того, здійснені ці акти державою чи приватними особами»[1].

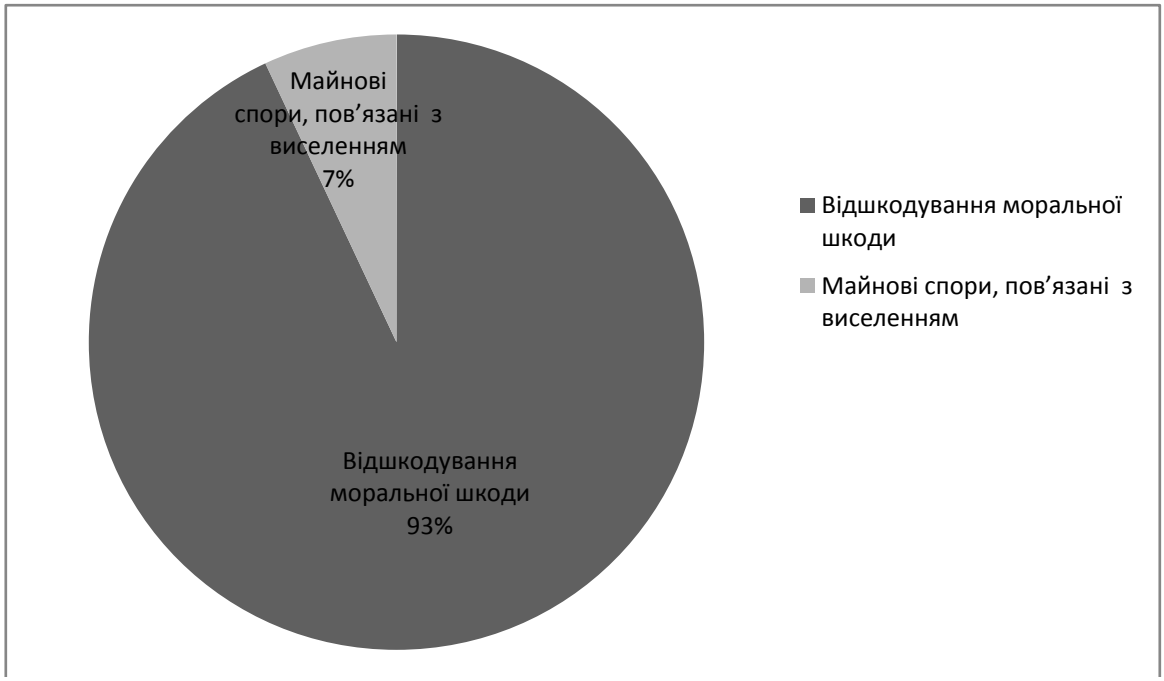
Нетиповою стала справа щодо посягання на здійснення примусового переривання вагітності шляхом медикаментозного впливу на жінку особою, що не має медичної освіти[2]. Суд, на жаль, обмежився кваліфікацією діяння як злочину, не вказуючи на те, що мало місце насильство щодо жінки і на відповідні міжнародні зобов'язання України в цій сфері.

Несімейне насильство щодо жінок, яке кваліфікується як дрібне хуліганство. За результатами аналізу цієї категорії справ встановлено, що доволі поширеною є практика, коли нецензурна лайка на адресу жінки, у тому числі в публічних місцях, вчинення інших дій, що принижують честь і гідність, кваліфікуються лише як дрібне хуліганство, зі сплатою мінімальних штрафів[3]. Так, чоловік під час сварки з сусідкою, виражався нецензурною лайкою на її адресу, під час сварки штовхнув останню головою у чан із пташиним пометом. Суд у своєму рішенні зазначив, що «такі дії порушують громадський порядок та спокій громадян» і кваліфікував їх як дрібне хуліганство[4].

Цивільні правовідносини

Усього до цієї категорії справ увійшло 45 судових рішень (11,9% від загальної кількості проаналізованих рішень). З них: 42 рішення (93% цієї категорії справ, 11,1% від загальної кількості) – щодо відшкодування моральної шкоди, завданої честі та гідності; 3 рішення (7% цієї категорії справ, 0,8% від загальної кількості) – майнові спори, пов'язані із виселенням, у тому числі у зв'язку із застосуванням насильства в сім'ї.

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30338427.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3525384.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44488970; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47922990.
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44258734.



З 45 судових рішень тільки у 8 (11,7% від справ цієї категорії) було використано міжнародні акти, які містять положення, спрямовані на захист ґендерної рівності (зокрема, на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенцію про захист прав представників працівників на підприємстві та можливості, що їм надаються, № 135). В інших рішеннях (88,3% цієї категорії справ) посилання на міжнародні акти відсутні.

На практику міжнародних судів є посилання лише в одній справі цієї категорії (посилання на практику ЄСПЛ). У чотирьох рішеннях експертами зафіксовано суперечність практиці міжнародних судів (у першу чергу, ЄСПЛ). В інших рішеннях посилань на практику міжнародних судів немає, але позиція суду або не порушує її, або це складно визначити.

Щодо повноти застосування ґендерного законодавства у цій категорії справ, то у 15 справах посилання на таке законодавство взагалі відсутні, у 15 – використано не всі нормативно-правові акти, які мали значення для вирішення справи, і у 15 справах експерти вказали на загалом повне застосування нормативно-правових актів.

Розуміння ґендерного законодавства (знання та правильність його тлумачення) знайшло прояв у таких показниках: у 18 справах (40% справ цієї категорії) в рішенні відсутня змістовна інтерпретація ґендерного законодавства; у 15 справах (33,33 % цієї категорії) – загалом достатнє знання та правильне тлумачення законодавства; в 6 справах (13,33 % цієї категорії) виявлено суттєві помилки у розумінні (тлумаченні) законодавства; окремі несуттєві помилки у тлумаченні нормативно-правових актів, за оцінками експертів Проекту, виявлено також у 6 справах (13,33% цієї категорії рішень).

У 20 справах (44,44% справ цієї категорії) використано посилання на антидискримінаційні положення спеціального законодавства (здебільшого норми Кодексу

законів про працю, спрямовані на захист прав жінок), у 25 справах (55,56% справ цієї категорії) спеціальне ґендерне законодавство не застосовувалося.

Правові позиції вищих судів (дотримання єдності судової практики) використано та є посилання на них у 22 рішеннях (48,9% цієї категорії справ), у 23 рішеннях (51,1% цієї категорії справ) правові позиції вищих судів не використовувались.

Правильність оцінки юридично значимих обставин справи (їх повнота, достатність, доведеність тощо) у цій категорії справ оцінено експертами так: суттєві помилки в оцінках допущено у 0,7% цієї категорії справ; окремі помилки в оцінках обставин справи або занадто формальний підхід було виявлено у 62,3% справ; обставини справи було оцінено правильно – у 37%.

Щодо повноти дослідження доказів / аргументів, наявних у справі (наведених сторонами), то у 37,7% – докази досліджувались частково (наприклад, лише докази, наведені однією зі сторін) або досліджено формально; 62,3% – докази досліджено повно та системно. В жодній справі експертами не було відзначено, що докази / аргументи не досліджено.

Щодо повноти, чіткості та вичерпності формулювань резолютивної частини експертами відзначено, що формулювання резолютивної частини повні, чіткі та вичерпні – у 95,6% справ цієї категорії.

Простота та доступність стилю викладення рішення (тобто переважне використання загальноприйнятих термінів, словосполучень, висловів тощо, а не складних юридичних конструкцій) відзначена у 62,2% справ цієї категорії; окремі положення складно сприймаються або наявні помилкив тексті – у 37,8% справ цієї категорії.

Тільки в одній справі цієї категорії сторона в справі посилалася на дискримінацію, однак суд проігнорував / необґрунтовано відхилив такі посилання; у решті справ ані сторони в справі, ані суд не посилалися на дискримінацію.

Відшкодування шкоди, завданої честі та гідності. За результатами моніторингу, зокрема, виявлено справи, в яких суди відмовляють в задоволенні позовів про відшкодування моральної шкоди, завданої жінкам, внаслідок застосування до них психологічного насильства на робочому місці. Так, в одному із рішень розглядалася така ситуація. Жінку було прийнято на роботу до супермаркету на посаду касира. У зв’язку з вагітністю позивач була прийнята на роботу з умовою встановлення їй неповного робочого дня (не більше чотирьох годин на добу), проте працювала повний робочий день. Як викладено в судовому рішенні, «*під час перебування на робочому місці позивач відчула погіршення свого здоров'я і звернулась до старшого касира з проханням відпустити з роботи, на що отримала відмову, висловлену в грубій формі. Такими діями їй була завдана непоправна психологічна травма. Співробітники відповідача не відпускали її з роботи та не давали змоги зателефонувати до лікаря, а тому про ситуацію, яка склалась, вона по телефону повідомила своїх батьків. Викликана батьками швидка медична допомога прибула своєчасно, проте працівники відповідача не допускали до неї лікаря і поводили себе грубо, чим принижували її гідність. Відчуття страху втратити майбутню дитину заподіяло їй психологічну травму, похитнулася її довіра до людей, перебуваючи в будь-яких*

магазинах, вона відчуває тривогу, оскільки не впевнена, що їй та дитині в разі необхідності буде надана допомога. Після тривалих суперечок і спорів лікар її оглянув і, встановивши загрозу викидня, каретою швидкої медичної допомоги доставив до лікарні. Всі заощадження вона змушена була витратити на лікування задля здорових пологів та здоров'я майбутньої дитини. Перебуваючи в лікарні, вона зазнала значних душевних страждань, оскільки ніхто з керівництва відповідача та колег по роботі не поцікавився станом її здоров'я. Коли вона зателефонувала на роботу і спитала, коли зможе отримати заробітну плату, їй в грубій формі відповіли, що заробітної плати не буде, і її планують звільнити…. Згідно з даними довідки … ОСОБА_2 перебувала на стаціонарному лікуванні в Київській міській клінічній лікарні № 1 з 4 по 21 січня 2015 р. з приводу загрози передчасних пологів в терміні 24 тижні і анемії легкого ступеню». Однак суд, посилаючись на те, що «.. *належних і достатніх доказів, які б підтверджували винність і протиправність дій відповідача, настання шкоди, причинний зв'язок між протиправною поведінкою і шкодою та вину відповідача, позивачем не надано*» у задоволенні позову про відшкодування моральної шкоди відмовив[1].

В іншій справі позивачка, яка працює офіціанткою, звернулася до суду з позовом про захист честі та гідності і відшкодування моральної та матеріальної шкоди, яку зазнала через відповідача. Той, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, висловлювався нецензурними словами на її адресу, ображав її та принижуваву присутності працівників кафе[2].

Також за результатами моніторингу виявлено справу, в якій позивачка звернулася до суду із позовом про захист честі, гідності, ділової репутації та відшкодування моральної шкоди. Вона пояснила, що «*…займала керівні посади та показала себе як гарній працівник. … Заступник директора на зборах трудового колективу почав її ображати, говорив, що вона нікчемний працівник, поганий спеціаліст і наостанок почав висловлюватись на її адресу брудною нецензурною лайкою. Все це відбувалось в присутності всіх членів колективу, в тому числі і її підлеглих. Позивачка зверталася до керівництва з цього приводу. На наступних зборах заступник директора повинен був вибачитеся, але він категорично відмовився прийти й не вибачився*»[3]. Суд у задоволенні позову повністю відмовив.

Підставою для позовів про захист честі і гідності доволі часто стають безпідставні обвинувачення жінки щодо її «легкої поведінки». Так, «*позивачка звернулася до суду із позовом про захист честі, гідності та ділової репутації, спростування недостовірної інформації та стягнення моральної шкоди; в позові вона просиласуд визнати недостовірною інформацію, поширену ОСОБА_2 в повідомленні про можливе порушення прав дитини, відправлене Директору …, а саме:*

ОСОБА_1 у період з (орієнтовно) 28-29 листопада по 5-6 грудня 2014 року має плани надавати інтимні послуги іноземним секс-туристам» у м. Києві»… Внаслідок чого

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/44319931.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43290020.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42702076.

неповнолітній ОСОБА_3 не буде у цей період відвідувати зняття у школі, а, можливо, ще й стане об'єктом домагань сексуального характеру з боку іноземних секс-туристів...

… Суд, вислухавши пояснення позивачки, дослідивши матеріали справи і оцінивши їх в сукупності, вважає позов таким, що підлягає до часткового задоволення з наступних обставин. … З відповідачем позивачка тривалий час не спілкувались, їх поєднує лише донька, з якою сам відповідач рідко зустрічається, не сплачує аліментів та матеріально дитину не забезпечує. Прочитавши даного листа позивачка довго не могла прийти до тями, та взагалі зрозуміти наміри відповідача, який надіслав до школи неправдиві відомості, що принижують її не лише як жінку, але і як мати двох дітей. Дана інформація була поширена без жодного доказу або факту до Дирекції школи, класних керівників, можливо набула розповсюдження серед вчителів. … Як встановлено в судовому засіданні, позивачка офіційно працевлаштована, має стабільний дохід, утримує за власні кошти двох дітей, бере активну участь у житті своїх дітей, цікавиться їхнім життям, відвідує батьківські збори, сприяє духовному та моральному розвитку своїх дітей, має позитивні характеристики як у трудовому колективі, так і серед оточуючих її людей. Дані факти підтверджуються довідками зі школи, від сусідів і з місця роботи позивачки. Жодних правових або моральних підстав для розповсюдження такої інформації про позивачка у відповідача не має. … Поширенням такої недостовірної та такої, що принижує честь та гідність позивачки, інформації , відповідач завдав їй моральної шкоди, яка полягає у порушенні нормальних життєвих зв'язків, адже вона мусила давати пояснення у школі та виправдовувати себе безпідставно, вона повинна була відновити довіру серед Дирекції школи та через увесь негатив викладений у листі відповідача вона зазнала глибоких душевних страждань, через таке безпідставне приниження її в очах інших осіб»[1]. Позов було задоволено: відповідач зобов'язаний спростувати поширену інформацію і сплатити відшкодування моральної шкоди в розмірі 1000 грн.

Майнові права при вирішенні питання про виселення, зокрема через застосування насильства. Переважно йдеться про справи, коли в одному помешканні продовжують проживати особи, які раніше перебували у шлюбі між собою. У цих справах складається суперечлива практика, але серед суддів переважає підхід, коли систематичне застосування насильства (в усіх розглянутих справах жертвою насильства була жінка) не розглядається як підстава для примусового виселення чоловіка, у тому числі у ситуації, коли за його частку інші співмешканці пропонують заплатити відшкодування, пропорційне розміру такої частки.

Так, типовою для цієї категорії справ є ситуація, коли позивачка посилається на систематичне насильство з боку колишнього чоловіка, яке застосовується до неї і до дітей, але суд відмовляє у задоволенні позову про виселення. В одній із таких справ позивачка вказувала, що «*відповідач веде аморальний спосіб життя, зловживає алкогольними напоями, влаштовує постійні сварки та дебоші, знущається над колишньою дружиною, донькою та сином, регулярно застосовує до них фізичне та психологічне насильство*»[2]. На підтвердження наведених обставин позивачкою було надано акт судово-медичного

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48227421.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39497137.

дослідження, згідно з якиму результаті побиття позивачці були завдані ушкодження у вигляді синців, зламу зуба, закритих переломів лівої променевої кістки та шиловидного відростка ліктьової кістки; довідку МВ УМВС про проведення профілактичної бесіди; постанову суду про визнання відповідача винним у вчиненні правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 173^2 КУпАП із застосуванням стягнення у виді адміністративного арешту терміном на 4 доби. Крім того, позивачка зазначала, що «*аморальність та цинізм поведінки відповідача по відношенню до своєї доньки виражається в нецензурних висловлюваннях на її адресу, приниженні її честі та гідності. При останньому дебоші батько плюнув в обличчя своїй доньці, коли та виходила з квартири на навчання. Вказані факти негативно впливають на психоемоційний стан неповнолітнього сина*». Однак суд відмовив у задоволенні позову. При цьому він посилався на ст. 47 Конституції України і ст. 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, які гарантують кожному право на житло і на повагу свого житла, а також на ст. 14 Конвенції, яка захищає від дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігій, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або за іншою ознакою. Суд підкреслив, що припинення права власності на частку в квартирі завдасть істотної шкоди майновим правам та інтересам відповідача, оскільки зазначена квартира є єдиним житлом, в якому постійно і фактично проживає останній і в нього не має будь-якого іншого житла для проживання[1]. Як бачимо, суд, вирішуючи конфлікт між правом позивачки і її дітей на ефективний захист від систематичного насильства, жертвами якого вони регулярно стають у власному житлі, на повагу їх честі і гідності, і правом відповідача на користування і володіння своєю часткою у спільній власності, віддав перевагу останньому. При цьому, на наше переконання, суд безпідставно використав посилання на принцип недискримінації щодо відповідача. Також слід звернути увагу, у суді не були спростовані факти систематичного фізичного й психологічного насильства щодо позивачки і неповнолітніх дітей. Суд обмежився формальним попередженням відповідача про неприпустимість такої поведінки.

В той же час, є і позитивні приклади. Так, в одній зі справ позивачкою було надано докази того, що відповідач (колишній чоловік) систематично порушує правила співжиття та робить неможливим для неї проживання з ним в одній квартирі, яка перебуває у спільній сумісній власності, а заходи попередження, застосовані судом та органами внутрішніх справ не дали позитивних результатів. Позивачка посилалася на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, підкреслюючи, що «*поведінка відповідача ставить під загрозу її життя та здоров'я, а тому її вимоги є законним захистом її прав на повагу до особистого життя та житла, право на захист від нелюдського або такого, що принижує гідність, поводження, які гарантовані Європейською конвенцією*». Суд першої інстанції у задоволенні позову відмовив. Апеляційний суд, взявши до уваги, що відповідач неодноразово притягався до відповідальності за насильницькі дії щодо позивачки і це не дало жодного результату, дійшов висновку, що єдиним ефективним захистом та способом попередження

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/39497137.

подальшого насильства є недопущення перебування відповідача в одному приміщенні з позивачкою, тобто його виселення. При цьому апеляційний суд посилався на ч. 1 ст. 116 Житлового кодексу України, згідно із якою якщо наймач, члени його сім'ї або інші особи, які проживають разом з ним, систематично руйнують чи псують жиле приміщення, або використовують його не за призначенням, або систематичним порушенням правил співжиття роблять неможливим для інших проживання із ними в одній квартирі чи в одному будинку, а заходи запобігання і громадського впливу виявились безрезультатними, виселення винних на вимогу наймодавця або інших заінтересованих осіб проводиться без надання іншого жилого приміщення. Оскільки до відповідача неодноразово застосовувалися заходи громадського впливу, притягнення його до адміністративної та кримінальної відповідальності у зв'язку із неможливістю спільного проживання, систематичного порушення Правил співжиття, однак вони такі не дали позитивного результату, апеляційний суд задовольнив вимогу про виселення[1]. Водночас, маємо відзначити, що апеляційним судом, як і судом першої інстанції було проігноровано посилання позивачки на міжнародні документи в сфері захисту прав людини.

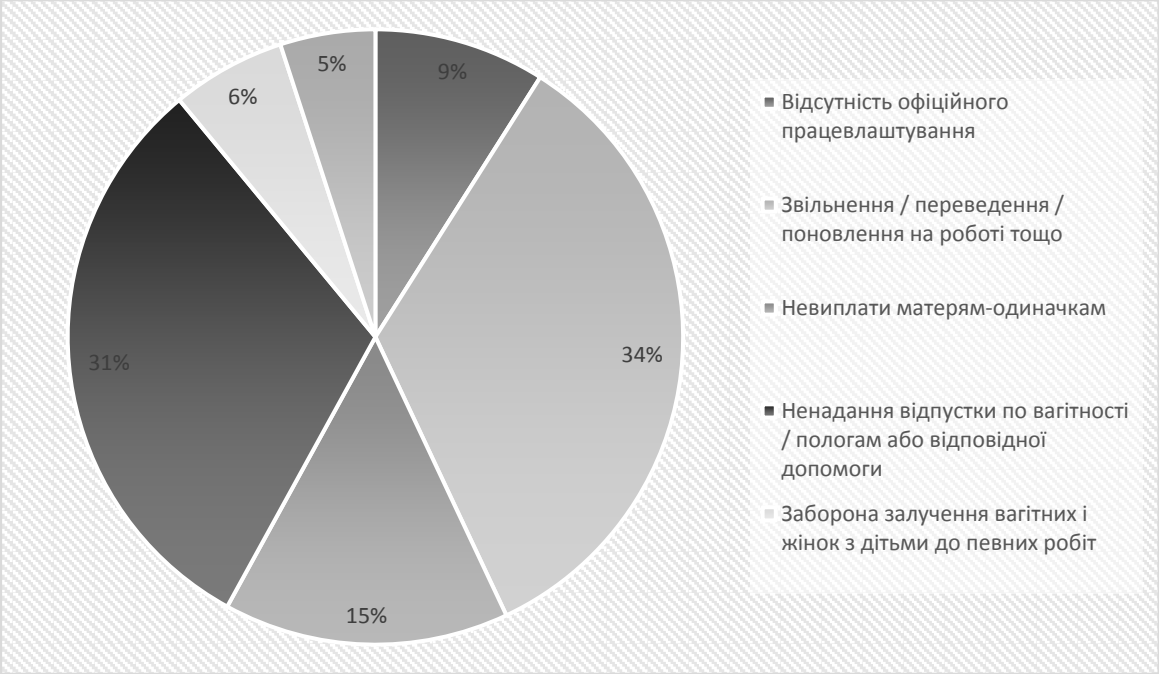
Також до цієї групи справ включено справи, коли чоловік, посилаючись на те, що самостійно заробив ще до одруження суму, необхідну для придбання житла, не визнає права жінки на її частку у спільній квартирі (будинку). Під час моніторингу відзначено судове рішення як позитивний приклад вирішення таких спорів, в якому суд в основу аргументації своєї позиції поклав використання принципу рівності і, серед іншого, посилався на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод і на Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Так, в одній зі справ суд виходив із того, що «… *кожен з подружжя має рівні права володіння, користування і розпорядження цим майном. Подружжя користується рівними правами на майно і в тому разі, якщо один з них був зайнятий веденням домашнього господарства, доглядом за дітьми або з інших поважних причин не мав самостійного заробітку*». Суд також додатково посилався на ст. 5 Протоколу № 7 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, згідно із якою «*Кожен з подружжя у відносинах між собою і в їхніх відносинах зі своїми дітьми користується рівними правами та обов'язками цивільного характеру, що виникають зі вступу у шлюб, перебування в шлюбі та у випадку його розірвання*». Суд наголосив на тому, що рівні права подружжя щодо володіння, придбання, управління, користування та розпорядження майном гарантовано також ст. 16 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок[2]. У той же час, у цьому ж рішенні серед аргументів позивачки вказується на застосування до неї насильства з боку чоловіка, але це було повністю проігноровано судом.

Трудові правовідносини

Усього до цієї категорії справ увійшло 144 судових рішень (38,2% від загальної кількості проаналізованих рішень). З них: 12 рішень (8,3% справ цієї категорії; 3,2% від

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/43441408.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/36351804. Див. також http://reyestr.court.gov.ua/Review/30492405.

загальної кількості проаналізованих справ) – щодо відсутності офіційного оформлення при працевлаштуванні; 45 рішень (31,1% справ цієї категорії; 11,9% від загальної кількості) – звільнення/переведення/поновлення на роботі; невиплата заробітної плати, тощо; 19 рішень (13,2% цієї категорії справ; 5% від загальної кількості) – невиплати матерям-одиначкам, 40 рішень (27,9% справ цієї категорії; 10,7% від загальної кількості) – ненадання відпустки по вагітності й пологам і/або відповідної допомоги; 8 рішень (5,6% від справ цієї категорії; 2,1% від загальної кількості) – оскарження заборони залучення вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років, до нічних, надурочних робіт, робіт у вихідні дні і направлення їх у відрядження / заборонені для жінок роботи, 7 рішень (4,9% рішень цієї категорії; 1,9% загальної кількості проаналізованих справ) – про рекламу/оголошення щодо роботи, в яких вказується стать працівника, 13 рішень (9% цієї категорії справ; 3,5% від загальної кількості рішень) – сексуальні домагання.



З 123 судових рішень тільки в 3 було використано міжнародні акти, які містять положення, спрямовані на захист ґендерної рівності (в усіх трьох наявні посилання на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, в одному із них також згадуються ще два міжнародні документи – Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. На практику міжнародних судів є посилання у 6 рішеннях цієї категорії справ (в усіх випадках вказується на суперечність практиці ЄСПЛ). В інших справах експерти вказували, що рішення не суперечить практиці міжнародних судів або це складно визначити.

Повнота застосування законодавства у цій категорії справ склала 55,3%. У 7 рішеннях відзначено суттєві помилки у розумінні ґендерного законодавства (знання та правильність тлумачення), в 3 рішеннях – окремі несуттєві помилки, в 9 рішеннях констатовано загалом достатнє знання та правильне тлумачення законодавства, у 104 рішеннях – відсутня змістовна інтерпретація ґендерного законодавства.

Також встановлено, що у 93,5% справ цієї категорії (115 судових рішень) ані сторони в справі, ані суд не посилався на дискримінацію; у 3 рішеннях сторона в справі посилалася на дискримінацію, однак суд проігнорував/необґрунтовано відхилив такі посилання; і у 5 рішеннях суд самостійно ідентифікував факт дискримінації або визнав дискримінацію, на яку посилалася сторона у справі.

Звільнення/переведення/поновлення на роботі; невиплата заробітної плати. За результатами моніторингу встановлено, що у справах про незаконне звільнення і поновлення на роботі співвідношення між кількістю звернень чоловіків і жінок становить 55 % і 45 % в першій інстанції відповідно; апеляцію чоловіки подають вдвічі частіше; в справах про стягнення аліментів – 100% позивачів жінки; у справах про поділ майна при розлученні – 9 з 10 справ ініціюють жінки, оскільки власність у переважній більшості випадків зареєстрована на чоловіків.

У цій категорії справ представлено приклади ґендерної дискримінації, жертвою якої ставали чоловіки. Так, один із спорів, пройшовши першу і апеляційну інстанції, потрапив на розгляд Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ. Позивач звернувся до суду із позовом, в якому просив суд визнати відмову відповідача у прийнятті його на роботу необґрунтованою, зобов’язати відповідача укласти з ним трудовий договір, визнати роботу оператора комп’ютерного набору не специфічною, яка може виконуватися виключно особами певної статі та віку, та у відшкодування заподіяної моральної шкоди стягнути з відповідача 5 000 грн. Позовні вимоги було обґрунтовано тим, що позивач, за направленням центру зайнятості, звернувся до відповідача для працевлаштування на вакантну посаду оператора комп'ютерного набору, однак йому було відмовлено, оскільки відповідачу на зазначену посаду була необхідна жінка віком від 30 до 45 років. Відмовляючи у задоволенні пред’явленого позову, суд першої інстанції, з висновками якого погодився суд апеляційної інстанції, виходив із того, що прийняття на роботу позивача буде порушувати законні права та інтереси інших працівників-жінок, оскільки відповідачем, з урахуванням специфіки роботи, створено особливі умови охорони праці жінок. У зазначеному відділі працюють 29 осіб (у тому числі у бюро комп’ютерного набору документації 5 осіб) виключно жіночої статі. Відповідачем, враховуючи фізіологічні особливості жіночого організму для працівниць (жінок) бюро комп’ютерного набору документації, були створені відповідні санітарно-побутові умови. Крім цього, вільних площ для організації окремого санітарно-побутового приміщення для робітників чоловічої статі у відповідача немає. Таким чином, прийняття на зазначену посаду особу іншої статі призведе до порушення прав інших працівників (жінок)[1]. На нашу думку, суд помилився при ідентифікації випадку дискримінації за ознакою статі. Єдине, на що посилався роботодавець, - це те, що в нього вже працює суто жіночий колектив, для якого створено належні умови роботи. Однак це не може бути належною підставою для того, щоб виправдати суттєву різницю у ставленні до особи іншої статі, яка проявилася у відмові такій особі у працевлаштуванні. Єдиною підставою для відмови у наймі на роботу стала стать кандидата на посаду. Більше того, суд додатково посилався на те, що виходячи

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40568581.

з положень ст. 21 Кодексу законів про працю України, укладення трудового договору, як і будь-якої іншої двосторонньої угоди, потребує згоди не тільки працівника, а й власника або уповноваженого ним органу. В протилежному випадку, як підкреслено в судовому рішенні, власник або уповноважений ним орган позбавляється можливості в повному обсязі виконувати свої функціональні обов'язки з підбору та розміщенню кадрів, нести відповідальність за додержання працівниками кваліфікаційних вимог, а також задовольнити свої виробничі потреби у працівниках певної кваліфікації та з належнимдосвідом роботи[1]. Іншими словами, на думку суду, вирішення питання, на яких принципах формувати трудовий колектив, відмовляти у прийомі на роботу лише на підставі статі чи ні, є суто внутрішньою політикою роботодавця.

Цікавим прикладом того, як суд, не посилаючись на принцип рівності, дискримінацію за ознакою статі, міжнародні стандарти прав людини в цій сфері, тим не менше, правильно вирішив справу по суті, є така справа. Чоловіком було подано позов про поновлення на роботі у зв'язку із тим, що його було звільнено в період перебування у відпустці по догляду за дитиною до трьох років. У судовому рішенні вказано: «*… як вбачається з матеріалів справи, наказом «Про надання соціальної відпустки ОСОБА_1» від 26.09.2014 №598/к позивачу була надана відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. Відповідно до ч. 3 ст. 184 КЗпП звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (до шести років – ч. 6 ст. 179), одиноких матерів при наявності дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не допускається, крім випадків повної ліквідації підприємства, установи, організації, коли допускається звільнення з обов'язковим працевлаштуванням.*

Суд вважає безпідставними доводи відповідачів, що вказані гарантії не розповсюджується на позивача, оскільки стосується лише жінок*, з огляду на наступне.*

Переважною кількістю працівників, які перебувають у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку у сучасному суспільстві, є жінки, тоді як знаходження чоловіка у вказаній соціальній відпустці є майже винятком.

Приписами ст. 184 КЗпП окремо не врегульовані аналогічні правовідносини стосовно звільнення чоловіків, які мають дітей віком до трьох років.

Втім, ст. 18 Закону України «Про відпустки» передбачено, що після закінчення відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами за бажанням жінки їй надається відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. Ця відпустка може бути використана повністю або частинами також батьком дитини, бабою, дідом чи іншими родичами, які фактично доглядають за дитиною, або особою, яка усиновила чи взяла під опіку дитину та одним із прийомних батьків.

Отже, сам факт надання відповідачем позивачу відпустки по догляду за дитиною свідчить про суперечливість та невідповідність вказаним вище законодавчим нормам його тверджень щодо нерозповсюдження норми ст. 184 КЗпП на позивача»[2].

---

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32105992.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/49988505.

Як бачимо, суд правильно вирішив справу, надавши трудовим правам чоловіка, який знаходиться у відпустці по догляду за дитиною, захист, аналогічний тому, який би в такій самій ситуації отримала жінка. Відмінне ставлення у даному разі було б зумовлено тільки статтю працівника і не могло б бути належним чином обґрунтовано. В той же час, відсутність посилань на спеціальне антидискримінаційне законодавство, на відповідні положення міжнародних документів, відсутність вказівки на те, що у даному разі з боку працедавця мала місце дискримінація, послаблює рішення в частині його обґрунтування.

В поодиноких судових рішеннях цієї категорії суди звертаються до поняття «дискримінація за ознакою статі» й розглядають наведені стороною, яка посилається на дискримінацію, аргументи по суті, однак, як правило, доходять висновку про відсутність дискримінації. При цьому переважно такий висновок робиться без належного обґрунтування позиції суду. Так, в одній зі справ позивачка посилалася на те, що після виходу на роботу із декретної відпустки її було попереджено про істотну зміну умов праці, а саме – про переведення на неповний робочий тиждень (2 години на тиждень із пропорційною оплатою праці). На думку позивачки, «*до неї застосовувались утиски у трудових правах за ознаками віку і сімейного стану (жінка у віці понад сорок років, яка має малолітню дитину і виховує її сама)*». Суди (як перша, так і апеляційна інстанції) для спростування аргументів позивачки навели лише той факт, що разом із нею на неповний робочий тиждень були переведені й інші працівники, але при цьому не досліджували, чи було продемонстровано рівне ставлення до позивачки порівняно із іншими працівниками при вирішенні цього питання (зокрема, як вирішувалося питання про пріоритетне збереження попередніх умов праці, які чинники враховувалися тощо)[1]. На прикладі рішення Суду ЄС від 20 червня 2013 року у справі С-7/12[2] (рішення про право особи, яка скористалася правом на декретну відпустку, повернутися на своє місце роботи) може бути проілюстровано належну аргументацію суду в подібних справах.

Ще одним прикладом дискримінації стала справа, в якій чоловік, який був у відпустці по догляду за дитиною до шести років, не зміг повернутися на раніше займану посаду[3]. Суд задовольнив його позов.

Аналіз справ, які увійшли до цієї категорії, також дозволив виявити таку проблему, як низька обізнаність жінок із положеннями чинного законодавства, які захищають їх права. Так, в одній зі справ позивачку було звільнено з роботи за угодою сторін 29.08.2014р. на підставі поданої заяви від 27.08.2014р. Жінка стверджувала, що головний бухгалтер товариства, в якому вона працювала попросила її написати таку заяву та вказала на те, що це лише формальність. Позивачка зауважує, що особливої уваги цьому не надала через погане самопочуття. Через два тижні після звільнення – 12.09.2014р. – вона дізналася, що перебуває у стані вагітності, а тому, на її думку, на роботодавця поширюються вимоги ст. 184 КЗпП – про заборону звільнення вагітних жінок. У задоволенні позову про поновлення на роботі в цій ситуації їй було відмовлено. Суди у

[1] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54003288; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55979091.
[2] Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 37.
[3] http://reyestr.court.gov.ua/Review/47918639.

подібних справах у подальшому не беруть до уваги твердження позивачки про те, що вона вважала, що написання такої заяви носить лише формальний характер, а не є підставою для звільнення за угодою сторін[1]. В одній із таких справ позивачка посилалася на закон «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» щодо того, що її було звільнено під час вагітності. Однак суд визнав такі посилання безпідставними, оскільки роботодавцю не було відомо про такий стан позивача, доказів цього вона товариству не надавала[2]. Проблема необізнаності жінок зі своїми правами знаходила прояв і в інших категоріях справ. Так, в одній зі справ «*позивачка під час знаходження в трудових відносинах з відповідачем не заявила та документально не підтвердила право на отримання соціальної пільги, тобто не пред'явила будь-якого офіційно складеного, оформленого та засвідченого в установленому порядку документу, в якому з достатньою достовірністю підтверджувалась би відсутність участі батька у вихованні дитини, а тому факт порушеного права позивачки щодо отримання та використання додаткової відпустки відсутній. Оскільки належні документи про те, що позивачка є одинокою матір'ю, на підприємстві на час перебування позивачки у трудових відносинах з відповідачем були відсутні, підстави для нарахування компенсації за невикористану додаткову відпустку після її звільнення відсутні*»[3].

Суто формальні підстави стали причиною невиконання роботодавцем своїх зобов'язань перед вагітною жінкою в іншій справі. Зокрема, адміністрацією підприємства вказувалось, що лікарняний лист у зв'язку із вагітністю і пологами має бути подано самою позивачкою особисто. Через те, що лист намагався подати представник позивачки, адміністрація його не приймала і вказувала, що не була поінформована про стан вагітності позивачки належним чином. Суд такі аргументи роботодавця до уваги не взяв, визнавши, що з боку роботодавця мало місце порушення трудового законодавства[4].

В одній із включених до результатів моніторингу справ було встановлено такі обставини: позивачка є матір'ю трьох дітей; в період перебування у відпусті по догляду за другою дитиною у неї народилася третя. У відділі кадрів за місцем роботи їй не було роз'яснено порядку подання заяви по догляду за новонародженою (третьою) дитиною, через що їй не виплачували кошти на цю дитину[5]. Ще в одній справі позивачка не зверталася до роботодавця з письмовими заявами про надання їй додаткових відпусток, як жінці, яка виховує дитину без батька і не надавала відповідних документів, підтверджуючих правові підстави для надання їй такої відпустки[6].

Користуючись низькою обізнаністю жінок щодо своїх прав і механізму їх реалізації, для обходу вимог законодавства, які забороняють звільняти вагітних жінок (жінок із дітьми віком до трьох років), роботодавці пропонують жінкам іншу роботу із випробувальним терміном, після чого звільняють їх за результатами випробування. Так, в одній із справ судом було встановлено, що, враховуючи вагітність позивачки, а також

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/43930074.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/43930074.
[3]http://reyestr.court.gov.ua/Review/44050908.
[4]http://reyestr.court.gov.ua/Review/2194245.
[5]http://reyestr.court.gov.ua/Review/3296629.
[6]http://reyestr.court.gov.ua/Review/37492292.

повну ліквідацію підприємства, на якому вона працювала, на виконання вимог ч. 3 ст. 184 КЗпП позивачку було переведено для стажування на іншу посаду. Відповідно до висновку про результати стажування позивачка отримала незадовільну оцінку виконання індивідуального плану стажування, в результаті чого було зроблено висновок про те, що вона не відповідає вимогам обраної посади. Це стало підставою для припинення трудових відносин. Суд, розглядаючи цей спір, дійшов висновку, що «дії відповідача відповідають вимогам чинного законодавства, а тому жодним чином не порушували та не звужували прав позивачки»[1].

Окремими питанням в судовій практиці України є питання щодо того, чи поширюються гарантії, передбачені трудовим законодавством для вагітних жінок, на жінок, які не повідомили роботодавця про вагітність (зокрема, зустрічаються випадки, коли на момент звільнення роботодавець не знає, що працівниця є вагітною; через певний час вона подає до суду позов про поновлення на роботі і виплату середнього заробітку за вимушений прогул у зв'язку із тим, що на момент звільнення вона була вагітною)[2].

За результатами розгляду аналогічних справ Верховний Суд України дійшов висновку про те, що наявність вагітності на час звільнення є підставою для поновлення на роботі, а несвоєчасне повідомлення працівницею роботодавця про свою вагітність не впливає на застосування гарантій, передбачених Кодексом законів про працю України. Маємо зазначити, що у вирішенні цього питання для вітчизняної судової практики може бути корисним досвід його врегулювання в праві ЄС[3], в якому діє правило, що встановлені трудовим законодавством гарантії прав вагітних жінок поширюються на роботодавця з моменту, коли він був формально повідомлений або дізнався іншим чином про вагітність працівниці. За такого підходу дотримується баланс між інтересами працівника і роботодавця.

В окремих справах підставою для звільнення вагітної жінки або жінки, що має дитину віком до трьох років, стає строковий характер трудового договору (закінчення строку договору є самостійною підставою для припинення трудових відносин; у такому разі не йдеться про звільнення за ініціативою роботодавця, а тому не поширюється відповідна заборона на звільнення). На жаль, суди у таких справах не з'ясовують, чи були підстави укладати саме строковий трудовий договір (адже укладення такого договору має бути зумовлено специфікою роботи; згідно із ч. 2 ст. 23 КЗпП строковий трудовий договір укладається у випадках, коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавчими актами), і чи не було це з самого початку способом обійти вимоги законодавства на випадок вагітності працівниці. Так, в одній зі справ позивачку було прийнято на роботу на посаду бухгалтера у жовтні 2013 р. строком до 22 жовтня 2014 р. У період дії строкового трудового договору у позивачки народилася дитина, у зв'язку з чим позивачка знаходилася у відпустці по

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/47984515.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/47248832.
[3]Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 31.

догляду за дитиною. 29 жовтня 2014 р. позивачка отримала лист від роботодавця, яким їй повідомили про припинення трудового договору у зв'язку із закінченням його дії та запропонували з'явитися за трудовою книжкою. Позивачка посилалася на те, що всупереч вимогам трудового законодавства, відповідач звільнив її коли вона перебувала у декретній відпустці по догляду за дитиною віком до трьох років, не запропонував їй іншу роботу по закінченню дії строкового трудового договору та не виконав вимогу щодо обов'язкового працевлаштування. Суд, посилаючись на строковий характер договору, визнав звільнення правомірним[1].

В іншій справі жінка звернулася до суду про поновлення на роботі, стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу і стягнення моральної шкоди. Її звільнили з роботи за ст. 40 ч. 1 п. 5 КЗпП України у зв'язку з тим, що вона була відсутня на роботі протягом чотирьох місяців підряд внаслідок тимчасової непрацездатності. Це відбулося тому, що позивачка знаходиться в стані вагітності, яка протікає з ускладненнями, у зв'язку з чим вона постійно вимушена перебувати на стаціонарному лікуванні під постійним наглядом лікарів. На час звільнення її з роботи вона перебувала на лікарняному[2]. Суд задовольнив позов в частині поновлення на роботі.

Аналіз також продемонстрував, що вітчизняне законодавство не враховує потреб батьків, особливо багатодітних, на поєднання роботи із сімейними обов'язками. Так, в одній зі справ з позивачкою було припинено трудові відносини у зв'язку з тим, що вона не погоджувалася на зміну робочого часу, оскільки є людиною з інвалідністю та має трьох дітей, один з яких також має інвалідність. Складність справи полягає у тому, що жінки, які мають дітей, часто фактично не можуть виконувати роботу, яка вимагає від них тривалого перебування на робочому місці. У таких випадках роботодавець повинен враховувати таку особливість при зміні робочого часу. Тому позивачка загалом мала зрозумілу та обґрунтовану позицію не погоджуватися на зміну робочого часу[3]. Суд задовольнив позов про поновлення на роботі, але за іншими підставами.

Ще в одній справі позивачка звернулася до суду з позовною заявою про поновлення на роботі та надання оплачуваної відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами, посилаючись на те, що її було прийнято на роботу на підприємство на посаду аналітика консолідованої інформації, але на підставі наказу директора товариства її було звільнено з роботи за п.1 ст. 36 КЗпП (за згодою сторін). На її думку, причиною звільнення стало те, що керівник дізнався, що вона вагітна (30 тижнів вагітності), і, відповідно, підприємство повинно було надати їй відпустку у зв'язку з вагітністю та пологами. Про своє звільнення вона дізналася тоді, коли їй передали трудову книжку з записом про звільнення за згодою сторін. Вона ніколи не ініціювала своє звільнення, не давала ані усної, ані письмової згоди на звільнення за згодою сторін, тому вважає своє звільнення незаконним та дії керівництва такими, що обмежують її конституційні права на працю та на отримання відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами. Вона не може отримати лікарняний лист, оскільки не працює, і знаходиться в скрутному матеріальному становище. Позивачка також просила

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45832171.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/5956150.
[3]http://reyestr.court.gov.ua/Review/46655065.

стягнути з відповідача на її користь моральну шкоду у розмірі 50 000 гривень. Суд, вивчивши матеріали справи, дійшов висновку, що позовна заява підлягає задоволенню у повному обсязі. Маємо відзначити, що суд не підходив до вирішення справи формально. Він вказав: «.. *обставини звільнення позивачки, тобто відсутність її згоди на звільнення, свідчать про відсутність її свідомого волевиявлення взагалі на звільнення, та зокрема з підстав передбачених п. 1 ст. 36 КЗпП, оскільки* ***вона не мала наміру звільнятися з будь-яких підстав, та навпаки планувала скористатися своїм правом на відпустку у зв'язку з вагітністю та пологами***». Вимогу щодо відшкодування моральної шкоди задоволено у розмірі 30 000 грн.[1]

У результаті моніторингу виявлено також випадки, коли роботодавці створюють перепони при виході на роботу після перебування у відпустці по догляду за дитиною, особливо, якщо особа мала дві такі відпустки підряд (у період перебування в першій відпустці народжувалася друга дитина, для догляду за якою особа брала ще одну відпустку). В усіх таких справах позови подавалися жінками. Так, «*ОСОБА_1 звернулась до суду з позовною заявою про зобов'язання надати робоче місце, стягнути заробітну плату за час вимушеного прогулу, мотивуючи позов тим, що вона ...з серпня 2006р. перебувала у відпустці у зв'язку з вагітністю та пологами, а з 13.12.2006р.у відпустці по догляду за дитиною ОСОБА_2 до досягнення дитиною 3-ох років.25.09.2009р. ОСОБА_1 народила ще одну дочку та перебувала у відпустці по догляду за дитиною до 25.09.2012р. У вересні 2012р. позивачці стало відомо, що за колишньою адресою Черкаська філія відповідача більше не знаходиться. Вона направила на адресу головного офісу відповідача в м.Київ заяву про вихід на роботу у зв'язку із закінченням терміну соціальної відпустки та проханням повідомити про місцезнаходження її робочого місця. Однак відповіді від відповідача позивачка не отримала*». Суд визнав наявність порушення трудового законодавства з боку роботодавця, задовольнив позовні вимоги. Щодо відшкодування моральної шкоди, то замість 7000 грн., про які просила позивачка, стягнув 4000 грн.[2]

Ще в одній справі мали місце схожі фактичні обставини: жінка знаходилась у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку, протягом якої народила ще одну дитину, і тому використала своє право на соціальну відпустку знову. У період її відсутності роботодавець, за твердженням позивачки, перевівії на менш оплачувану роботу, підробивши її підпис на згоді на таке переведення. Суд встановив, що позивачка працювала на посаді юрисконсульта із посадовим окладом 6080 грн. З 10.05.2011р. вона знаходилась у відпустці по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку.28.12.2012р. до відділу кадрів надала листок непрацездатностідля нарахування та виплати допомоги по вагітності та пологам на другу дитину, та 28.02.2013р. отримала кошти в розмірі 17473,45 грн. Позивачка вказує на те, що в період перебування у відпустці по догляду за дитиною відповідач самостійно без попередження зменшив її посадовий оклад (до 2955 грн.). Було підроблено її підписпро ознайомлення з відповідним наказом. В результаті різниця у виплаченій позивачці сумі склала 19217,80

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44143043.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29828259.

грн. За висновком експерта підпис про ознайомлення з наказом дійсно виконано іншою особою. За результатами розгляду справи суд задовольнив позов[1].

Проблеми із отриманням допомоги у зв'язку із вагітністю і пологами стали причиною подання позовної заяви до суду і в іншій справі. Так, позивачка просила суд зобов'язати роботодавця оформити заяву-розрахунок та надати його до Фонду соціального страхування з тимчасової непрацездатності, а також відкрити їй окремий рахунок для перерахування коштів з виплати допомоги в зв'язку з вагітністю та пологами. У суді було з'ясовано, що позивачка працювала у відповідача на посаді юрисконсульта з 12.03.2007 р. 16.06.2008 р. вона пішла у відпустку в зв'язку з пологами і народженням першої дитини та доглядом за нею по досягненню трирічного віку. З 07.04.2011 р. до 10.07.2011 р. за погодженням з керівництвом вона перебувала у відпустці за власний рахунок. 29.06.2011 р. у телефонній розмові із директором вона повідомила, що з 29.06.2011 р. перебуває на лікарняному у зв'язку з вагітністю та пологами, і попросила призначити зустріч в офісі для надання лікарняного листа, а також написання заяви про оформлення відповідних виплат. Однак при неодноразових домовленостях про зустріч їй було відмовлено у кожній із них з різних причин. Тричі, а саме 18.07.2011 р., 05.08.2011 р. та 29.08.2011 р. вона направляла на адресу відповідача оригінал листка непрацездатності, однак він також був залишений без розгляду. Позивачка народила другу дитину, при цьому документи по виплаті допомоги відповідачем у зв'язку з вагітністю та пологами на другу дитину оформлені так і не були[2]. Суд визнав обґрунтованість позовних вимог і задовольнив їх. Але при цьому не звернув уваги на перебування позивачки у період, коли вона могла перебувати у відпустці по догляду за дитиною, у відпустці за власний рахунок.

Крім того, у жодній із наведених вище справ, де суди фіксували порушення трудових прав жінок, визнаючи (прямо чи побіжно), що причиною такого порушення стало виконання жінкою репродуктивної функції, використання жінками права на відпустку по догляду за дитиною (у переважній більшості випадків саме жінки, а не чоловіки йдуть у таку відпустку), і покладання у зв'язку із цим на роботодавця певних соціальних зобов'язань (збереження робочого місця, тривала відсутність працівниці на роботі, що створює передумови втрати нею її професійних якостей, несення певних матеріальних витрат тощо), тим не менше, вони жодного разу не констатували, що має місце дискримінація жінок. Це сприяло б більш точній ідентифікації проблеми, а не тільки відновленню порушеного права.

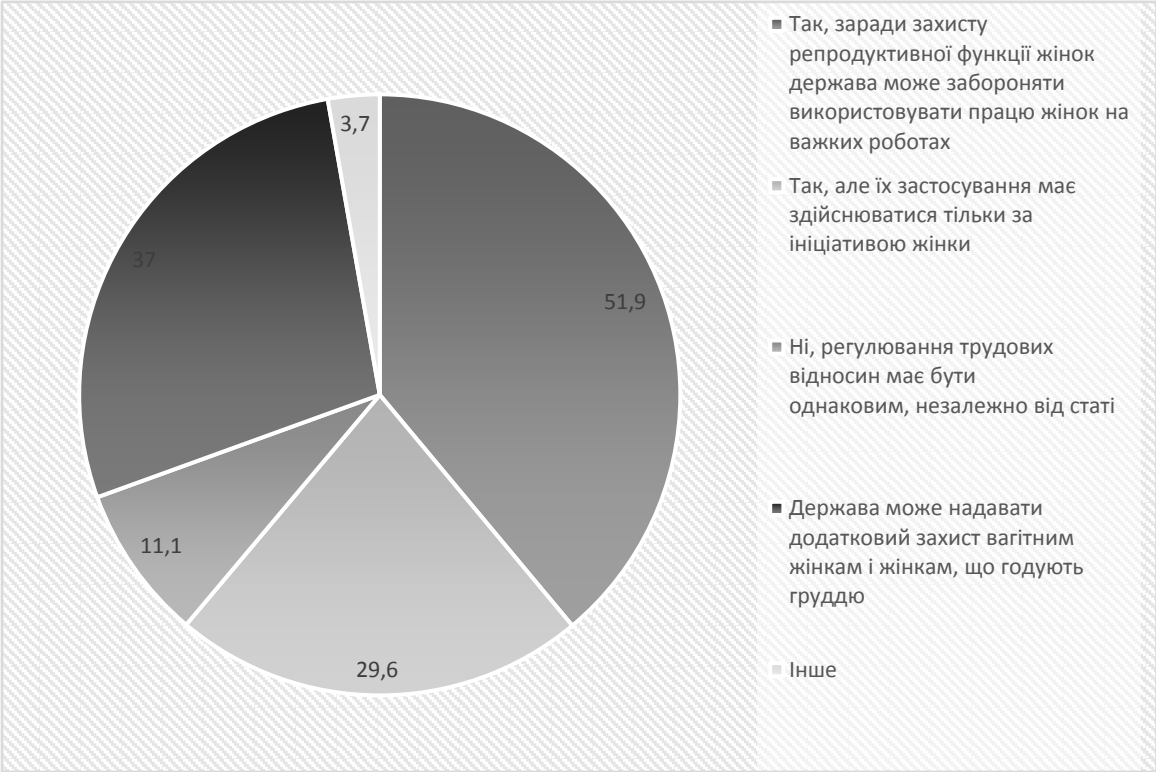
Заборонені для жінок роботи. Ще одна проблема трудового законодавства – залишаються чинними норми, які забороняють використовувати працю жінок вночі (окрім небагатьох винятків), а також на важких і небезпечних роботах. Так, в одній зі справ в переліку вакантних посад, які можна було запропонувати працівникам, що підлягали скороченню, значилось 64 посади вантажників, однак суд зробив посилання на ст. 174 КЗпП України, згідно з якою забороняється застосування праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці. Забороняється також

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/29828259.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24063770.

залучення жінок до піднімання і переміщення вантажу, маса яких перевищує встановленні для них граничні норми.

В одній зі справ жінці було відмовлено в прийнятті на роботу «*у зв'язку із тим, що вона жінка, а дана робота вимагає чоловічої праці*». Йшлося про жінку, яка отримала направлення на роботу від районного центру зайнятості у зв'язку із тим, що роботодавець заявив про наявність у нього вакансії прибиральника. У позов було включено посилання на ст. 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок та чоловіків». Роботодавець, у свою чергу, пояснив, у чому полягає робота прибиральника вулиць, зокрема вказав, що серед іншої роботи необхідно проводити чистку ливневої каналізації по вулицях та проводити обрубку гілок дерев, які нависають над прохідною частиною тротуару. Суд дійшов висновку, що дії роботодавця «*жодним чином не були спрямовані на порушення рівності трудових прав за ознакою статі*»[1].

У зв'язку із цим інтерес представляють результати опитування студентів/студенток за запитанням «Чи повинна держава встановлювати особливий захист жінок в трудовій сфері?».



Крім того, в Україні продовжує діяти Перелік важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок (наказ Міністерства охорони здоров'я України від 29 грудня 1993 р. № 256)[2], він включає в себе біля 500 робіт, заборонених для жінок. Важливо зазначити: названий Перелік не став «мертвою нормою» - суди продовжують його застосовувати, що

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/31437350.
[2]http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0051-94.

призводить до порушення прав жінок на працю. Так, один із судів виніс рішення, яким відмовив у позові жінці про поновлення на роботі. При винесенні рішення суд, зокрема, вказав, що не бере до уваги пояснення позивачки в тій частині, що їй безпідставно не було запропоновано роботу сторожа сировинної бази та не було переведено за її згодою на цю роботу, а також, що умови чинного колективного договору, які забороняють залучати жінок до робіт в нічний час, є такими, що не відповідають діючому законодавству, оскільки згідно ч. 1 ст. 175 Кодексу законів про працю залучення жінок до робіт у нічний час не допускається, за винятком тих галузей народного господарства, де це викликано особливою необхідністю і дозволяється як тимчасовий захід. Згідно з п.33 Переліку важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок, застосування праці жінок заборонено на роботах, що пов'язані з безпосереднім гасінням пожеж. Відповідний обов'язок передбачено трудовою інструкцією сторожа. На цій підставі суд визнав, що в даному випадку умови колективного договору, які забороняють залучати жінок до робіт в нічний час, зокрема, на роботу сторожа сировинної бази, не погіршують, а, навпаки, покращують становище працівників-жінок[1].

Більше того, суди в своїй практиці навіть виходять за межі Переліку й визнають правомірною відмову у прийнятті на роботу жінки для виконання обов'язків прибиральниці вулиць, посилаючись на те, що така робота передбачає обрубку гілок дерев, які нависають над прохідною частиною тротуару, а тому жінка на неї не може бути прийнята, навіть якщо погоджується на виконання таких обов'язків[2].

Такий підхід вітчизняних судів прямо суперечить позиції Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок, викладеній у справі «Світлана Медведєва проти Російської Федерації»[3].

Важливо зазначити, що наведені приписи законодавства жодного разу не стали підставою для того, щоб суд скористався можливістю, передбаченою процесуальним законодавством України (ч. 3 ст. 8 Цивільного процесуального кодексу України), і призупинив розгляд справи з одночасним зверненням до Верховного Суду України з метою внесення питання щодо розгляду відповідного положення законодавства (щодо заборони нічної праці жінкам, заборони направлення жінок, які мають дітей віком до трьох років у відрядження, заборони прийняття жінок на роботу, що входить до переліку шкідливих і важких робіт, тощо) на предмет його конституційності до Конституційного Суду України.

Крім того, в Україні заборонено використовувати працю жінок вночі. Аналіз заборони нічної праці жінок змусив також звернутися до причин її встановлення. Можна було б припустити, що заборона нічної праці жінок, як і низка інших суто патерналістських приписів трудового законодавства (як-то заборона застосування праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, а

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44526303.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/31437350.
[3]Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 29.

також на підземних роботах, заборона залучення жінок, які мають дітей віком до трьох років, до надурочних робіт і робіт у вихідні дні, направлення їх у відрядження), продиктована бажанням держави захистити жінку з огляду на виконання нею репродуктивної функції. Безумовно, така нав'язана «особлива опіка» призводить до низки негативних наслідків (суттєва різниця у фінансовій забезпеченості жінок і чоловіків, транслювання полярно різних очікувань щодо жінок і щодо чоловіків, формування образу жінки як несамостійної і нетямущої особи, яка потребує зовнішнього контролю і піклування).

Однак, як видається, із забороною нічної праці для жінок ситуація є ще більш серйозною. Суттєве значення для розуміння суті цієї заборони має той факт, що, фактично дублюючи положення Конвенції Міжнародної організації праці про працю жінок у нічний час, прийняту 29 жовтня 1919 р., вітчизняний Кодекс також передбачає виняток – нічна праця дозволена для жінок, які працюють на підприємствах, де зайняті лише члени однієї сім'ї. А це означає, що мотив турботи про здоров'я жінки не є визначальним. Можливі два варіанти прочитання розглядуваної нами норми.

Перший пояснює заборону роботи в нічний час для жінок, за винятком ситуацій, коли на підприємстві працюють лише члени однієї сім'ї, необхідністю забезпечити їх безпеку, в першу чергу фізичну й сексуальну недоторканість. За такого варіанту держава фактично знімає з себе позитивне зобов'язання із забезпечення правопорядку й особистої безпеки громадян. Подібне обмеження права на працю не може вважатися прийнятним в демократичному суспільстві, оскільки легітимна мета, на яку може посилатися публічна влада (безпека жінки), досягається явно непропорційним і обтяжливим для самої жінки способом. Крім того, в суспільстві внаслідок такого правового регулювання утверджується уявлення про жінку як про беззахисне створіння, яке завжди потребує зовнішнього захисту – або з боку держави, або з боку членів її сім'ї. Більше того, такому створінню навіть не надають можливості власного вибору – працювати чи не працювати вночі.

Другий варіант розуміння розглядуваної норми ставить під сумнів здатність жінки до самоконтролю власної поведінки, зокрема сексуальної. Адже заборона роботи для жінки в нічний час, окрім випадків її роботи разом із членами своєї сім'ї, має за мету виключити можливість знаходження жінки в нічний час з особами чоловічої статі, з якими вона не перебуває в родинному зв'язку.

Є надія, що невдовзі обговорювана норма зникне із вітчизняного законодавства (в парламенті України знаходиться на розгляді Проект нового Трудового кодексу, який містить заборону залучення до роботи в нічний час тільки щодо вагітних жінок).

Невиплати матерям-одиначкам. Серед трудових спорів, які було відібрано для аналізу в рамках моніторингу, значну частину займали питання, що стосувалися статусу матері одиначки.

Типовою є ситуація, коли жінка, яка самостійно виховує дитину, звільняється з роботи та вимагає від роботодавця сплати компенсації за невикористану відпустку, яка як пільга надається матерям-одиначкам. Нажаль, тлумачення ґендерного законодавства судом не завжди відповідає цінностям ґендерної рівності.

Так, при аналізі судових рішень відмічено три основні проблеми:

- відсутність у законодавстві чіткого визначення особи, яка є матір'ю-одиначкою, та переліку документів, які підтверджують цей статус;
- відсутність прямого обов'язку роботодавця інформувати жінку про наявність пільг та документів, які необхідно надати для їх отримання;
- відсутність врахування чоловіків у визначенні певних категорій осіб, що мають право на соціальну відпустку.

Якщо звернутися до першої проблеми, то слід відзначити таке. При розгляді справ всі суди відзначали відсутність єдності в законодавчій базі, що стосується визначення статусу матері-одиначки. Переважна більшість суддів виходила з наступної логіки, що зазначається у текстах рішень:

Згідно із ст. 19 Закону України «Про відпустки»[1] одинокій матері, батьку, який виховує дитину без матері, надається щорічно додаткова оплачувана відпустка, а у п. 5 частини 13 статті 10 зазначається, що відпустка за бажанням працівника надається одинокій матері (батьку), які виховують дитину без батька (матері). В тому числі і розлучена жінка, яка виховує дитину без батька, незважаючи на факт отримання аліментів, і жінка, яка вийшла заміж, але її дитина новим чоловіком не усиновлена. Однак Закон України «Про відпустки» не містить визначення, на яку саме жінку розповсюджується статус одинокої матері.

Законом «Про державну допомогу сім'ям з дітьми»[2] у ст. 18-1 зазначаються умови, за яких мати-одиначка може отримати допомогу. Таким чином тут надається визначення матері-одиначки. Такою вважається одинока матір, що не перебуває у шлюбі, або усиновлювачі, якщо у свідоцтві про народження дитини відсутній запис про батька (матір) або запис про батька (матір) проведено в установленому порядку органом державної реєстрації актів цивільного стану за вказівкою матері (батька, усиновлювача) дитини.

У статті 18-2 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» визначено конкретний перелік документів, які доводять, що жінка є одинокою матір'ю, а саме:

- витяг з Державного реєстру актів цивільного стану громадян про державну реєстрацію народження дитини, виданий відділом державної реєстрації актів цивільного стану, із зазначенням підстави внесення відомостей про батька дитини до актового запису про народження дитини відповідно до абзацу першого частини першої статті;
- довідка про народження, видана виконавчим органом сільської, селищної, міської (крім міст обласного значення) ради, із зазначенням підстави внесення відомостей про батька дитини до актового запису про народження дитини відповідно до абзацу першого частини першоїстатті 135 Сімейного кодексу України;
- документ про народження, виданий компетентним органом іноземної держави, в якому відсутні відомості про батька, за умови легалізації цього документа в установленому законодавством порядку.

[1]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80/page.
[2]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2811-12.

Відповідно до роз'яснень, викладених у п.9 постанови Пленуму Верховного Суду України «Про практику розгляду судами трудових спорів» №9 від 06.11.1992 р.[1], одинокою матір'ю слід вважати жінку, яка не перебуває в шлюбі і у свідоцтві про народження дитини якої відсутній запис про батька дитини або запис про батька зроблено в установленому порядку за вказівкою матері, вдова, інша жінка, яка виховує і утримує дитину сама. Нажаль, на практиці окремі суди керуються цією частиною постанови й вимагають, серед іншого, підтвердження невиплати батьком аліментів на утримання дитини.

Проблема виникає із визначенням статусу одинокої матері для розлученої жінки, яка виховує дитину без батька, в тому числі і для жінки, яка народила дитину, не перебуваючи в зареєстрованому шлюбі, і при цьому батько визнав дитину, і для жінки, яка вийшла заміж, але її дитина новим чоловіком не всиновлена. Таким чином, питання полягає у документальному підтвердженні факту самостійного виховання дитини.

У більшості справ має місце ситуація, коли позивачка надає суду різного роду документи, які так чи інакше підтверджують факт того, що жінка виховує дитину сама (довідка зі школи, ЖБУ), тобто фізично батько у дитини є, однак участі у вихованні чи утриманні дитини він не бере. Проте, суд ці документи не враховує як докази.

Для визнання жінки одинокою матір'ю іноді суд враховує лише такі факти: відсутність у свідоцтві про народження відомостей про батька (або у цій графі запис зроблений на вимогу матері) та відповідно вдову. Тобто розлучена жінка, яка народила дитину, не перебуваючи в зареєстрованому шлюбі, і при цьому батько визнав дитину, і жінка, яка вийшла заміж, але її дитина новим чоловіком не всиновлена, не враховуються.

Або використовується більш розширене тлумачення – суд розглядає розлучену жінку, що виховує дитину без батька, як матір-одиначку, однак вимагає документального підтвердження неучасті батька у вихованні дитини.

Типовою є така аргументація:

«На думку суду, пред'явлення лише копії свідоцтва про розірвання шлюбу, свідоцтва про народження дитини, довідки виконавчого комітету про реєстрацію місця проживання неповнолітньої дитини, а також неприймання батьком участі у вихованні дитини, не дає відповідачу достатніх підстав для виплати позивачці компенсації за невикористану соціальну відпустку… Як вбачається з матеріалів справи, дитина у позивачки була народжена у зареєстрованому шлюбі, запис про батька внесено на підставі ст. 133 Сімейного кодексу України. Про обставини, зазначені у ч. 2ст. 18-1 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» або про позбавлення батьківських прав колишнього чоловіка, позивач не зазначає»[2].

Крім того, суди не сприймають як належний доказ довідку з установи, де навчається дитина про те, що батько не приймає участі в її вихованні, і відмовляють у задоволенні вимог про стягнення компенсації за невикористані дні додаткової відпустки[3]. Також можна знайти судові рішення, де суди вказують, що «*у разі ухилення батька від*

[1]http://pravo.ligazakon.ua/document/view/VS92011?edition=1998_05_25.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/44417660.
[3]http://reyestr.court.gov.ua/Review/37492292.

виконання своїх обов'язків з виховання дитини мати має право звернутися до суду з позовом про позбавлення його батьківських прав. З таким позовом позивачка до суду не зверталась». Такі обставини також слугують підставою для відмови у подібних позовах[1].

Окремі суди оцінюючи надані позивачем докази, враховували те, що згідно листа Міністерства праці та соціальної політики України від 19.05.2009 р. № 5565/0/14-09/13[2] одним із документів для підтвердження того, що батько не бере участі у вихованні дитини, можуть бути[3]:

- рішення суду про позбавлення відповідача батьківських прав;
- рішення органів опіки та піклування або суду щодо участі батька у вихованні дитини;
- ухвала суду або постанова слідчого про розшук відповідача у справі за позовом про стягнення аліментів;
- акт, складений соціально-побутовою комісією, створеною первинною профспілковою організацією чи будь-якою комісією, утвореною на підприємстві, в установі, організації;
- довідка зі школи про те, що батько не бере участі у вихованні дитини (не спілкується з вчителями, не забирає дитину додому, не бере участі в батьківських зборах) тощо.

Нами виділено п’ять рішень, що безпосередньо мають посилання на цей лист, але фактично більше – суди часто цитують його без прямого посилання на нього.

Однак, навіть посилаючись на цей лист, суди часто не враховують довідки зі школи, як достатній доказ (нами встановлено п’ять випадків), зокрема, зазначаючи: «*Вищезазначені довідки з навчальних закладів про те, що батько дитини не брав участіу батьківських зборах та класних і шкільних заходах та факт розірвання шлюбу не є належними доказами того, що батько дитини не бере участі у вихованні сина*»[4]. Мотивація не визнання таких документів може бути такою: «*Не можуть вважатись, на думку суду, достатньо достовірними і відомості про відсутність участі батька у вихованні дитини, які містяться в наданих навчальними закладами довідках, оскільки дитина не перебувала під наглядом вчителів безперервно, батько жодного разу не повідомлявся про час проведення батьківських зборів та не викликався закладами для проведення бесіди з питань навчання чи виховання дитини, що підтверджується відповідями цих закладів. Інформації про те чи спілкувався батько з дитиною в позашкільний час, у святкові та вихідні дні, а також під час канікул – вказані довідки не містять*»[5]. Такі аргументи суду, безумовно, є логічними, однак, на нашу думку, накладають занадто обтяжуючі вимоги із надання доказів свого статусу на позивача/позивачку.

---

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/20771010.
[2]http://document.ua/shodo-nadannja-vidpustki-odinokii-materi-doc5173.html.
[3]http://reyestr.court.gov.ua/Review/32410267.
[4]http://reyestr.court.gov.ua/Review/34242991.
[5]http://reyestr.court.gov.ua/Review/32410267.

Варто відзначити рішення Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ щодо подібних справ та його оцінку таких доказів: «*Апеляційний суд…помилково вважав, що свідоцтво про розірвання шлюбу та довідка зі школи…, згідно з якою вихованням дитини займається лише мати, батько у школі ніколи не з'являвся, не можуть бути належними доказами, що підтверджують статус позивачки як одинокої матері*»[1].

Лише у трьох випадках суди врахували довідку зі школи як достатній доказ того, що батько не бере участі у вихованні дитини. Мотивація була такою: підтвердженням відсутності участі батька у вихованні дитини може бути акт, складений соціально-побутовою комісією, створеною первинною профспілковою організацією чи будь-якою іншою комісією, утвореною на підприємстві, в установі, організації, а також довідка зі школи про те, що батько не бере участі у вихованні дитини (не спілкується з вчителями, не забирає дитину додому, не бере участі в батьківських зборах) тощо[2].

Варто нагадати загальну мету ґендерного законодавства та саме норм, що надають підтримку матерям, які самостійно виховують дитину. Мета полягає у наданні допомоги, а не у створенні додаткових перешкод у вигляді різноманітних довідок. Жінка, що виховує дитину без батька, потребує особливого захисту та підтримки з боку держави. Тому важливо довести саме факт самостійного виховання дитини у будь-який спосіб, особливо при наявності неузгодженості законодавчої бази. Доведення статусу матері одиначки не має бути занадто важким і це має бути враховано у судових розглядах. Очевидно, що для полегшення ситуації необхідно узгодження нормативно-правової бази.

Щодо другої проблеми, то основним аргументом відповідача-роботодавця виступає те, що жінка не повідомила про свій статус матері одиначки із наданням всіх належних документів під час працевлаштування або у ході роботи. Часто суд, включно із Вищім спеціалізованим судом, бере до уваги такі аргументи, навіть зазначаючи, що роботодавець має право вимагати щорічного підтвердження статусу матері одиначки[3]. Наведемо приклад: «*Оскільки соціальна додаткова відпустка, передбачена статтею 19 Закону України "Про відпустки", надається один раз протягом календарного року і за цей час може змінитися статус одинокої матері, роботодавець має право вимагати поновлення зазначених документів один раз на рік*»[4]. Також судом констатується, що додаткова соціальна відпустка одинокій матері надається з моменту підтвердження статусу одинокої матері особи[5].

Погоджуючись в цілому з такою позицією судів, вважаємо за потрібне зауважити, що очевидною метою законодавства про встановлення соціальних пільг є надання допомоги вразливим категоріям населення, зокрема, особам, що самостійно виховують дітей. Тому логічним було б законодавче закріплення обов'язку роботодавця надавати потенційним пільговикам інформацію про можливі пільги та необхідні документи для їх

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/42541477.
[2]http://reyestr.court.gov.ua/Review/47227345.
[3]http://reyestr.court.gov.ua/Review/42541477.
[4]http://reyestr.court.gov.ua/Review/44204342.
[5]http://reyestr.court.gov.ua/Review/44204342.

отримання. Це підвищило б захист осіб, що самостійно виховують дітей, від ґендерної нерівності. Важливо створити умови для доступного й простого отримання інформації про пільги зацікавленими працівниками, щоб кожен міг зробити усвідомлений вибір щодо оформлення такої соціальної допомоги.

Щодо третьої відзначеної нами проблеми, маємо підкреслити, що у ст. 19 Закону України «Про відпустки» зазначається, що додаткова відпустка надається «*жінці, яка працює і має двох або більше дітей віком до 15 років, або дитину-інваліда, або яка усиновила дитину, матері інваліда з дитинства підгрупи А І групи...*». Тобто з закону виключаються чоловіки такої категорії. Така норма законодавства є дискримінаційною. Нажаль, судових рішень, в яких би оскаржувалося подібне правове регулювання, нами не було знайдено.

Оголошення про роботу із зазначенням статі. Одним із апеляційних судів було розглянуто позов, в якому чоловік посилався на дискримінацію за ознакою статі, необґрунтовану відмову у прийнятті на роботу, стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу та відшкодування моральної шкоди. Позивач зазначив, що на сайті rabota.ua знайшов оголошення прийому відповідачем працівників на посаду юриста з певними умовами, а також в оголошенні зазначалося, що «*на должность юриста требуется умная девушка*». У цей же день він на зазначену в оголошенні електронну адресу рекомендованим листом відправив резюме, ксерокопії дипломів про вищу освіту і отриманих ним нагород на конкурсах та змаганнях, а також заяву про надання інформації щодо розгляду його кандидатури. Для суду при розгляді даного позову визначальним стало те, що «відповідач заперечує розміщення саме ним такого оголошення, а з пояснень третьої особи ТОВ «Робота Інтернешнл» вбачається, що доступ на сайт rabota.ua є вільним і будь-яка компанія має право розмістити оголошення про вакансію та несе відповідальність за його зміст і текст, договірні відносини з відповідачем відсутні, підтвердити зміст та наявність оголошення, а також надати відомості стосовно електронної скриньки та телефону заповнювача оголошення неможливо, оскільки термін зберігання її на сервері закінчився без можливості відновлення»[1].

Ще в одній справі, виявленій при проведенню моніторингу, судом встановлено, що відповідачем в газеті розміщено рекламне оголошення про наявність вакансій пекаря, робітників на млин, серед обов'язкових умов в якому зазначено стать – чоловіча, а також вакансія робітників до цеху, заробітна плата для якої вказана для жінок – 1200 грн., а для чоловіків – 1500грн. Суд дійшов висновку, що такий текст оголошення порушує вимоги Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей» щодо працевлаштування чоловіків і жінок[2]. В іншій справі роботодавець доводив, що «набір жінок для роботи на рецепції має економічне обґрунтування та комерційний інтерес відповідно до вимог ст. 44 Господарського кодексу України, і жодним чином не дискримінує чоловіків»[3]. Суд із такими аргументами не погодився.

---

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43606062.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/11350168.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13101548.

Водночас, маємо відзначити, що у тих випадках, коли провадження у справі щодо дискримінаційного змісту оголошення про роботу ініціюють контролюючі органи, посилаючись на те, що в оголошенні було зазначено стать працівника, суд, у переважній більшості випадків, не з'ясовує, яка саме робота пропонувалися і чи була вона специфічною, такою, що потребує її виконання саме чоловіком або саме жінкою[1].

Відпустка по догляду за дитиною для батька. Видається помилковою позиція суду, висловлена в одній зі справ, що розглядалася за позовом військовослужбовця, якому було відмовлено в наданні відпустки по догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку. Суд, визнаючи таку відмову правомірною, вказав, що чинне законодавство України, коли йдеться про військовозобов'язаних, дозволяє надання такої відпустки *тільки батькові, який виховує дитину без матері*. Суд також визнав необґрунтованим посилання позивача на рішення Європейського Суду з прав людини від 22.03.2012 р. у справі К. Маркіна проти Росії щодо дискримінації за ознакою статі. При цьому суд посилався на те, що Україною зроблено заяву про відступ від зобов'язань за Європейською конвенцією з прав людини, яка зумовлена особливим періодом в державі і легітимною метою якої є захист національної та громадської безпеки[2].

В іншій справі чоловіку-військовослужбовцю було відмовлено у відпустці по догляду за дитиною з посиланням на норму п. 5 ст. 11 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [3], яким визначено, що військовослужбовці-*жінки* користуються всіма пільгами, передбаченими законодавством з питань соціального захисту жінок, охорони материнства і дитинства. Ці пільги поширюються на батьків з числа військовослужбовців, які виховують дітей без матері (у разі її смерті, позбавлення батьківських прав, на час перебування у лікувальному закладі охорони здоров'я та в інших випадках відсутності материнського піклування про дітей). Суд відхилив це посилання, вказавши, що «*з боку відповідача було порушено правило ґендерної рівності*»[4].

Сексуальні домагання. В одній зі справ жінка вимагала поновлення на роботі, посилаючись на те, що під час роботи зазнавала сексуальних домагань, а єдиною підставою її звільнення стала відмова вступити із керівником в сексуальний зв'язок. Вона, зокрема, повідомила, що «*при зручних моментах, за відсутності колег, керівник підходив до неї і обнімав ззаду, пропонував вступити з ним у сексуальні відносини, однак вона не погоджувалася. Керівник занижував їй зарплатню через відмову вступити з ним у сексуальні стосунки, з цих причин вона була і звільнена. Після звільнення, до подачі позову скаргою повідомила керівництву компанії про сексуальні домагання з боку керівника. Це зазначала і в позовній заяві. Раніше про ці обставини не повідомляла з тих причин, що боялася втратити роботу після скарг на керівника. Звертаючись саме до керівництва компанії керувалася Кодексом ділової поведінки компанії. До правоохоронних органів не*

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/8402102; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7090329, http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/11279513.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44809591.
[3]http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2011-12.
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/37363047. http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35420719.

зверталася, вважаючи, що не зможе довести викладені обставини». Допитані в суді свідки пояснили, що керівник дійсно проявляв інтерес до позивачки, на вечірках постійно з нею танцював, носив на руках. Однак жінку так і не було поновлено на роботі. Натомість, керівником було подано позов про спростування недостовірної інформації і відшкодування нанесеної йому моральної шкоди. В задоволенні цього позову судом також було відмовлено. Про зроблену в суді заяву щодо факту сексуальних домагань суд повідомив правоохоронним органам[1]. Іншими словами, жінка зможе добитися поновлення своїх прав, порушених внаслідок сексуальних домагань до неї, *тільки за умови, якщо факт сексуальних домагань буде встановлено правоохоронними органами в порядку, передбаченому процесуальним законодавством для розслідування злочинів*. Ситуація ускладнюється тим, що чинне законодавство України не передбачає складу такого злочину як сексуальні домагання[2]. Як бачимо, *тягар доведення того факту, що порушення права відбулося саме через сексуальні домагання, покладається на жінку*. В іншій справі той факт, що потерпіла не зверталася до правоохоронних органів з приводу фактів сексуальних домагань, було розцінено судом як доказ відсутності таких домагань[3].

Водночас, спроби жінки, яка заявляє про сексуальні домагання, захистити свої права в судовому порядку часто завершуються зустрічним позовом про відшкодування моральної шкоди і спростування недостовірної інформації[4]. Доволі часто суди такі позови з боку чоловіків до жінок задовольняють[5].

Сімейні правовідносини

Усього до цієї категорії справ увійшло 98 судових рішень (26,5% від загальної кількості проаналізованих рішень). З них: 28 рішення (28,6% цієї категорії справ; 7,5% від загальної кількості) – щодо розірвання шлюбу; 2 (2% цієї категорії справ; 0,5% від загальної кількості) – про стягнення аліментів; 13 (13,3% цієї категорії справ; 3,5% від загальної кількості) – визначення місця проживання дитини / порядку зустрічей із дитиною; 4 (4% цієї категорії справ; 1,1% від загальної кількості) – майнові спори при розлученні; 9 (9,2% цієї категорії справ; 2,4% від загальної кількості проаналізованих рішень) – ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків щодо дітей; 14 (14,3% цієї категорії справ; 3,8% загальної кількості справ) – зміна імені дитини; 28 (28,6% цієї категорії справ; 7,5% від загальної кількості проаналізованих рішень) – пониження шлюбного віку.

---

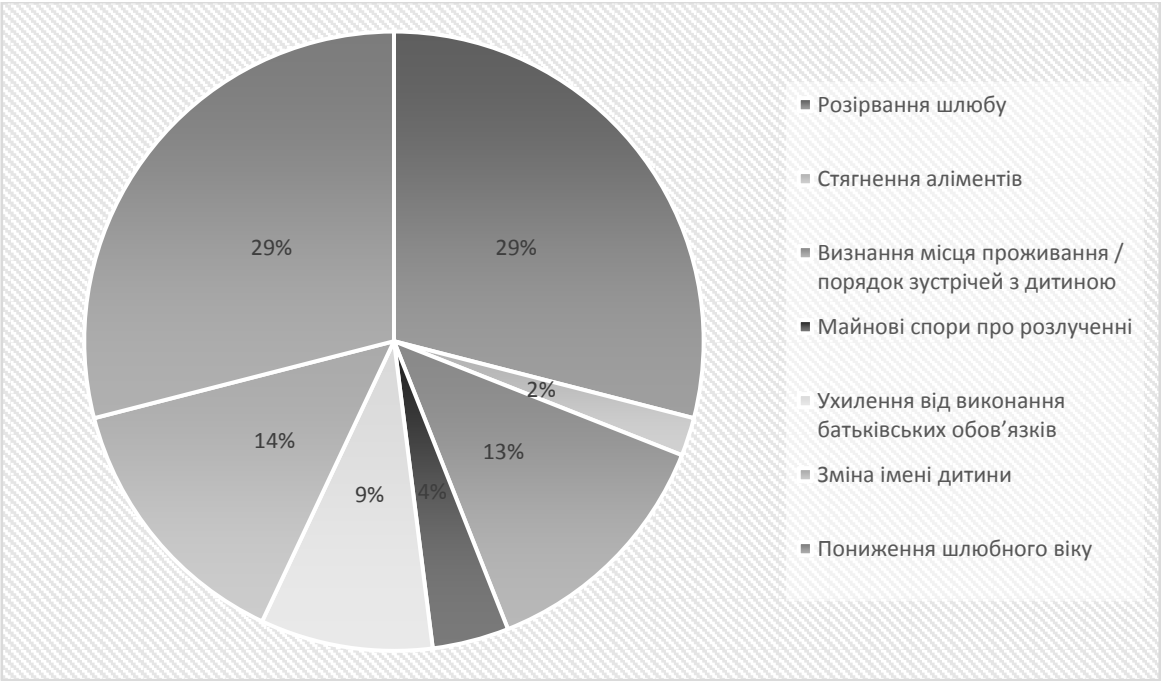
[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7118756.

[2] Ситуація може змінитися, якщо до чинного законодавства України будуть внесені необхідні зміни в межах підготовки до ратифікації Стамбульської конвенції. Відповідні рекомендації див. «Відповідність окремих законів України положеням Конвенції Ради Європи про запобігання насильству щодо жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами» // Аналітичний експертний звіт підготували та відредагували ХавьерТрухеро-Куевас та Ганна Христова спільно з Миколою Хавронюком для Ради Європи. – 142 с.

[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2311653.

[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/27547308.

[5]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3790106; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1580298; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44867951.



З 98 судових рішень тільки у 15 рішеннях (15,3% від справ цієї категорії) було використано міжнародні акти, які містять положення, спрямовані на захист ґендерної рівності. Так, у двох справах про розлучення суди посилалися на Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенцію ООН про права дитини, ще у двох – на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, а також на Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок,в одній справі про розірвання шлюбу – на Загальну декларацію прав людини. Дві справи про поділ майна при розлученні містить посилання на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, ще у двох справах цієї категорії – на Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. У трьох справах про визначення місця проживання дитини зафіксовано посилання на Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. У двох справах про стягнення аліментів суди посилалися на Конвенцію ООН про права дитини, а також на Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. У двох справах про зміну імені дитини – на Конвенцію ООН про права дитини.

Також встановлено, що у 95 рішеннях цієї категорії ані сторони в справі, ані суд не посилався на дискримінацію; в одній справі сторона посилалася на дискримінацію, однак суд проігнорував або необґрунтовано відхилив такі посилання; у трьох рішеннях суд самостійно ідентифікував факт дискримінації або визнав дискримінацію, на яку посилалася сторона у справі.

Розірвання шлюбу, майнові спори при розлученні. Жінки часто посилаються на насильство в сім'ї як на підставу для розірвання шлюбу. Суди задовольняють такі позови, але не реагують на факт насильства в сім'ї (окреме провадження з адміністративної справи). Так, в одній зі справ про розірвання шлюбу в суді позивачка повідомила факти щодо застосування до неї фізичного, психологічного й економічного насильства – відповідач змусив її зробити аборт, бив, внаслідок чого позивачка народила мертву дитину

в свою попередню вагітність, не надав коштів на лікування тощо. Суд обмежився задоволенням позову про розірвання шлюбу, не поставивши питання про притягнення відповідача до відповідальності за насильство[1]. В іншій справі жінка посилалася на сексуальні домагання до її дочки від першого шлюбу з боку чоловіка як на підставу розірвання шлюбу. Суд задовольнив позов про розірвання шлюбу, але на той факт, що в суді було заявлено про сексуальні домагання до неповнолітньої особи, суд уваги не звернув[2] (хоча мав процесуальну можливість винести окрему ухвалу: відповідно до ст. 211 Цивільного процесуального кодексу України суд, виявивши під час розгляду справи порушення закону і встановивши причини та умови, що сприяли вчиненню порушення, може постановити окрему ухвалу і направити її відповідним особам чи органам для вжиття заходів щодо усунення цих причин та умов. Про вжиті заходи протягом місяця з дня надходження окремої ухвали повинно бути повідомлено суд, який постановив окрему ухвалу).Такі ситуації не є поодинокими[3].

Позитивними є приклади, де суди підкреслюють принцип свободи розірвання шлюбу із посиланням на те, що в зворотній ситуації створюється загроза дискримінації жінки. Так, в одній зі справ позивачка звернулась до суду з позовом про розірвання шлюбу. Позивачка вказувала, що спільно із чоловіком вони не проживають, між нею та відповідачем виникло непорозуміння та відчуження, відповідач зловживає спиртними напоями, не бере участі в сімейних справах та належному вихованні дитини. В родині в період спільного проживання виникали різного роду конфлікти, сторони неодноразово припиняли шлюбні стосунки, вжиті судом заходи для примирення сторін, позитивних наслідків не дали, позивачка після строку, наданого для примирення, наполягала на розірванні шлюбу. Суд при винесенні рішення посилався на те, що згідно з ч.1 ст. 24 Сімейного кодексу України, ст. 51 Конституції України, ст.16 Загальної декларації прав людини шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка. Примушування жінки та чоловіка до шлюбу не допускається. Кожен з подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї. Суд не може примусити позивача зберегти сім'ю, оскільки це є порушенням її прав на особисту свободу[4].

В іншій справі чоловік, заперечуючи проти розірвання шлюбу, посилався на те, що *«він не згоден дати розлучення дружині, яка повинна знаходитися під його владою, підкорятися йому , кохати та поважати його все життя»*. Суд, розглядаючи позов, взяв до уваги, що вже тривалий час «*сторони остаточно проживають окремо, загальне господарство не ведуть, подружніх відносин не підтримують, проти їх відновлення позивачка категорично заперечує,оскільки між ними відсутнє взаєморозуміння, утрачені первісні почуття, існує зневага з боку чоловіка до її інтересів та потреб. Після закінчення призначеного судом строку примирення подружжя не відбулося, позивач продовжує наполягати на припиненні шлюбу*». Юридичну основу вирішення справи склали положення п. «с» ч.1 ст. 16 Конвенції про дискримінацію жінок, відповідно до якого

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/38279850.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1317273.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/54494958.
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/9688333.

«*чоловік та жінка мають однакові права та обов'язки під час шлюбу і після його розірвання*», з чого суд зробив висновок, що «*дружина шлюбом не закріплюється за чоловіком пожиттєво. Елементом особистої свободи дружини та чоловіка є ініціювання розірвання шлюбу*», а також *принцип рівності прав дружини і чоловіка на повагу до своєї індивідуальності, своїх звичок та уподобань; на фізичний та духовний розвиток, на здобуття освіти, прояв своїх здібностей, на створення умов для праці та відпочинку*, закріплений в гл. 6 Сімейного кодексу України. Позов про розірвання шлюбу судом було задоволено[1].

Цікава, на нашу думку, аргументація була наведена ще в одній справі, виявленій під час моніторингу: «*З'ясувавши фактичні взаємовідносини між сторонами і дійсні причини розірвання шлюбу, суд також враховує ст. 51 Конституції України та ст. 24 Сімейного кодексу України, в якій вказано, що шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки та чоловіка і примушування до шлюбу не допускається, а документальне існування шлюбу між сторонами по справі не відповідає поняттю «сім'ї» як соціального інституту сучасного суспільства. … Зважаючи на принципи рівноправності жінки і чоловіка, закон вимагає, щоб згода на одруження була взаємною. Принцип добровільності шлюбу є чинним не лише на стадії його реєстрації, але й під час знаходження в шлюбі, що зумовлює можливість добровільного розірвання шлюбу, про що записано в статті 16 Конвенції про дискримінацію жінок в частині першій підпункту «с», «однакові права і обов'язки під час шлюбу і після його розірвання». Шлюб – це сімейний союз, при цьому слово «сімейний» засвідчує, що шлюб створює сім`ю, а слово «союз» підкреслює договірну природу шлюбу, яка зумовлює його добровільний характер*»[2].

Стягнення аліментів на утримання дитини. У судовій практиці України поняття «дискримінація за ознакою статі» використовується не тільки у справах, де порушується питання щодо порушення прав жінок, але й у справах, ініційованих чоловіками у зв'язку з тим, що вони вважають свої права порушеними саме за ознакою статі. Здебільшого такі справи мають місце в сфері сімейного права. Так, в одній зі справ чоловік, який сплачує за рішенням суду аліменти на доньку у розмірі 1/3 від свого заробітку, посилався на те, що сума сплачуваних аліментів (в середньому 2000-2500 грн.) перевищує прожитковий мінімум на дитину (на момент розгляду справи 1455 грн.). При цьому мінімальний розмір аліментів, передбачений законодавством, – 30% від прожиткового мінімуму на дитину. Крім того, позивач бере добровільну участь у додаткових витратах на дитину – навчання, харчування, лікування. Водночас, мати дитини не працює і витрачає отримані аліменти здебільшого на себе. Позивач просив суд зменшити розмір аліментів з 1/3 від його заробітку до 1/4. Суд погодився із аргументами позивача, позов задоволено. Недоліком судового рішення є те, що в ньому відсутні посилання на позицію другої сторони (матері дитини, яка отримує аліменти). Суд, зокрема, посилався на те, що:

«<…>суд вважає за необхідне вирішити даний позов із ретельним *дотриманням принципу недискримінації осіб за ознакою статі* чи майнового стану.

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/38279850.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42606599.

Згідно зі ст. 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою – статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою.

Згідно з рішенням ЄСПЛ від 22.03.2012 Костянтин Маркін (Konstantin Markin) проти Російської Федерації (скарга № 30078/06), «Європейський Суд також нагадує, що досягнення ґендерної рівності у даний час є головною метою країн – учасників Ради Європи, і лише особливо важливі причини можуть слугувати тому, щоб відмінність у ставленні могла вважатися сумісною із Конвенцією. Зокрема, посилання на традиції, загальні правила або переважаючу суспільну думку в окремій державі є недостатніми для виправдання відмінності у ставленні за ознакою статі (п. 127). Що стосується доводу про особливу соціальну роль жінок у вихованні дітей, Європейський Суд зазначає, що у справі «Петровіц проти Австрії» він вказував на поступову еволюцію суспільства в сторону більш рівного розподілу обов'язків чоловіків і жінок із виховання дітей (п.139).

Станом на день розгляду справи, офіційно встановлений прожитковий мінімум для дитини від 6 до 18 років у розмірі 1455 грн., цей мінімум визначає мінімально необхідний розмір матеріального забезпечення дітей. Таким чином, позивач повинен забезпечувати не менше 50% визначеного прожиткового мінімуму для утримання дитини, решту матеріального забезпечення позивач вправі надавати за добровільною згодою. На даний час з позивача стягуються аліменти в розмірі, який перевищує 100% прожиткового мінімуму для дитини, що є *порушенням принципу рівності батьків та ознакою дискримінації*.

<…> Відповідач є здоровою працездатною особою, й повинна дбати про пошук роботи і отримання необхідних засобів для забезпечення в рівних із позивачем частках матеріальних потреб дитини, а не виправдовувати недостатність грошових коштів відсутністю у неї роботи.

За таких обставин, *із метою забезпечення рівності сторін по забезпеченню дитини, недопущення дискримінації позивача та перекладання на нього усього тягаря матеріального утримання дитини*, зважаючи на бажання позивача добровільно, а не примусово, надавати кошти на утримання дитини, суд вважає за необхідне задовольнити позов. При цьому суд переконався, що *зменшення розміру стягуваних аліментів не суперечитиме інтересам і потребам неповнолітньої дитини, оскільки змінений розмір аліментів забезпечуватиме дитині практично 100% прожиткового мінімуму, а тому порушення прав дитини відсутні*»[1].

Встановлення факту народження дитини / Спори про походження дитини. Чинне сімейне законодавство містить норму, згідно із якою дитина вважається народженою від чоловіка, з яким мати перебувала у шлюбі, якщо з моменту розлучення до моменту народження пройшло не більше 10 місяців. У таких ситуаціях, коли дитина народжена від іншого чоловіка, визначення походження дитини відбувається в

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56568405.

судовому порядку. Таким чином, законодавець надає пріоритет презумпції походження дитини від колишнього чоловіка матері, аніж заяві матері про батька дитини і визнання з боку батька свого батьківства[1].

Зміна імені дитини. Суд на тій підставі, що при реєстрації дитини батько був записаний зі слів матері, у подальшому, коли виникло питання про згоду батьків на реєстрацію неповнолітньої як підприємця, вказав, що необхідна згода батька. Не дивлячись на те, що визнав при цьому «матір вправі здійснити запис про батька на власний розсуд, вказавши як справжнє його ім'я та по батькові, так і вигадане. Такий запис є нічим іншим як юридичною фікцією, однак для дитини він має неабияке значення, оскільки вказує, що у її основному документі значиться батько». При цьому суд для обґрунтування своєї позиції використовує посилання на принцип ґендерної рівності[2].

Діти в більшості випадків після розлучення залишаються проживати із матір'ю. При цьому якщо після розлучення мати повертає собі дівоче прізвище за своїм рішенням, то для зміни прізвища дитини, яка в абсолютній більшості випадків має прізвище батька, мати може змінити прізвище дитини, тільки звернувшись до суду і довівши, що батько участі у вихованні дитини не бере[3].Ще одна справа, де для зміни прізвища дитини, яка після розлучення проживає із матір'ю, мати дитини звертається до суду. При цьому суд приймає рішення про задоволення позову на тій підставі, що йому надано докази того, що батько участі у вихованні дитини не бере. І лише як додаткова аргументація міститься посилання на те, що "зміна прізвища дитини буде на користь інтересам дитини, адже з таким прізвищем дитина ототожнюватиме себе із родиною, в якій виховується"[4]. Однак в іншій справі, в якій позивачка просила змінити прізвище дитини на її дівоче, суд у задоволенні позову відмовив, взявши за основу обґрунтування свого рішення не інтерес дитини, а посилання 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,

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53850037.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33335639.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43954999.
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/55757507.

визначається за прізвищем батька. В свою чергу, дитина, досягнувши відповідного віку, матиме право змінити прізвище у загальному порядку, встановленому законом»[1].

В іншій справі батько наполягав на зміні імені дочки відповідно до традицій національної меншини, до якої він належить (вірменська), а також посилався на те, що між ним і матір'ю дитини до її народження було досягнуто згоди щодо імені дочки. Вирішальним аргументом в суді стало те, що батько не бере участі у матеріальному утриманні дитини. В його позові про зміну імені було відмовлено[2]. Водночас, суди доволі погоджуються із правомірністю зміни імені дитини за ініціативою матері без згоди батька. Так, в одній зі справ позивач (батько дитини) «*пояснив, що за рішенням органу опіки і піклування виконавчого комітету він зустрічається з донькою один раз на тиждень протягом однієї години. Після розірвання шлюбу діти проживають з матір'ю. … Протягом останнього місяця донька відзивається на інше ім'я*». У позові батько просив змінити ім'я доньки на її попереднє, оскільки відповідачка (мати дитини) змінила їй ім'я без його згоди.… суд приймає до уваги, що дитина виховується та постійно проживає в сім'ї відповідачки (матері дитини). Дитина відвідує дитячий навчальний заклад, де її називають новим ім'ям, і вона відзивається на це ім'я. Зазначені обставини, на думку суду, є підставою длявідмови в задоволенні позовних вимог позивача (батька дитини)[3].

Визначення місця проживання дитини або порядку зустрічей з дитиною. Особливий інтерес становила категорія справ, де ставилося питання про визначення місця проживання дітей із батьком. Суди у ситуації, коли встановлено, що батько має належні умови для утримання і виховання дитини, ставиться до дитини відповідально, переважно задовольняють відповідні позови і визначають місце проживання дитини із батьком[4]. Така практика свідчить, що суди України не розглядають подібні спори під впливом поширеного в суспільстві стереотипу щодо необхідності виховання дитини матір'ю, і лише у виняткових ситуаціях, коли перебування із матір'ю становить небезпеку чи загрозу негативного впливу для дитини, - із батьком.

Так, в одній зі справ суд встановив, що «*як батько, так і мати, які є працевлаштованими, за місцем проживання і роботи характеризуються виключно позитивно, матеріально забезпечені, їх житлові побутові умови відповідають нормам санітарії та сприяють нормальному розвитку дітей, мають рівною мірою необхідні якості вихователя, а також реальні можливості займатися малолітніми дітьми, створивши їм необхідні умови для повного і гармонійного розвитку їх особистостей. Декларацією прав дитини, прийнятою Генеральною Асамблеєю ООН 20 листопада 1959 р., у принципі шостому проголошено,що дитина для повного і гармонійного розвитку її особистості потребує любові і розуміння. Вона повинна, коли це можливо, рости під опікою і відповідальністю своїх батьків і в усякому випадку в атмосфері любові і моральної та матеріальної забезпеченості; малолітня дитина не повинна,*

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/32320863.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44463962.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1278417.
[4]http://reyestr.court.gov.ua/Review/21136572; http://reyestr.court.gov.ua/Review/27234218.

крім випадків, коли є виняткові обставини, бути розлучена зі своєю матір'ю. Ратифікувавши 27 лютого 1991 р. Конвенцію про права дитини від 20 листопада 1989 р., Україна взяла на себе зобов'язання забезпечити те, щоб кожна дитина не розлучалася з батьками всупереч їх бажанню, за винятком випадків, коли компетентні органи згідно з судовим рішенням, визначають відповідно до застосованого закону і процедури, що таке розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини,що визначено частиною першою статті дев'ятої. Статтею24 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права від 16 грудня 1966 р. визначено, що кожна дитина без будь-якої дискримінації має право на такі заходи захисту, які є необхідними в її становищі як малолітньої, з боку її сім'ї, суспільства і держави.

З метою реалізації права дитини на те, щоб її вислухали батьки, інші члени сім'ї, посадові особи з питань, що стосуються її особисто, в ході розгляду справи була з'ясована думка малолітніх щодо ймовірного місця їх проживання, які без будь-яких коливань надали ствердну відповідь, що бажають проживати з батьком. Свою позицію аргументували відсутністю належної уваги до них з боку матері, яка залишала їх одних, не даючи при цьому жодних пояснень своїм вчинкам, що змусило їх одного разу звернутися до батька з проханням забрати до себе, де їм приділяється належна увага, турбота та любов.

Враховуючи особисту думку дітей, їх вік, стать, стан здоров'я, прив'язаність до батька, його роль в їх житті, а також той факт,що для нормального їх розвитку дуже важливим є почуття однієї сім'ї, де перевага надається взаємоповазі, доброзичливості, взаємодопомозі, суд приходить до висновку про визначення місця проживання малолітніх разом з батьком»[1].

Водночас, у низці справ місце проживання дитини було визначено із батьком через, на нашу думку, неналежні причини. Так, в одній зі справ вирішальним аргументом для суду став той факт, що мати навчається і проживає у гуртожитку. На цій підставі суд визначив місце проживання дитини із батьком[2]. В іншій справі вирішальним аргументом для суду став більш високий рівень доходів батька порівняно із доходами матері[3].

Ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків щодо дітей (адміністративна відповідальність). Виходячи із дослідження даної категорії справ, до адмінвідповідальності за ухилення від виконання батьківських обов'язків притягаються в абсолютній більшості справ жінки. При цьому законодавство є ґендерно нейтральним. Суд, отримавши адмінпротокол, жодного разу не поставив питання, чи бере батько участь у вихованні дитини[4].

---

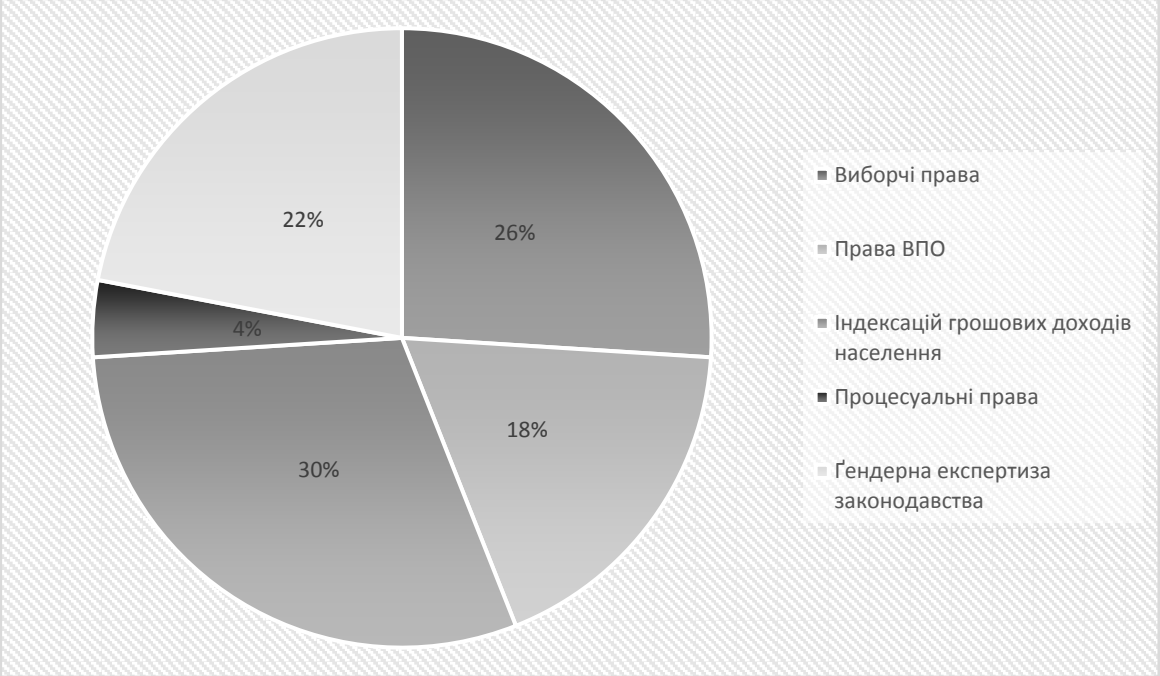
[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/21136572.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/28346824
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14060500.
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3007073;
http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/7439651; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/6737700;
http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/3168047; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/548185;
http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/902367; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1091770;
http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/581666; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/1304139.

Пониження шлюбного віку. В усіх випадках, коли суди задовольняють позови про пониження шлюбного віку, підставою для такого пониження виступала вагітність[1]. Також слід відзначити, що усі такі позовні заяви розглядалися за відсутністю жінки, але за наявності її письмової згоди. В окремих рішеннях спеціально вказується, що таку заяву подано жінкою за відсутності примусу.

Якщо особа не досягла 16-річного віку, то навіть в умовах, коли нею вже народжена дитина, суди не дозволяють понизити шлюбний вік нижче ніж 16 років, оскільки такої можливості не надає законодавець[2].

Публічне право

Усього до цієї категорії справ увійшло 27 судових рішень (7,2% від загальної кількості проаналізованих рішень). З них: 7 рішень (25,9% цієї категорії справ; 1,9% від загальної кількості) – щодо виборчих спорів; 5 (18,5% цієї категорії справ; 1,3% від загальної кількості) – про права внутрішньо переміщених осіб; 8 рішень (29,6% цієї категорії рішень; 2,1% загальної кількості справ) – застосування норми про індексацію грошових доходів населення; 1 (3,7% цієї категорії рішень; 0,3% загальної кількості проаналізованих справ) – порушення процесуальних прав; 6 рішень (22,2% цієї категорії рішень; 1,6% загальної кількості справ) – ґендерну експертизу законодавства.



З 27 судових рішень цієї категорії тільки в одному було використано міжнародні акти, які містять положення, спрямовані на захист ґендерної рівності. Йдеться про рішення у виборчому спорі щодо застосування так званої «ґендерної квоти». У цьому рішенні суд

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46425842, http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/47945588, http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48427049, http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/48355700, http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/49859490 та ін.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45261463.

посилався на відповідні положення Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, Європейську соціальну хартію, Конвенцію ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Директиви ЄС.

Також встановлено, що тільки у трьох справах цієї категорії сторона в справі посилалася на дискримінацію, однак суд проігнорував або необґрунтовано відхилив такі посилання (виборчі спори, справи про права внутрішньо переміщених осіб, а також про порушення процесуальних прав). В одній справі суд самостійно ідентифікував факт дискримінації або визнав дискримінацію, на яку посилалася сторона у справі (виборчий спір про «ґендерні квоти»). В решті справ ані сторони в справі, ані суд не посилалися на дискримінацію.

Виборчі спори, зокрема щодо порушення «ґендерної квоти». Одне з рішень привернуло до себе значну увагу. Йдеться про постанову Київського апеляційного адміністративного суду від 30.09.2015 р. у справі № 875/36/15. В цій справі Київська міська організація політичної партії «Об'єднання «Самопоміч» звернулась до суду з адміністративним позовом до Центральної виборчої комісії про визнання нечинним та скасування пункту 4 роз'яснення ЦВК щодо застосування деяких положень Закону України «Про місцеві вибори»[1] під час реєстрації кандидатів у депутати. У вказаному пункті роз'яснення наводиться положення ч. 3 ст. 4 Закону про місцеві вибори щодо вимоги представництва осіб однієї статі у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах не менше 30 відсотків загальної кількості кандидатів у виборчому списку (принцип ґендерної рівності), після чого зазначається, що серед передбачених ч. 1 ст. 46 Закону про місцеві вибори підстав для відмови в реєстрації кандидата в депутати, кандидата на посаду сільського, селищного, міського голови, старости села, селища, висунутих на місцевих виборах, вказане положення відсутнє. З огляду на це, ЦВК роз'яснила, що відмова в реєстрації кандидатів у депутати у багатомандатному виборчому окрузі з виборів депутатів з підстав недотримання положення Закону щодо представництва осіб однієї статі у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах на підставі п. 1 ч. 1 ст. 46 Закону України «Про місцеві вибори» не допускається.

Суд, розглядаючи поданий позов, виходив із того, що одним із основних принципів проведення виборів є принцип рівного виборчого права. Важливим елементом забезпечення реалізації принципу рівного виборчого права та забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків є визначена у ч. 3 ст. 4 Закону України «Про місцеві вибори» вимога щодо ґендерної квоти у представницьких органах влади. Колегія суддів також вказала на те, що відповідно до ст. 7 Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок держави-учасниці вживають усіх відповідних заходів по ліквідації дискримінації щодо жінок у політичному і суспільному житті країни і, зокрема, забезпечують жінкам на рівних умовах з чоловіками право голосувати на всіх виборах і публічних референдумах та обиратися до всіх публічно обираних органів. Відповідно до

[1]http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/595-19.

ст. 420 глави 21 Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом співробітництво у сферах соціального діалогу, соціального захисту, соціального залучення, ґендерної рівності та недискримінації, передбачає досягнення таких цілей: 1) забезпечення ґендерної рівності та рівних можливостей для чоловіків та жінок у сфері зайнятості, освіти та навчання, економічної та суспільної діяльності, а також у процесі прийняття рішень; 2) подолання дискримінації в усіх її формах та проявах. Україна серед 190 інших країн приєдналася до Декларації тисячоліття Організації Об'єднаних Націй, визначивши мету забезпечення ґендерної рівності як важливу складову подальшого розвитку та один із пріоритетів державної політики, і взяла на себе зобов'язання до 2015 року забезпечити ґендерне співвідношення на рівні не менше від 30 до 70 тієї чи іншої статі у представницьких органах влади[1].

Однак в усіх інших рішеннях цієї категорії, проаналізованих в ході моніторингу, суди визнали роз'яснення ЦВК правомірним і дійшли висновку про те, що недотримання партіями «ґендерної квоти» не тягне за собою негативних наслідків, у тому числі у вигляді відмови у реєстрації для участі у виборах[2].

Права внутрішньо переміщених осіб. Проведений нами аналіз судової практики свідчить про те, що:

- 95% позовів, які розглядаються з приводу застосування Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішнього переміщення осіб»[3], подаються жінками;
- неотримання довідки про взяття на облік внутрішньо переміщених осіб або необізнаність з іншими формальними вимогами доволі часто стає перепоною для отримання жінкою захисту своїх прав в суді, оскільки суди залишають відповідні позовні заяви без руху[4];
- основні категорії справ за участю жінок, що є внутрішньо переміщеними особами – сімейні справи (про стягнення аліментів, про розірвання шлюбу, про встановлення факту народження дитини), соціальні (про отримання адресної допомоги, оскарження відмови у виплаті пенсії за новим місцем проживання), адміністративні (оскарження відмови в реєстрації як ВПО), трудові (про розірвання трудового договору)[5].

Застосування норми про індексацію грошових доходів населення. До непрямої дискримінації жінок призводить закріплена в Законі України «Про індексацію грошових доходів населення» від 03.07.1991 р. № 1282-XII[6] норма, згідно із якою «проведення індексації грошових доходів населення здійснюється в межах фінансових ресурсів бюджетів усіх рівнів на відповідний рік» (вказана норма діє з 1 січня 2015 р.). Це дало можливість бюджетним установам у 2015 році відмовитися від індексації грошових

---

[1] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51659827.

[2] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52925001; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52142988; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/52079317.

[3] http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1706-18.

[4] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45835966; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42893769; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42602739.

[5] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/43339098; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42917734.

[6] http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1282-12.

доходів їх працівників, більшість із яких становлять жінки (непрямою дискримінацією у тому числі може вважатися ситуація, коли ґендерно нейтральне законодавство призводить до негативного ефекту, який в першу чергу зачіпає жінок; як доказ можуть використовуватися у тому числі статистичні дані). В умовах високого рівня інфляції такі заходи можуть бути особливо обтяжливими для жінок. Як свідчить аналіз судових рішень, на сьогодні судами України розглянуто 37 позовів щодо неіндексації грошових доходів. У 100% справ позивачами виступили жінки.

Порушення процесуальних прав. В одній зі справ жінкою було подано заяву про відвід всьому складу суду з підстав, що колегія і, зокрема, головуючий у справі упереджено ставиться до неї при розгляді справи. Заявниця вказувала, що чоловічим складом колегії порушується принцип ґендерної рівності й норми Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод щодо права на справедливий судовийрозгляд (стаття 6 Конвенції). У задоволенні клопотання щодо відводу складу колегії було відмовлено[1].

Ґендерна експертиза законодавства. Українське законодавство вимагає проведення ґендерної експертизи законодавчих актів, а також їх Проектів. Це є вимогою Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків». Одночасно із цим Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» вимагає проведення антидискримінаційної експертизи Проектів нормативно-правових актів. Відповідно, встановлено дві різні процедури:

одна – для проведення експертизи Проектів нормативних актів на предмет їх перевіркина відповідність принципу рівності жінок і чоловіків. Таку експертизу проводить Міністерство юстиції України. Відкритим джерелом, на якому розміщено результати проведеної експертизи, є сайт Міністерства юстиції України. В середньому щорічно така експертиза здійснюється стосовно шести законодавчих актів. У 2015 році це були закони України «Про курорти», «Про туризм», «Про інноваційну діяльність», «Про індексацію доходів» тощо. Експертиза, як виглядає, є абсолютно формальною: у висновках Мінюст зазвичай вказує, що текстуальний аналіз положень закону не виявив дискримінаційних норм. Термінологія, яка використовується в законі, є ґендерно нейтральною;

друга – для проведення антидискримінаційної експертизи Проектів нормативно-правових актів. Така експертиза проводиться юридичною службою органу виконавчої влади під час проведення юридичної експертизи Проектів актів.

Таким чином, в Україні на сьогодні існує дві паралельні експертизи – ґендерна і антидискримінаційна. Вони проводяться різними органами, за різними процедурами і жодним чином не узгоджені одна із одною. Більше того, на практиці вже є випадки, коли суди відмовляються розглядати посилання сторони у справі на дискримінаційний характер припису нормативного акту. Аргументом для такої відмови стає той факт, що відповідний нормативний акт проходив антидискримінаційну чи ґендерну експертизу, а отже, презюмується його відповідність вимогам принципу недискримінації[2].

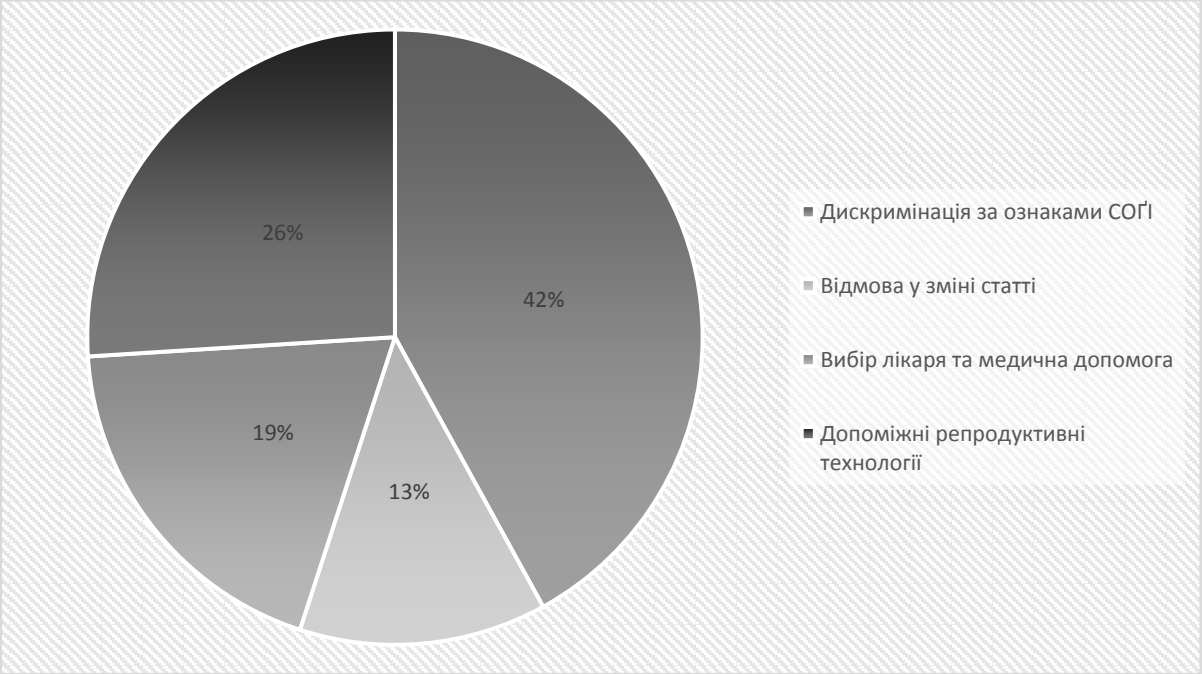
---

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/47178487.
[2] http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/40511798.

Складну категорію справ становлять рішення щодо ***оскарження публічних висловів вищих посадових осіб держави як дискримінаційних*** і таких, що вкорінюють негативні ґендерні стереотипи в суспільстві. Так, в одній зі справ предметом спору стало публічне висловлювання Прем'єр-міністра про те, що «реформи не є жіночою справою». Складність справи полягає у тому, що цей вислів, хоча і є дискримінаційним і таким, що вкорінює стереотипи в суспільстві, не призводить до порушення прав конкретної особи, а тому не може бути оскарженим у судовому порядку. Суд відмовив у задоволенні позову про відшкодування шкоди, завданої честі й гідності позивачки. Однак у мотивувальній частині суд не надав негативної оцінки наведеному вислову, посилаючись на право на свободу думки і слова, й вказуючи, що у даному разі мало місце висловлення своєї позиції. Крім того, незважаючи на посилання позивачки щодо наявної дискримінації, суд не звернувся до жодного національного або міжнародного акту, який визначає поняття дискримінації, гарантує ґендерну рівність тощо[1].

Сексуальна орієнтація, ґендерна ідентичність і репродуктивні права

Усього до цієї категорії справ увійшло 31 судове рішення (8,2% від загальної кількості проаналізованих рішень). З них: 13 рішень (41,9% цієї категорії справ; 3,5% від загальної кількості) – дискримінація за ознакою сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності; 4 (12,9% цієї категорії справ; 1,1% від загальної кількості) – оскарження відмови у зміні статі; 6 (19,4% цієї категорії справ; 1,6% загальної кількості рішень) – право на вибір лікаря та належну медичну допомогу; 8 (25,8% цієї категорії справ; 2,1% від загальної кількості) – застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні.



Дискримінація за ознакою сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності. Особа подала позов про визнання дій неправомірними, встановлення факту наявності

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/9728662.

дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації, відшкодування моральної шкоди. Особа не був прийнятий у члени партії у зв'язку з неправомірними діями відповідача та наявністю в діях посадових осіб Політичної партії «Демократичний альянс» факту прямої дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації[1]. Суд, розглядаючи цю справу, дійшов висновку, що позовні вимоги до Політичної партії «Демократичний альянс» про визнання дій неправомірними, встановлення факту наявності дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та відшкодування моральної шкоди не знайшли свого підтвердження та не підлягають задоволенню, оскільки в судовому засіданні позивачем не доведено та не знайшло свого підтвердження того, що відповідачем по справі було прийнято рішення про відмову у прийнятті кандидата у члени партії.

Також експерти відзначають, що останнім часом збільшилася кількість випадків злочинів на ґрунті ненависті щодо ЛГБТ-спільноти. В ході моніторингу виявлено 6 справ, які стосувалися цього питання. Аналіз судових рішень у кримінальних справах, де потерпілими були особи категорії ЛГБТ, показав, що у жодному з них не отримав оцінки дискримінаційний принцип, яким керувалися обвинувачені при здійсненні злочинів на ґрунті ненависті. Належного дослідження і аналізу мотивів злочину в процесі судового слідства, як свідчать обвинувальні вироки, не проводилося. Навпаки, ці рішення продемонстрували тенденцію або ігнорувати наявну гомофобію при здійсненні правосуддя, або враховувати її як свого роду виправдання злочину і підставу для пом'якшення покарання. Незважаючи на те, що насильство через сексуальну орієнтацію та ґендерну ідентичність не входить до переліку обтяжуючих обставин, як наприклад, расова, національна, релігійна нетерпимість і ненависть, істинний мотив злочину в кожному окремому випадку окремій оцінці не піддавався.

Часто такі злочини здійснюється в стані алкогольного сп'яніння[2], ряд з них вчинено неповнолітніми[3].Зустрічаються і такі справи, де суд не бере до уваги встановлені в ході судового слідства обтяжуючі обставини (алкогольне сп'яніння) і призначає мінімальну міру покарання[4].

За неодноразове нехтування законом, за вчинення тяжких корисливих злочинів групою осіб щодо ЛГБТ (жертви вибиралися саме за ознакою такої приналежності) суд також знаходив можливим призначити покарання без ізоляції від суспільства із застосуванням ст.75 КК України[5], причому оцінка того, що потерпілі, крім тілесних ушкоджень, піддавалися принижуючому гідність поводженню (останніх із застосуванням насильства і шляхом погроз примушували на камеру визнати свою належність до ЛГБТ) судом не давалася, окремі особи, причетні до скоєння злочину,з незрозумілих причин так і не були встановлені.

Не стало винятком і кримінальне провадження щодо студента-гомофоба, який жорстоко розправився з жителем Харкова з ненависті до ЛГБТ осіб, до яких і відносився

[1]http://reyestr.court.gov.ua/Review/49019900.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/14081701; http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15850039
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/24729230
[4]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44455249
[5]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56762608

потерпілий, до того ж прихопив особисті речі загиблого[1]. Суд першої інстанції не обтяжував себе аналізом мотиву вчинення злочину як такого, не дав і належної оцінки фактам у зв'язку з цим, питання дискримінації за ознакою статі предметом судового слідства, нажаль, не стало. Звернутися до європейської практики з аналогічних питань суд бажання не виявив, посилань на норми міжнародного права обвинувальний вирок не містить. Разом з тим, суд вважав за можливе закрити очі на встановлені слідством факти, в тому числі що обтяжує покарання обставину – вчинення злочину в стані алкогольного сп'яніння, виправдати агресію і особливу жорстокість дій злочинця з урахуванням мети знайомства з потерпілим, що належить до ЛГБТ-спільноти. Кількість тілесних ушкоджень в результаті 20 ножових ударів, катування і насильство з використанням підручних засобів (скотча для зв'язування і ременя для удушення), також стали аргументом для суду на користь пом'якшення покарання. Версія представника потерпілого в частині скоєння вбивства заздалегідь підготовленою групою осіб за мотивами ненависті до ЛГБТ судом підтверджена не була, складу злочину, передбаченого ст. 161 КК України, в діях обвинуваченого суд не встановив. У результаті – 8 років позбавлення волі за позбавлення життя.

Незважаючи на те, що частка злочинів на ґрунті гомофобії, зафіксованих за останній час в Харкові, становить лише 6% від загальної маси, скоєних в Україні злочинів щодо даної незахищеної соціальної групи, судове рішення, наведене вище, є найбільш показовим в дискримінаційному сенсі.

Відмова в зміні статі. Знаковою стала постанова Окружного адміністративного суду м. Києва від 19 січня 2015 р. у справі № 826/16044/14[2]:

«Позивач звернувся до Міністерства охорони здоров'я України з позовом про визнання таким, що не відповідає правовим актам вищої юридичної сили та скасування п. 3 Медико-біологічних і соціально-психологічних показань для зміни (корекції) статевої належності, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України від 03.02.2011 р. № 60 «Про удосконалення надання медичної допомоги особам, які потребують зміни (корекції) статевої належності»[3] (далі – наказ № 60), в частині протипоказань: - наявність дітей віком до 18 років; - грубі порушення соціальної адаптації (відсутність роботи, постійного місця проживання)….Вважаючи оскаржуваний наказ таким, що має ознаки обмеження права на повагу до приватного (особистого) життя і не відповідає правовим актам вищої юридичної сили, а саме: Конституції України, Конвенції про захист прав і основних свобод людини, Основам законодавства України про охорону здоров'я, Цивільному кодексу України, просив задовольнити позов.

… Правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні визначеніЗаконом України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» та введені в дію постановою Верховної Ради України від 19.11.1992 р. № 2802-XII. … Згідно зі

---

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/ Review / 53359580

[2]З повним текстом рішенняможна ознайомитися за посиланням: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42383297.

[3]http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0239-11

ст. 51 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» на прохання пацієнта відповідно до медико-біологічних і соціально-психологічних показань, які встановлюються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я, йому може бути проведено шляхом медичного втручання в закладах охорони здоров'я зміну (корекцію) його статевої належності. Особі, якій було здійснено зміну статевої належності, видається медичне свідоцтво, на підставі якого надалі вирішується питання про відповідні зміни в її правовому статусі.

З метою вжиття заходів, які позитивно вплинуть на реалізацію права на медичну допомогу по зміні (корекції) статевої належності та з метою впорядкування і регламентації медичних втручань при здійсненні зміни (корекції) статевої належності, посилення контролю за видачею висновків про необхідність зміни (корекції) статевої належності, надання медичної, психологічної, правової та соціальної допомоги особам, які потребують зміни (корекції) статевої належності, відповідно до ст. 51 Основ законодавства України про охорону здоров'я, було розроблено наказ № 60, яким затверджено Медико-біологічні і соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності. Окрім того, ним затверджено Положення про Комісію з питань зміни (корекції) статевої належності та Порядок обстеження осіб, які потребують зміни (корекції) статевої належності.

З проектно-погоджувальної документації, яка міститься в матеріалах справи убачається, що проект наказу перед реєстрацією пройшов експертизу щодо відповідності положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практиці Європейського суду з прав людини. Згідно висновку Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини В.В. Лутковської від 22.02.2011 щодо відповідності положенням Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практиці Європейського суду з прав людини наказу № 60, зазначений наказ № 60 відповідає Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практиці Європейського суду з прав людини.

… у своїй позовній заяві позивач акцентував увагу на тому, що після проходження дообстеження при повторному зверненні до Комісії є ймовірність відмови йому у наданні дозволу на корекцію статевої належності, оскільки він має доньку 10 років, а також він ніде не працює. …

Вирішуючи спір по суті, суд виходить з наступного.

… Стаття 3 Конституції України визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.

Відповідно до ст. 23 Конституції України кожна людина має право на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших

людей, та має обов'язки перед суспільством, в якому забезпечується вільний і всебічний розвиток її особистості.

Згідно зі ст. 32 Основного Закону держави ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Зміст зазначених статей відповідає зобов'язанням України, які виникли, зокрема, у зв'язку з ратифікацією Україною Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та Конвенції про захист прав і основних свобод людини, що, відповідно до ст. 9 Конституції України, є частиною національного законодавства України.

У статті 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» зазначено, що суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав і основних свобод людини та практику Суду як джерело права.

Відповідно до ч. 1 ст. 8 Конвенції про захист прав і основних свобод кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції.

Частина 2 ст. 8 Конвенції про захист прав і основних свобод чітко вказує межі втручання держави в реалізацію права на повагу до приватного (особистого) життя, тобто встановлення обмежень. Даною статтею встановлено, що органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Обмеження прав і свобод людини та громадянина можливі тільки на підставі Конституції України, Законів України та міжнародно-правових актів.

Згідно зі ст. 17 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканність його житла або таємницю його кореспонденції чи незаконних посягань на його честь і репутацію. Кожна людина має право на захист закону від такого втручання чи таких посягань.

Стаття 4 вищезазначеного Міжнародного пакту визначає, що лише під час надзвичайного становища в державі, при якому життя нації перебуває під загрозою і про наявність якого офіційно оголошується, держави-учасниці цього Пакту можуть вживати заходів на відступ від своїх зобов'язань за цим Пактом тільки в такій мірі, в якій це диктується гостротою становища, при умові, що такі заходи не є несумісними з їх іншими зобов'язаннями за міжнародним правом і не тягнуть за собою дискримінації виключно на основі раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії чи соціального походження.

Таким чином, передбачені законом обмеження прав і свобод людини та громадянина мають чіткі межі і умови запровадження. Вони, насамперед, закріплюються міжнародним законодавством і забезпечуються національним.

Зазначаючи в п. 3 Медико-біологічні і соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності відповідач вніс обмеження права у вигляді заборони, яка унеможливлює право на медичну допомогу, тобто проводити лікування пацієнта на

підставі деяких явищ, станів або фактів з життя пацієнта (у тому числі тих, що не мають відношення до хвороби), зробивши норми із відносним значенням - імперативними.

Аналізуючи викладене, суд приходить до висновку про те, що встановлення державою протипоказань для зміни (корекції) статевої належності, таких як наявність дітей віком до 18 років, грубі порушення соціальної адаптації (відсутність роботи, постійного місця проживання) тощо, передбачених в п. 3 додатку № 1 «Медико-біологічні і соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності» до наказу № 60 не відповідає ч. 2 ст. 8 Конвенції про захист прав і основних свобод та ст. 32 Конституції України, так як ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Крім того, суд зазначає, що під необхідністю втручання мається на увазі, що воно відповідає нагальній соціальній потребі, і, зокрема, є пропорційним до поставленої законної мети. Аналогічне твердження викладене у рішенні Європейського суду з прав людини від 18.12.2008 у справі «Савіни проти України» (Saviny v. Ukraine), заява № 39948/06, п. 47.

Європейський суд з прав людини зазначає: «Стрес і відчуження, яке породжує невідповідність між роллю, прийнятої в суспільстві особою-транссексуалом, і умовою, встановленим правом, яке відмовляється закріпити сексуальні перетворення, не повинні розглядатися, на думку Суду, як дрібна перешкода, що випливає з формальності. Ми маємо конфліктну справу між соціальною реальністю і правом, яке поміщає транссексуала в аморальне становище, надаючи йому почуття уразливості, приниження і неспокою» (ChristineGoodwin, 7; I. c. Royaume-Uni, 57).

До того ж варто врахувати практику Європейського суду з прав людини, який за справою Кристини Гудвін проти Сполученого королівства зазначив, що: «Не було доведено, що зміна положення транссексуалів ризикує спричинити конкретні і значні труднощі чи посягання на громадський інтерес».

Що стосується інших можливих наслідків, Європейський суд з прав людини зазначає, що «можна вимагати від суспільства, щоб воно погодилося на певні незручності, щоб дозволити особам жити у гідності та повазі, відповідно до статевої ідентичності, обраної ними ціною великих страждань» (Christine Goodwin, 91; I. c. Royaume-Uni, 71). «Держава-відповідач не може більше посилатися на свою свободу розсуду у цій сфері, крім того, що стосується коштів, які можна пустити в хід, щоб забезпечити визнання права, яке захищається Конвенцією. Хоча ніякий важливий чинник суспільного інтересу не вступає у протиріччя з інтересом заявниці в галузі отримання юридичного визнання свого сексуального перетворення, Суд дійшов висновку, що поняття справедливої рівноваги, що міститься в Конвенції, рішуче змушує відтепер схилити баланс на користь заявниці» (Christine Goodwin, 93; I. c. Royaume-Uni, 73).

Таким чином, обмеження права осіб, що мають дітей до 18 років чи не мають постійного місця життя чи роботи на повагу до приватного (особистого) життя у вигляді реалізації права на ідентичність шляхом корегування статевої належності не відповідає нагальній соціальній потребі; не є необхідним у демократичному суспільстві;

не може бути аргументоване як таке, що прийняте в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни.

Щодо захисту законних прав, свобод та інтересів третіх осіб, особливо дитини, колегія суддів зазначає наступне.

Оскаржуване обмеження у вигляді «протипоказання» мати дітей до 18 років втручається не тільки в сферу приватного, але й сімейного життя, що захищається Конституцією України, Конвенцією про захист прав і основних свобод та міжнародними та національними нормативними актами.

Згідно із Сімейним кодексом України регулювання сімейних відносин здійснюється з урахуванням права на таємницю особистого життя їх учасників, їхнього права на особисту свободу та недопустимості свавільного втручання у сімейне життя; учасник сімейних відносин не може мати привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, статі, політичних, релігійних та інших переконань, етнічного та соціального походження, матеріального стану, місця проживання, за мовними та іншими ознаками. Тобто, законодавець у ст. 7 СК України встановив неприпустимість обмежень у сімейних відносинах.

Отже, згідно із СК України наявність між батьком та дитиною сімейних відносин (сімейних зв'язків) не є підставою для обмеження в реалізації права на ідентичність шляхом корегування статевої належності. Проходження процедури корегування статевої належності не позбавляє обов'язків відносно дитини, передбачених ч. 1 ст. 15; ст. 141; 150-151 та інших, передбачених СК України. До того ж зміна відомостей про батьків у свідоцтві про народження дитини діючим законодавством не передбачена.

Разом з тим, необхідно відмітити, що права та інтереси дитини не порушуються, бо між батьком та дитиною зберігається сімейний зв'язок, права та обов'язки, передбачені чинним законодавством. Крім того, у судовому засіданні позивач вказав, що не проживає разом із сім'єю, рішення суду про стягнення аліментів відсутнє.

Що ж стосується нанесення моральної чи психологічної травми дитині внаслідок сприйняття факту зміни статевої належності одним з батьків, необхідно зазначити таке.

Статтею 29 Конвенції про права дитини визначено, що держави-учасниці погоджуються щодо того, що освіта дитини має бути спрямована на:

a) розвиток особи, талантів, розумових і фізичних здібностей дитини в найповнішому обсязі;

b) виховання поваги до прав людини та основних свобод, а також принципів, проголошених у Статуті Організації Об'єднаних Націй;

c) виховання поваги до батьків дитини, її культурної самобутності, мови і національних цінностей країни, в якій дитина проживає, країни її походження та до цивілізацій, відмінних від її власної;

d) підготовку дитини до свідомого життя у вільному суспільстві в дусі розуміння, миру, терпимості, рівноправності чоловіків і жінок та дружби між усіма народами, етнічними, національними і релігійними групами, а також особами з корінного населення;

е) виховання поваги до навколишньої природи.

Тобто однією із засад державної політики у сфері виховання та освіти, згідно міжнародних зобов'язань України, є доводити до дитини інформацію стосовно розмаїття людей і людської поведінки та формування толерантного відношення до прав інших осіб, в тому числі батьків.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про охорону дитинства» виховання в сім'ї є першоосновою розвитку особистості дитини. На кожного з батьків покладається однакова відповідальність за виховання, навчання і розвиток дитини. Батьки або особи, які їх замінюють, мають право і зобов'язані виховувати дитину, піклуватися про її здоров'я, фізичний, духовний і моральний розвиток, навчання, створювати належні умови для розвитку її природних здібностей, поважати гідність дитини, готувати її до самостійного життя та праці.

Виховання дитини має спрямовуватися на розвиток її особистості, поваги до прав, свобод людини і громадянина, мови, національних історичних і культурних цінностей українського та інших народів, підготовку дитини до свідомого життя у суспільстві в дусі взаєморозуміння, миру, милосердя, забезпечення рівноправності всіх членів суспільства, злагоди та дружби між народами, етнічними, національними, релігійними групами.

Отже, законодавець покладає виховання дитини в дусі поваги до прав та свобод людини, свідомого життя у суспільстві, взаєморозуміння, миру, милосердя, забезпечення рівноправності всіх членів суспільства, злагоди на освітні установи, створенні відповідно до чинного законодавства та на батьків.

У зв'язку з чим, моральна чи психологічна травма у дитини, що належним чином виховувалась та отримувала освіту, не може бути викликана реалізацією одним з батьків свого права ідентичність, шляхом корегування власної статевої належності.

Крім того, статтею 1 Закону України «Про захист суспільної моралі» суспільна мораль визначена як система етичних норм, правил поведінки, що склалися у суспільстві на основі традиційних духовних і культурних цінностей, уявлень про добро, честь, гідність, громадський обов'язок, совість, справедливість.

Статтею 5 зазначеного вище Закону передбачено, що змістом державної політики у сфері захисту суспільної моралі є створення необхідних правових, економічних та організаційних умов, які сприяють реалізації права на інформаційний простір, вільний від матеріалів, що становлять загрозу фізичному, інтелектуальному, морально-психологічному стану населення.

Згідно зі ст. 4 Закону України «Про захист суспільної моралі» дія Закону поширюється на діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування у частині державного регулювання і контролю за обігом продукції сексуального чи еротичного характеру, на діяльність установ та організацій усіх форм власності,

юридичних осіб та громадян у сфері обігу відповідної продукції на території України, а також за її межами, якщо суб'єктами правовідносин є громадяни України та юридичні особи, зареєстровані відповідно до чинного законодавства України.

Дія цього Закону не поширюється на виробництво чи розповсюдження документальних матеріалів, художніх творів літератури, мистецтва та культури, які визнані класичним чи світовим мистецтвом, на обіг наукових, науково-популярних, публіцистичних, освітніх матеріалів з питань статі й сексу та виробів сексуального характеру медичного призначення.

Таким чином, суд зазначає, що законодавець сам обмежив межі втручання держави в сферу захисту суспільної моралі. Об'єктом державного нагляду та регулювання є інформаційний продукт сексуального чи еротичного характеру.

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про інформацію» інформаційна продукція – матеріалізований результат інформаційної діяльності, призначений для задоволення потреб суб'єктів інформаційних відносин.

Основними напрямами державного регулювання обігу інформаційної продукції, що впливає на суспільну мораль, є: формування єдиної комплексної системи забезпечення захисту моральних засад і утвердження здорового способу життя у сфері інформаційної діяльності, освіти та культури; недопущення пропаганди в електронних та інших засобах масової інформації культу насильства, жорстокості, поширення порнографії; впровадження експертної оцінки відео-, аудіо-, друкованої інформації та інформації на електронних носіях, розроблення механізмів і методик віднесення її до такої, що завдає шкоди суспільній моралі; підтримка національної культури, мистецтва, кінематографії, книговидання, поліпшення системи пропаганди кращих зразків світової літератури, культури та мистецтва; заборона демонстрації неліцензійної аудіо-, відеопродукції на всіх національних телерадіокомпаніях; встановлення контролю за обігом продукції, що становить загрозу суспільній моралі; приєднання до міжнародних договорів з питання захисту суспільної моралі (ст. 5 Закону України «Про захист суспільної моралі»).

На підставі вищевказаного колегія суддів зазначає, що корегування статевої належності у осіб, що мають дітей до 18 років не відноситься до сфери дії законодавства щодо захисту суспільної моралі, бо не має ознак інформаційного продукту (продукції), тим більш тієї, що заборонена діючим законодавством.

Разом з тим, суд вважає за необхідне зазначити, що, відповідно до довідки щодо відповідності acquiscommunautaire проекту наказу Міністерства охорони здоров'я України «Про удосконалення надання медичної допомоги особам, що потребують зміни (корекції) статевої належності», серед джерел acquiscommunautaire відсутні акти Співтовариства, які формулюють спільні рішення стосовно встановлення порядку обстеження осіб, що потребують зміни (корекції) статевої належності, визначають обсяг повноважень та обов'язків органів та осіб, до компетенції яких належить вирішення питання про доцільність проведення коригуючих (хірургічних або гормональних) втручань щодо зміни (корекції) статевої належності та їх обсягу, а також відсутні

акти Співтовариства, які визначають медико-біологічні і соціально-психологічні показання та протипоказання для зміни (корекції) статевої належності.

Таким чином, суд приходить до висновку, що при розробці та аналізі наказу № 60 на відповідність acquiscommunautaire не було враховано всіх Рекомендацій CM/REC, як джерела acquiscommunautaire, і, як наслідок, були зроблені помилкові висновки про відсутність актів Співтовариства, які визначають медико-біологічні і соціально-психологічні показання та протипоказання для зміни (корекції) статевої належності.

Щодо протипоказань у вигляді грубих порушень соціальної адаптації (відсутність роботи, постійного місця проживання) суд зазначає наступне.

Відповідно до ст. 43 Конституції України кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується.

Згідно зі ст. 47 Основного Закону держави кожен має право на житло. Держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу побудувати житло, придбати його у власність або взяти в оренду.

У статті 24 Конституції України закріплено, 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.

Відсутність роботи та постійного місця проживання є ознаками майнового стану. Встановлення обмежень (у формі «протипоказань») за цими ознаками є порушенням Конституції України.

Таким чином, передбачені законом обмеження прав і свобод людини та громадянина мають чіткі межі і умови запровадження. Вони, насамперед, закріплюються міжнародним законодавством і забезпечуються національним. Однак наказ № 60 не є законом України, він є локальним нормативно-правовим актом, на підставі якого Комісія МОЗ (на даний час) зі зміни (корекції) статевої належності обмежує право пацієнта на зміну (корекцію) його статевої належності та право на повагу до особистого життя (де право на тендерну ідентичність є складовою на підставі вищевказаної Конвенції та практики Європейського суду з прав людини).

Колегія суддів, враховуючи необхідність наявності балансу між інтересами дитини та правом батьків на повагу до особистого життя, приходить до висновку, що свобода на зміну статевої належності є формою реалізації права на ідентичність, яка є невід'ємною частиною права на повагу до приватного (особистого) життя, передбаченого ст. 8 Конвенції про захист прав і основних свобод та ст. 32 Конституції України.

Разом з тим, колегія суддів вважає, що втручання держави в реалізацію права на ідентичність, шляхом встановлення заборон (протипоказань), передбачених в додатку № 1 до наказу № 60, має ознаки обмеження права на повагу до приватного (особистого) життя, передбаченого ст. 8 Конвенції про захист прав і основних свобод, ст. 6 Закону

України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», що передбачає право кожного громадянина на правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних із станом здоров'я, і, як наслідок, таким, що не відповідає правовим актам вищої юридичної сили.

Разом з тим, Міністерство охорони здоров'я України, на підставі нормативно-правового акту, який не є Законом України, делегувало Комісії зі зміни (корекції) статевої належності можливість обмежувати права осіб за ознаками соціального походження та становища, сексуальної орієнтації, сімейного стану та сімейних зв'язків, інтелектуального стану, залежності від речовин природного чи штучного походження. Тобто тих, що не мають відношення до питань медицини, тим самим порушуючи не тільки національне законодавство, але й норми міжнародного права.

<…>Враховуючи вищевикладене, суд дійшов висновку про необхідність задоволення позовних вимог.

<…>Визнати таким, що не відповідає правовим актам вищої юридичної сили та нечинним п. 3 Медико-біологічних і соціально-психологічних показань для зміни (корекції) статевої належності, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я України № 60 від 03.11.2011 «Про удосконалення надання медичної допомоги особам, які потребують зміни (корекції) статевої належності», в частині протипоказань: - наявність дітей віком до 18 років; - грубі порушення соціальної адаптації (відсутність роботи, постійного місця проживання)».

Маємо зазначити, що наведене рішення було скасовано постановою Київського апеляційного адміністративного суду України від 30 червня 2015 року у справі № 826/16044/14[1], в результаті чого Медико-біологічні і соціально-психологічні показання для зміни (корекції) статевої належності, затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України № 60 від 03.11.2011 «Про удосконалення надання медичної допомоги особам, які потребують зміни (корекції) статевої належності», продовжують діяти в своїй попередній редакції.

Право на вибір лікаря та право на належну медичну допомогу. В одній зі справ позивачка звернулася з позовною заявою про скасування наказу головного лікаря «*Заборонити проведення пологів, оперативних втручань лікарями акушер-гінекологами, що не являються черговим та ургентними на поточний період*». Наказом фактично обмежується право жінки на вибір лікаря, а також його право, як керівника підрозділу медичного закладу, призначати лікаря[2].Однак суд звернув увагу на наступне. «*Згідно з п. 5.1 Правил внутрішнього трудового розпорядку пологового будинку працівники жіночої консультації та стаціонарних відділень працюють позмінно відповідно до графіків, які складаються помісячно і затверджуються головним лікарем та узгоджуються з профспілковим комітетом; графіки змінності доводяться до відома працівників на початку місяця, на який вони були складені.Згідно з Наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про організацію надання стаціонарної акушерсько-гінекологічної та*

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/46189839.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/30422112.

неонатологічної допомоги в Україні» № 620 від 29.12.2003 року визначений порядок та умови організації надання стаціонарної акушерсько-гінекологічної та неонатологічної допомоги. Пунктом 1.18 даного Наказу склад операційної бригади визначається завідувачем відділення та керівником клініки (у клінічному закладі) відповідно до кваліфікаційної категорії лікарів із забезпеченням пропорційної участі всіх лікарів відділення у наданні хірургічної медичної допомоги та з урахуванням бажання пацієнтки (письмова заява); склад операційної бригади зазначається в передопераційному епікризі; за умови вибору пацієнткою лікаря його участь погоджується адміністрацією лікувально-профілактичного закладу відповідно до кваліфікаційної категорії лікаря. Оскаржуваний наказ відповідає вимогам чинного законодавства як щодо права пацієнта на вибір лікаря, так і законодавства про працю, оскільки пацієнт має право на вибір лікаря, якщо лікар може запропонувати свої послуги, за наявності умов та у відповідному порядку, тобто з дотриманням правил внутрішнього трудового розпорядку закладу охорони здоров'я. Оскаржуваний наказ не порушує право на вибір лікаря, а лише встановлює порядок, за умови дотримання якого, можливе забезпечення реалізації цього права, а тому є правомірним».

Справа, близька за своїм змістом до одного із рішень Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок[1]. Жінка «*позов мотивувала тим, що 31 березня 2005 року каретою швидкої медичної допомоги її було доставлено, а подальшому госпіталізовано у Міський комунальний клінічний пологовий будинок № 1 з клінікою гострого живота, а саме сильні болі у животі з правого боку, підвищення температури, загальне недомагання на 36-37 тижні вагітності. Вона була оглянута черговим лікарем, який скерував її на стаціонарне лікування. В закладі охорони здоров'я вона перебувала до 6 квітня 2005 року. … В процесі лікування її стан погіршувався, виставити діагноз лікарі не могли, а призначали лише знеболювальні препарати. … На її неодноразові звернення з приводу погіршення стану здоров'я єдиною порадою лікарів було збільшення знеболюючих засобів, а згодом лікарі рекомендували приймати ліки більш сильної дії. … У зв'язкуз погіршенням стану та незадовільним наданням медичної допомоги у пологовому будинку №1 була змушена звернутись до обласного діагностичного центру для проведення ультразвукового обстеження. Огляд хірургом був проведений лише 04.04.2005 року близько 19:45год. на четверту добу її перебування в даній лікувальній установі, вказаний вище лікар рекомендував консультації нефролога та уролога. Внаслідок поверхневого та неповного обстеження було зроблено висновок щодо патології нирок. … Після семи днів неефективного надання медичної допомоги позивачка вирішила звернутись до спеціалістів іншого лікувального закладу. 08.04.2005 року її стан здоров'я став критичним, каретою швидкої допомоги її було доставлено у міську клінічну лікарню швидкої медичної допомоги з клінікою гострого живота, вагітністю 36 тижнів. Після огляду було здійснено цісарський розтин. … Внаслідок неналежного надання медичної допомоги лікарями було порушено її конституційне право на охорону здоров'я, їй було завдано значної матеріальної шкоди, яка полягала у витратах на подальше лікування, посилене спеціальне*

[1]Судове вирішення справ у спорах, пов'язаних із ґендерною дискримінацією: збірка кращих практик / Упорядники: Олена Уварова, Марія Ясеновська. – Харків : ФОП Бровін О. В., 2016. – С. 122.

харчування для неї та її сина, придбання лікарських засобів. ... За таких обставин судова колегія визнала доведеною вину лікарів у неналежному наданні медичної допомоги позивачці»[1].

Застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні. Судами України розглядалося декілька справ за позовами чоловіків, яким було відмовлено в можливості включити до податкового кредиту суми, витрачені ними на штучне запліднення. На переконання вітчизняних судів, таким правом може скористатися тільки жінка. Для аргументації своєї позиції вони використовують, зокрема, такі доводи як «*є загальновідомим і таким, що не потребує доказування на підставі ч. 2 ст. 72 КАС України, той факт, що на даному етапі розвитку репродуктивних технологій запліднити чоловіка природно чи штучно неможливо», «при штучному заплідненні чоловік є донором, а не реципієнтом», «посилання позивача не те, що сучасні репродуктивні технології дають можливість чоловіку отримати дитину без участі жінки, нічим не доведені, оскільки, наприклад, при застосуванні сурогатного материнства жінка все ж таки потрібна, сама вона є сурогатною матір'ю*»[2].

Також інтерес представляє справа, яка дозволила виявити такий проблемний момент: внутрішнє законодавство України не передбачає необхідності отримувати від чоловіка, чий біологічний матеріал було використано, повторну згоду на запліднення, якщо попередня спроба виявилася невдалою. У розглядуваній справі чоловік вже після розлучення із дружиною дізнався, що вона народила трьох дітей із використанням його біоматеріалу. Для суду вирішальним стало те, що чоловік не вчиняв жодних дій, щоб відкликати свою первісну заяву про згоду на використання свого біологічного матеріалу[3].

[1]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/35652421.
[2]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/11841414.
[3]http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53899671.

ВИСНОВКИ ТА РЕКОМЕНДАЦІЇ

За результатами моніторингу встановлено, що положення міжнародних документів і національного ґендерного законодавства залишаються переважно ***декларативними***. Серед основних причин такої ситуації слід назвати такі:

а) ***низька обізнаність населення*** із міжнародними стандартами у сфері захисту від ґендерної дискримінації; особа часто не розуміє, що її права було порушено, особливо якщо йдеться про порушення внаслідок дискримінації. Так, наприклад, про це свідчить той факт, що за більше ніж 10 років дії Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. №2866-IV лише у 151 судовому акті[1] міститься посилання на цей закон, при цьому в переважній більшості справи ініційовано державними контролюючими органами (здебільшого – у випадках реагування на факти зазначення статі потенційного працівника в оголошеннях про наявність вакансії), а не самими жертвами дискримінації. У Звіті нами також наводяться приклади тих справ, коли основною причиною того, що особа не змогла захистити свої права в суді, була її необізнаність із її правами і порядком їх реалізації (зокрема, йдеться про реалізацію права на отримання відповідних виплат у разі використання відпустки по догляду за дитиною віком до трьох років, про отримання компенсації за невикористану додаткову відпустку, яка надається матерям-одиначкам, тощо);

б) ***недостатнє вміння представників юридичної професії****, у тому числі суддів,* ***ідентифікувати ті випадки, коли порушення прав та законних інтересів стає наслідком дії дискримінаційних положень*** законодавства або ґендерно нейтральних законодавчих актів, які на практиці призводять до дискримінаційних наслідків, або ж ґендерних стереотипів, які існують в суспільстві.

Зауважимо також, що перепоною на шляху до утвердження ґендерної рівності є доволі поширена серед опитаних під час моніторингу суддів позиція, згідно із якою суддя не може в своєму рішенні робити висновок, що мала місце дискримінація, якщо сам позивач не посилається на це. Судді вважають, що у такому разі діє правило про їх зв'язаність позовними вимогами (вони не можуть вийти за межі вимог позивача, і оскільки сам позивач на дискримінацію не посилається, це означає, що і суд не може розглядати справу в цьому контексті).

З цього приводу маємо зазначити, що, на нашу думку, питання дискримінації не є питанням позовної вимоги. Це питання правильної кваліфікації юридичної ситуації. Навіть якщо жертва дискримінації заявляє про порушення свого права, не посилаючись при цьому на те, що таке порушення стало результатом дискримінації, це не зв'язує суддю в тому, щоб надати правильну юридичну кваліфікацію;

в) ***переважне сприйняття*** *громадськістю, а також юристами, уповноваженими державними органами,* ***текстів міжнародних документів з питань забезпечення ґендерної рівності як певних абстрактних конструкцій****, які не пропонують конкретних*

[1]За даними Єдиного реєстру судових рішень станом на 1 березня 2016 р.

моделей вирішення реальних життєвих спорів; у результаті – в судових рішеннях практично немає посилань на відповідні міжнародні документи.

Окрім згаданих вище даних моніторингу такий висновок знаходить підтвердження у виданні Ради Європи, що опубліковано у першому півріччі 2015 року, «Питання заборони та протидії дискримінації: методичні рекомендації для юристів» (упорядник: Ганна Христова, 2015) [1], в якому досить негативно оцінено здатність практикуючих юристів застосовувати антидискримінаційне законодавство та відмічено скептичне ставлення до міжнародних документів;

г) ***низька представленість у вищих юридичних закладах програм навчання з питань ґендерної рівності і недискримінації***, що негативно впливає у подальшому на їх професійну діяльність.

За результатами моніторингу видається необхідним надати наступні **рекомендації**:

Верховній Раді України

Привести національне законодавство у відповідність із міжнародними і регіональними стандартами в сфері прав людини. Йдеться, зокрема, про норми:

1) трудового законодавства

а) скасувати імперативну заборону залучення жінок, які мають дітей віком до трьох років до нічної праці, а також направлення їх у відрядження (під загрозою притягнення роботодавця у разі порушення заборони до адміністративної відповідальності); це дасть можливість батькам самостійно планувати сімейне життя й розподіляти між собою батьківські обов'язки; натомість може бути розглянуто можливість включення до трудового законодавства норми, згідно із якою батьки дитини (як мати, так і батько) віком до трьох років, якщо виховання здійснює тільки один із батьків (у тому числі у випадку, коли другий із батьків не бере участі у вихованні після розлучення), можуть за своєю ініціативою відмовитися від їх залучення до нічної праці або до направлення у відрядження;

б) переглянути гарантії, які поширюються на жінок, які мають дітей віком до трьох років, жінок, які мають двох і більше дітей віком до 15 років, а також матерів-одиначок (заборона звільнення за ініціативою роботодавця, додаткові відпустки, зарахування до стажу роботи часу перебування у відпустці для догляду за дитиною віком до трьох (в окремих випадках – до шести) років тощо), у тому числі з метою вироблення балансу у гарантіях прав для обох батьків малолітніх дітей – як жінок, так і чоловіків. Це, серед іншого, дозволить забезпечити умови більшої конкурентоздатності жінок у сфері праці;

в) переглянути норми щодо заборони залучення жінок до важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці на предмет їх відповідності позиції Комітету ООН з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок у справі «Світлана Медведєва проти Російської Федерації» від 25 лютого 2016 року. У своєму рішенні Комітет, серед іншого, вказав:

[1] http://www.coe.int/uk/web/kyiv/-/assistance-to-ukrainian-lawyers-how-to-protect-oneself-against-discrimination-using-legal-methods.

- 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;

- 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;

- країна-учасниця зобов'язана забезпечувати захист репродуктивного здоров'я рівною мірою для жінок і для чоловіків;

- країни-учасниці мають 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;

г) усунути існуючу невизначеність щодо випадків, коли роботодавець не був повідомлений про вагітність працівниці й не поширював на неї відповідні гарантії (щодо заборони звільнення, режиму праці тощо), але з'ясування факту вагітності у подальшому призводить до визнання його дій (в умовах непоінформованості) неправомірними. Пропонується врахувати досвід врегулювання цього питання в праві ЄС[1], в якому діє правило, що встановлені трудовим законодавством гарантії прав вагітних жінок поширюються на роботодавця з моменту, коли він був формально повідомлений або дізнався іншим чином про вагітність працівниці. За такого підходу дотримується баланс між інтересами працівника і роботодавця;

2) виборчого законодавства

Узгодити норми Закону України «Про місцеві вибори» (ч. 3 ст. 4, ч. 1 ст. 46). У даному разі ми маємо приклад того, коли прогресивна норма, введена до вітчизняного законодавства, не змогла стати реально діючою через недоліки у законодавчій техніці. Йдеться про припис Закону України «Про місцеві вибори» (ч. 3 ст. 4), згідно із яким у виборчих списках кандидатів у депутати місцевих рад у багатомандатних виборчих округах має бути не менше 30 відсотків представників однієї статі від загальної кількості кандидатів у виборчому списку. Водночас, серед передбачених ч. 1 ст. 46 Закону про місцеві вибори підстав для відмови в реєстрації кандидата в депутати, кандидата на посаду сільського, селищного, міського голови, старости села, селища, висунутих на місцевих виборах, порушення вказаної вимоги відсутнє. Це призводить до неможливості оскарження невиконання даної вимоги до суду;

3) законодавства про порядок проведення ґендерної експертизи

Потребує перегляду процедура проведення ґендерної експертизи законодавства, яка на сьогодні часто виступає суто формальним механізмом. Існує потреба у виробленні належної методології її проведення і доступу громадськості до визначення пріоритетних актів, які підлягають такій експертизі та результатів відповідного аналізу.

---

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

Міністерству юстиції України

Забезпечити доступ широких верств населення до міжнародно-правових документів у сфері недискримінації і ґендерної рівності, директив ЄС і рішень Суду Справедливості ЄС, Загальних рекомендацій Комітетів ООН, рішень міжнародних судових інстанцій з питань рівності за ознакою статі.

Освітнім закладам юридичного спрямування

Включити до нормативної (обов'язкової) частини програми навчання у вищих юридичних закладах освіти курсів з недискримінації та ґендерної рівності.

Формувати вміння представників юридичної професії ідентифікувати ті випадки, коли порушення прав та законних інтересів особи стає наслідком дії дискримінаційних положень законодавства або ґендерно нейтральних законодавчих актів, які на практиці призводять до дискримінаційних наслідків, або ж ґендерних стереотипів, які існують в суспільстві, а також використовувати міжнародні акти для аргументації своєї позиції в таких справах.

Національній школі суддів України

Сприяти розвитку ґендерної чутливості у суддів, у тому числі через впровадження освітніх програм з ґендерної рівності, залучати експертів та експерток з громадських організацій до розробки таких програм та їх впровадження.

Серед іншого, формувати вміння суддів ідентифікувати ті випадки, коли порушення прав та законних інтересів особи стає наслідком дії дискримінаційних положень законодавства або ґендерно нейтральних законодавчих актів, які на практиці призводять до дискримінаційних наслідків, або ж ґендерних стереотипів, які існують в суспільстві, а також використовувати міжнародні акти для аргументації своєї позиції в таких справах.

Поширювати приклади «кращих практик» судового захисту від ґендерної дискримінації.

Забезпечити переклад і вільний доступ до текстів міжнародних документів у сфері недискримінації і ґендерної рівності, директив ЄС і рішень Суду Справедливості ЄС, Загальних рекомендацій Комітетів ООН, рішень міжнародних судових інстанцій з питань рівності за ознакою статі.

Судам та суддям України

Практикувати ґендерно чутливий підхід при розгляді справ, забезпечуючи реалізацію повноцінного доступу до правосуддя незалежно від статі.

Базувати свою роботу на міжнародних стандартах та рекомендаціях у сфері ґендерної рівності, підвищувати свою кваліфікацію з цих питань.

Запровадити внутрішню оцінку ґендерної чутливості суддів та винесених ними рішень.

Дбати про повагу до приватності жертв ґендерної дискримінації, якщо цього вимагають обставини справи, вживаючи всі необхідні дії в межах чинного законодавства.

Сприяти запровадженню інструменту *AmicusCuriae* («друг суду») до національної судової практики. «Друг суду» є експертом/експерткою (експертною організацією), який надає суду додаткову інформацію щодо розглядуваної справи в ситуації, коли її складність і багатоаспектність призводить до того, що аргументи сторін не охоплюють всього спектру можливих правових і соціальних наслідків рішення, яке може бути винесено судом у конкретній справі. Особливої актуальності це набуває у справах, де має місце дискримінація. У той же час, роль «друга суду» не зводиться до експертної діяльності. Одночасно із цим «друг суду» висловлює свою думку з приводу суспільно значущої проблеми, окремий прояв якої знайшов відображення в розглядуваній справі. Якщо кожна зі сторін справи відстоює свій приватний інтерес в суді, то «друг суду» діє в публічному (суспільному) інтересі (таким інтересом може бути попередження і подолання дискримінації за різними ознаками, у тому числі за ознакою статі).

Сприяти проведенню громадських досліджень у судах, зокрема, спостережень за ходом судового слухання, анкетування суддів, аналіз судових рішень, тощо.

Забезпечити ефективне розслідування дисциплінарними органами судової системи скарг на прояви дискримінації з боку суддів та вжиття відповідних заходів.

Вищим судам України

При вирішенні справ в касаційному порядку звертати увагу на правильність, повноту і доречність застосування антидискримінаційного законодавства судами першої та апеляційної інстанцій, зокрема в частині застосування ними у конкретних справах міжнародних стандартіву сфері забезпечення ґендерної рівності (у тому числі коли національне законодавство суперечить останнім) та законів України, спрямованих на протидію дискримінації. Особлива увага має бути приділена питанню щодо тягаря доведення в таких справах.

Вищим судам України і Державній судовій адміністрації України:

Забезпечити збір статистичної інформації щодо:

а) представленості жінок в юридичній професії, зокрема, серед суддів;

б) кількості судових справ, порушених жінками, порівняно із кількістю судових справ, порушених чоловіками;

в) кількості судових рішень, в яких було зроблено посилання на міжнародні акти, рішення Європейського суду з прав людини, внутрішнє законодавство щодо захисту від ґендерної дискримінації;

г) кількості судових рішень щодо випадків насильства в сім'ї, їх розподілу щодо виду домашнього насильства, ініціатора порушення справи, результатів розгляду справи тощо.

Громадським організаціям

Дбати про розвиток механізму незалежних судових спостерігачів, зокрема з питань ґендерної дискримінації та надавати правову допомогу жертвам ґендерної дискримінації, у тому числі тим, хто постраждав у результаті проявів ґендерної нерівності з боку суду.

Шукати форми співпраці з державними інститутами у сфері проведення ґендерної експертизи за участю організацій громадянського суспільства, академічних інститутів та медіа.

Проводити широкі інформаційні кампанії, спрямовані на подолання вкорінених стереотипів щодо соціальних ролей жінок і чоловіків, підвищення рівня обізнаності населення, юридичної спільноти і в цілому широкої громадськості щодо їх прав і механізмів їх реалізації.

Підтримувати та залучати ЗМІ до постійного публічного діалогу про права людини та права жінок загалом і в контексті доступу до правосуддя зокрема.

Здійснювати контроль при прийнятті Трудового кодексу України, який має позбутися суто патерналістських положень (заборона для жінок працювати у нічний час, заборона направляти жінок, в яких є діти до трьох років, у відрядження, тощо), які не захищають жінок, а, по-перше, знижують їх конкурентоздатність на ринку праці, і по-друге, формують в суспільстві уявлення про жінок як про об'єкт для зовнішньої опіки.

Перекладати українською тексти міжнародних документів у сфері недискримінації і ґендерної рівності, директив ЄС і рішень Суду Справедливості ЄС, Загальних рекомендацій Комітетів ООН, рішень міжнародних судових інстанцій з питань рівності за ознакою статі.

Додаток 1

ФОРМА ДЛЯ ЗАПОВНЕННЯ ПРИ ВИВЧЕННІ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Категорія справ	*Наприклад:* Насильство щодо жінок
Форма судочинства	Цивільна / адміністративна / господарська / кримінальна
Назва суду	*Наприклад:* Московський районний суд м. Харкова
Дата рішення	
Номер справи	
Посилання на справу в Єдиному державному реєстрі судових рішень	*Наприклад:* http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4878324
Суть спору	(Коротко описати фабулу справи: в чому основні вимоги, з приводу якої ситуації виник спір)
Хто виступив ініціатором звернення до суду (державний орган / жінка, чоловік)?	
Яке рішення виніс суд?	
Чи посилалися сторони справи на дискримінацію?	
Чи наявні в справі посилання на міжнародні й регіональні договори в сфері захисту від ґендерної дискримінації, практику Європейського суду з прав людини?	
Чи наявні в справі посилання на положення внутрішнього законодавства, спрямованого на забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків (зокрема, Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків»)?	
Скільки приблизно тривав розгляд справи?	(В справі, як правило, вказується, коли відбулося звернення до суду: подано позов, надійшов адміністративний протокол тощо. Відповідно, можна приблизно знати, скільки пройшло часу від ініціювання справи до винесення рішення, яке аналізується)
Свій коментар (за бажанням)	

Додаток 2

БЛАНК АНАЛІЗУ СУДОВОГО РІШЕННЯ НА ПРЕДМЕТ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ҐЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ

Посилання на рішення у Єдиному державному реєстрі судових рішень

Категорія справи

Насильство в сім'ї і ґендерно зумовлене насильство	
Насильство в сім'ї (адміністративні справи)	
Насильство щодо жінок (кримінальні справи, окрім зґвалтування і сексуальних домагань, легких тілесних ушкоджень , побоїв і мордування)	
Несімейне насильство щодо жінок, яке кваліфікується як дрібне хуліганство	
Торгівля людьми	
Цивільні правовідносини	
Відшкодування моральної шкоди, завданої шкодою честі та гідності	
Майнові права, вирішення питання про виселення, зокрема через застосування насильства	
Трудові правовідносини	
Відсутність офіційного оформлення при працевлаштуванні	
Звільнення/переведення/поновлення на роботі; невиплата заробітної плати	
Невиплати матерям-одиначкам	
Ненадання відпустки по вагітності й пологам і/або відповідної допомоги; відпустки для догляду за дитиною; умови поєднання роботи із грудним вигодовуванням	
Заборона залучення вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років, до нічних, надурочних робіт, робіт у вихідні дні і направлення їх у відрядження / Заборонені для жінок роботи	
Оголошення про роботу із вказівкою статі	

Сексуальні домагання	
Сімейні правовідносини	
Пониження шлюбного віку	
Розірвання шлюбу, майнові спори при розлученні	
Стягнення аліментів на утримання дитини	
Зміна імені дитини	
Визначення місця проживання дитини або прядку зустрічей з дитиною	
Ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання своїх обов'язків щодо дітей (адміністративна відповідальність)	
Майнові спори при розлученні	
Публічне право	
Виборчі спори, зокрема щодо порушення «ґендерної квоти»	
Права внутрішньо переміщених осіб	
Індексація грошових доходів населення	
Порушення процесуальних прав	
Ґендерна експертиза законодавства	
Сексуальна орієнтація, ґендерна ідентичність і репродуктивні права	
Дискримінація за ознакою сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності	
Відмова в зміні статі	
Право на вибір лікаря та право на належну медичну допомогу	
Застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні	
Інші (зазначити)_____	

<u>Визначте, якою мірою для судового рішення є характерними:</u>

1. Повнота застосування ґендерного законодавства

Посилання на законодавство відсутні	
Посилання на законодавство мають формальний характер	
Посилання на законодавство присутні, але є надмірними (такими, що ускладнюють сприйняття тексту)	
Є суттєві помилки у виборі НПА (посилання на акти, які не повинні застосовуватися для вирішення справи, на акти, що втратили чинність, тощо)	
Використано не всі НПА, які мають бути застосовані для вирішення справи	
Загалом повне застосування належних норм матеріального права	

2. Розуміння ґендерного законодавства (знання та правильність тлумачення)

В рішенні відсутня змістовна інтерпретація ґендерного законодавства	
Суттєві помилки у розумінні (тлумаченні) законодавства	
Окремі несуттєві помилки у тлумаченні нормативно-правових актів	
Загалом достатнє знання та правильне тлумачення законодавства	

3. Використання спеціальних законодавчих актів щодо ґендерної рівності:

Не застосовувалися	
Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від06.09.2012 р. № 5207-VI	
Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. № 2866-IV	
Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від15.11.2001 р. № 2789-III	
Антидискримінаційні положення спеціального законодавства (зазначити) _____	

4. Використання правових позицій вищих судів (дотримання єдності судової практики)

Правові позиції вищих судів не використані	
Правові позиції вищих судів використані та є посилання на них	

5. Використання посилань на міжнародні стандарти

Посилання на міжнародне законодавство відсутнє	
Міжнародний пакт про громадянські і політичні права	
Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод	
Європейська соціальна хартія	
Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок	
Конвенція ООН про права дитини	
Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми	
Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами	
Директиви ЄС	
Інші акти (зазначити)_____	

6. Використання посилань на практику міжнародних судів

Посилань немає та рішення суперечить практиці міжнародних судів (в першу чергу, ЄСПЛ)	
Посилання відсутнє, але рішення не суперечить практиці міжнародних судів або це складно визначити	
Посилання є, але не відповідає змісту справи	
Європейського суду з прав людини	
Комітетів ООН	
Суду Європейського Союзу	

Верховного суду США	
Інші суди (зазначити) _____	

7. Зв'язок з практикою міжнародних судів: вкажіть назву рішення, використаного у тексті або доречного до використання чи того, якому суперечить текст

8. Правильність оцінки юридично значимих обставин справи (їх повнота, достатність, доведеність тощо)

Суттєві помилки в оцінках	
Несуттєві помилки в оцінках обставин справи	
Обставини справи оцінено правильно	

9. Повнота дослідження доказів / аргументів, наявних у справі (наведених сторонами) (в апеляційному суді – повнота дослідження доказів апеляційної скарги)

Докази/аргументи не досліджено або досліджено формально	
Докази досліджувались частково (наприклад, лише докази, наведені однією зі сторін)	
Докази досліджено повно та системно	

10. Повнота, чіткість та вичерпність формулювань резолютивної частини

Резолютивна частина формулюється неповно та нечітко	
Формулювання є повним, але нечітким (наприклад, його важко зрозуміти)	
Формулювання резолютивної частини повні, чіткі та вичерпні	

11. Простота та доступність стилю викладення рішення (тобто переважне використання загальноприйнятих термінів, словосполучень, висловів тощо, а не складних юридичних конструкцій)

Загалом стиль надмірно ускладнений	

Окремі положення складно сприймаються	
Стиль простий та доступний	

12. Ідентифікація ситуації, коли порушення прав стало результатом дискримінації

Ані сторони в справі, ані суд не посилався на дискримінацію	
Сторона в справі посилалася на дискримінацію, однак суд проігнорував / необґрунтовано відхилив такі посилання	
Сторона в справі посилалася на дискримінацію, однак суд обґрунтовано відхилив такі посилання	
Суд самостійно ідентифікував факт дискримінації або визнав дискримінацію за посиланням сторони	

Нижче Ви можете написати зауваження та оцінки, власні міркування щодо рішення

_____

_____

_____

_____

_____

ДЯКУЄМО!

Додаток 3

Шановний/а Ваша честь!

Харківська обласна фундація «Громадська альтернатива» проводить опитування суддів щодо виявлення стану та проблем застосування міжнародного та українського законодавства з питань захисту від дискримінації за ознакою статі при розгляді судових справ. Опитування проводиться в рамках реалізації Проекту «Моніторинг судових рішень щодо захисту від ґендерної дискримінації, спрямований на застосування українського законодавства та міжнародних документів» за підтримки Проекту USAID «Справедливе правосуддя». Дані, отримані в результаті опитування, буде використано в узагальненому вигляді з дотриманням анонімності для вироблення рекомендацій. Просимо Вас відповісти на питання анкети.

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РЕСПОНДЕНТА/РЕСПОНДЕНТКИ:

Стать (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ чоловіча
- ○ Жіноча

Вік (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ До 30
- ○ 31-39
- ○ 40-49
- ○ 50-59
- ○ 60 і більше

Стаж роботи (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ До 5 років
- ○ Від 5 до 10 років
- ○ Від 10 до 20 років
- ○ Більше 20 років

Ви спеціалізуєтесь на розгляді (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ☐ цивільних справ
- ☐ кримінальних справ
- ☐ господарських справ
- ☐ адміністративних справ
- ☐ справ про адміністративні правопорушення

Суд, в якому Ви працюєте, є (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ місцевим
- ○ апеляційним
- ○ вищим спеціалізованим
- ○ Верховним Судом України

ОСНОВНА ЧАСТИНА

Позначте серед наведених міжнародних документів ті, з текстом яких Ви знайомі:

- ☐ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права
- ☐ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод
- ☐ Європейська соціальна хартія
- ☐ Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок та факультативний протокол до Конвенції
- ☐ Конвенція ООН про права дитини
- ☐ Конвенція ООН про права інвалідів
- ☐ Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм расової дискримінації
- ☐ Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми
- ☐ Конвенція МОП № 156 Про рівне ставлення і рівні можливості для трудящих чоловіків і жінок: трудящі з сімейними обов'язками

Чи звертаєтесь Ви до вищевказаних міжнародних документів при вирішенні судових справ? (поставте позначку біля відповідного варіанту)

- ○ так
- ○ ні

Якщо так, то зазначте, до яких саме, та, за можливості, деталізуйте, при вирішенні яких категорій справ Ви робите це найчастіше:

Якщо ні, то зазначте, якою є основна причина (оберіть із запропонованих нижче один або декілька варіантів відповідей):

- ☐ положень національного законодавства достатньо для вирішення спорів
- ☐ положення міжнародних документів щодо заборони дискримінації та утвердження ґендерної рівності занадто розмиті задля застосування

- ☐ відсутність доступу до міжнародних документів
- ☐ сторони справи не посилаються на міжнародні документи, і тому в суду немає підстав для їх застосування при вирішенні справи
- ☐ Інше:_____

Чи використовуєте Ви рішення Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), в яких була визнана дискримінація за ознакою статі або за інших ознак, при вирішенні судових справ?

- ○ так
- ○ Ні

Якщо так, то зазначте, будь ласка, при вирішенні справ яких категорій Ви застосовуєте практику ЄСПЛ:

Якщо ні, то зазначте, якою є основна причина (оберіть із запропонованих нижче один або декілька варіантів відповідей):

- ☐ положень національного законодавства достатньо для вирішення спорів
- ☐ складно застосовувати рішення ЄСПЛ при розгляді справ, які містять український контекст
- ☐ відсутність доступу до відповідних рішень ЄСПЛ
- ☐ сторони справи не посилаються на рішення ЄСПЛ, і тому в суду немає підстав для їх застосування при вирішенні справи
- ☐ Інше _____

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від матеріального становища (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ повністю погоджуюсь
- ○ частково погоджуюсь
- ○ нейтрально
- ○ повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від соціального статусу (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ повністю погоджуюсь

- частково погоджуюсь
- нейтрально
- повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від місця проживання (для мешканців міст і сел) (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- повністю погоджуюсь
- частково погоджуюсь
- нейтрально
- повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від статі (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- повністю погоджуюсь
- частково погоджуюсь
- нейтрально
- повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від віку (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- повністю погоджуюсь
- частково погоджуюсь
- нейтрально
- повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від фізичного стану людини (наявності чи відсутності хронічної хвороби чи інвалідності) (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- повністю погоджуюсь
- частково погоджуюсь
- нейтрально
- повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від національності чи етнічної приналежності (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- повністю погоджуюсь

- ○ частково погоджуюсь
- ○ нейтрально
- ○ повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від віросповідання (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ повністю погоджуюсь
- ○ частково погоджуюсь
- ○ нейтрально
- ○ повністю не погоджуюсь

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні доступ до правосуддя мають всі особи незалежно від сексуальної орієнтації (поставте позначку біля відповідного варіанту):

- ○ повністю погоджуюсь
- ○ частково погоджуюсь
- ○ нейтрально
- ○ повністю не погоджуюсь

Якщо, на Вашу думку, в Україні наявні перепони в доступі до правосуддя за іншими ознаками, назвіть їх:

Чи застосовуєте Ви зазначені нижче закони при вирішенні судових справ (поставте відповідну позначку):

- ☐ Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. № 2866-IV
- ☐ Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15.11.2001 р. № 2789-III
- ☐ Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 р. № 5207-VI
- ☐ Не застосовую жоден із названих законів

Якщо Ви застосовуєте вищенаведені закони, зазначте, будь ласка, в яких категоріях спорів:

Якщо , ні, будь ласка, зазначте причину (оберіть із запропонованих нижче один або декілька варіантів відповідей):

- ☐ відсутність чітких механізмів у застосуванні національного законодавства у сфері захисту від дискримінації за ознакою статі або за інших ознак
- ☐ відсутність постанов пленумів Верховного Суду України та Вищого спеціалізованого Суду України та/або узагальнень судової практики щодо захисту від дискримінації за ознакою статі та за інших ознак
- ☐ сторони справи не посилаються на відповідне законодавство України, і тому в суду немає підстав для їх застосування при вирішенні справи
- ☐ Інше _____

Чи ініціювали Ви внесення подання до Конституційного Суду України через сумнів у тому, що певне положення законодавства суперечить Конституції України і тому на нього не можна посилатись при вирішенні справи щодо дискримінації за ознакою статі або за інших ознак (поставте позначку біля відповідного варіанту)?

- ○ так, в моїй практиці трапляються випадки незастосування певного законодавчого положення через сумнів стосовно його відповідності Конституції, але звернення до КСУ є невиправдано довгим затягуванням процесу
- ○ так, маю досвід призупинення розгляду справи із зверненням через Верховний Суд до Конституційного Суду України з метою вирішення питання про конституційність законодавчого положення
- ○ ні, таких випадків не було

БЛОК «МОДЕЛЬНІ СПРАВИ»

Виходячи із наведених фабул справ, оберіть варіант рішення, який, на Вашу думку, є правильним.

СПРАВА 1. Громадянка А. звернулася до суду із позовною заявою, в якій просила визнати своє звільнення незаконним, поновити її на роботі й виплатити середній заробіток за час вимушеного прогулу. Позивачку було звільнено з роботи у зв'язку зі скороченням штату. Вакантну посаду, яка була на підприємстві, їй запропоновано не було, оскільки робота на цій посаді передбачає у тому числі необхідність виконання своїх обов'язків у нічний час. Відповідач посилався на те, що ст. 175 Кодексу законів про працю забороняє залучати жінок до робіт у нічний час, а отже – він не міг запропоновувати громадянці А. наявну вакантну посаду. За умови, що всі інші вимоги

законодавства щодо порядку розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця виконано, якими мають бути дії суду:

- позовні вимоги підлягають задоволенню, оскільки заборона залучення жінок до роботи в нічний час є дискримінаційною за своєю суттю, обмежує право жінок на рівний з чоловіками доступ до праці. Якщо б скороченню підлягала посада, на якій працює чоловік, йому було б запропоновано вакантну посаду, яка потребує роботи в нічний час. Лише той факт, що трудовий договір був розірваний із жінкою, став перепоною для збереження трудових відносин із нею на цьому ж підприємстві
- розгляд справи має бути призупинено; суд на підставі ч. 3 ст. 8 Цивільного процесуального кодексу України звертається до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності ст. 175 Кодексу законів про працю
- в задоволенні позовних вимог має бути відмовлено, оскільки законодавець встановив чітку заборону на залучення жінок до роботи в нічний час. Така заборона відповідає ч. 2 ст. 24 Конституції України, яка передбачає можливість впровадження спеціальних заходів щодо охорони праці і здоров'я жінок
- Інше _____

СПРАВА 2. Інспекцією з питань праці складено адміністративний протокол за ст. 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення у зв'язку із виявленням під час перевірки факту направлення працівниці, яка має дитину віком до трьох років,у відрядження. Протокол передано до суду для розгляду справи про притягнення директора підприємства до адміністративної відповідальності у вигляді штрафу в розмірі від 30 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 510 до 1700 грн.). В суді директор посилався на те, що відрядження є важливою складовою роботи даної працівниці, інакше її доведеться перевести на іншу посаду. Крім того, працівниця в письмовій формі погодилась на направлення її до відряджень, вказавши також, що із дитиною має можливість знаходитися батько. Яким має бути рішення суду (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту)?

- Директор має бути притягнутий до відповідальності, оскільки в даному випадку має місце однозначне порушення ст. 176 Кодексу законів про працю, яка прямо забороняє направлення жінок, які мають дітей віком до трьох років, у відрядження і не робить винятків для тих випадків, коли жінка сама погоджується на таке відрядження. У свою чергу, ст. 41 Кодексу про адміністративні правопорушення встановлює відповідальність за порушення законодавства про працю
- Суд має визнати той факт, що адміністративне правопорушення мало місце, але, враховуючи заяву працівниці, звільнити директора підприємства від відповідальності через малозначність порушення, обмежившись усним зауваженням

○ Суд має відмовитись від застосування ст. 176 Кодексу законів України про працю. Якщо керуватися нею, то виходить, що жінка, яка має дитину до трьох років, на відміну від чоловіка, який є батьком дитини такого ж віку, не може претендувати на зайняття посади, якщо вона вимагає регулярно їздити у відрядження. Це суперечить принципу рівності, міжнародним зобов'язанням України, зокрема, ст. 11 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок

○ Інше _____

СПРАВА 3. Громадянка В. звернулася до суду із позовом про визнання незаконною відмови в прийнятті на роботу. В позові вона повідомила, що підприємством було розміщено оголошення про вакантну посаду машиніста бульдозера. Однак їй було відмовлено у прийнятті на цю роботу через те, що її включено до Переліку важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29.12.93 р. № 256. Яким має бути рішення суду (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту)?

○ Відмова у прийнятті жінки на вакантну посаду машиніста бульдозера має бути визнана незаконною, оскільки порушує право жінки на працю, яке має бути рівним із чоловіками. В аналогічній ситуації у разі звернення чоловіка з метою зайняття цієї посади він би отримав роботу. Перелік заборонених для жінок робіт не підлягає застосуванню, оскільки суперечить актам більш високої юридичної сили (ратифікованим Україною міжнародним договорам, які гарантують захист від дискримінації за ознакою статі, Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» тощо)

○ Відмова у прийнятті жінки на роботу машиністом бульдозера є правомірною, оскільки вказана робота включена до Переліку заборонених для жінок робіт. Відповідний перелік затверджено у відповідності зі ст. 174 Кодексу законів про працю, яка не визнавалася неконституційною, а тому зберігає свою чинність. Тому посилання на те, що Перелік є актом більш низької юридичної сили суд не може взяти до уваги, оскільки заборона залучати жінок до важких робіт встановлена Кодексом

○ Інше _____

СПРАВА 4. Громадянка Д. подала апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції, яким частково задоволено її позов і призначено аліменти на дитину в розмірі ¼ від заробітку, але не менше 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Суд першої інстанції при винесенні 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 (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту)?

○ Стаття 184 Сімейного кодексу України передбачає, що при визначенні розміру аліментів суд, серед іншого, враховує наявність у платника аліментів інших дітей, а також інші обставини, які можуть мати значення для вирішення справи по суті. Крім того, свобода розсуду суду у вирішенні цього питання обмежена законодавцем шляхом встановлення мінімального розміру аліментів на одну дитину: він не може бути меншим, ніж 30 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Наведені норми при вирішенні даної справи судом першої інстанції порушено не було, підстав для його скасування немає

○ У переважній більшості випадків у разі розлучення дитина залишається проживати із матір'ю. Якщо орієнтуватися на прожитковий мінімум, то той із батьків, з ким проживає дитина, має забезпечувати її мінімальне утримання в розмірі 100% такого прожиткового мінімуму. Другий із батьків (яким, як правило, виступає батько), у разі сплати аліментів в їх мінімальному розмірі, компенсує ці витрати тільки на 30%. Відповідно, розподіл обов'язків щодо утримання дитини шляхом зобов'язання одного із батьків сплачувати 30% прожиткового мінімуму, чим фактично на іншого з батьків покладається обов'язок утримувати дитину на 70%, є несправедливим і таким, що суперечить вимогам міжнародних договорів про рівний розподіл прав і обов'язків батьків щодо виховання і утримання дитини. Крім того, суд бере до уваги наявність інших дітей тільки у платника податків, незважаючи на той факт, що той із батьків, з ким проживає дитина, також може мати інших дітей

○ Інше _____

СПРАВА 5. Уявіть ситуацію, що за чинним законодавством держави Х. право на пенсію мають особи зі стажем роботи 15 років, але ці 15 років вираховуються виходячи з повної зайнятості. До суду звернулася заявниця, яка 18 років працювала прибиральницею на умовах неповного робочого дня – 4 години на тиждень при нормі 40 годин на тиждень. Причиною такого графіку роботи був той факт, що жінка є матір'ю трьох дітей й займалася доглядом за ними. Яким має бути рішення суду (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту)?

○ Суд має дійти висновку, що подібне правове регулювання призводить до непрямої дискримінації. Доказом цього можуть служити статистичні показники: незважаючи на те, що законодавець не встановлював жодної специфіки у вирішенні питань пенсійного забезпечення жінок і чоловіків, фактична ситуація склалася таким чином, що жертвамипередбаченогопорядку в першу чергу стають жінки, оскільки саме вони, переважно через велику завантаженість домашньою роботою, працюють на умовах неповної зайнятості. Відповідно, має місце порушення права заявниці на пенсію

○ Встановлення системи пенсійного забезпечення є компетенцією законодавчого органу держави, який, у тому числі, враховує економічні

можливості країни. В розглядуваній справі норма, яка передбачає необхідність мати відповідний стаж роботи на умовах повної зайнятості, відповідає вимогам розумності, пропорційності й передбачуваності (людина заздалегідь знала про вимоги пенсійного законодавства і про те, що, працюючи тільки неповний день, вона не може претендувати на таке саме пенсійне забезпечення, як і люди, які відпрацювали необхідний стаж повної зайнятості). Отже, порушення права не мало місця

○ Інше _____

СПРАВА 6. Уявіть ситуацію, що законодавство країни X. забороняє звільняти вагітних жінок і жінок, які знаходяться у декретній відпустці. У справі, яку розглядає суд, було достовірно встановлено, що роботодавець почав готуватися до звільнення працівниці тоді, коли вона тільки повідомила про свою вагітність (роботодавцем було розміщено оголошення про вакансію із перспективою кар'єрного зростання і вказівкою часу, коли така вакансія з'явиться, який співпадав із часом майбутнього звільнення працівниці), хоча й повідомив їй про звільнення вже після її виходу з декретної відпустки. Як Ви вважаєте, чи мало місце порушення встановленої заборони? (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту)

○ Так, має місце порушення, оскільки мета заборони — захистити вагітну жінку або жінку, яка нещодавно народила, від стресу, який вона може пережити, якщо буде перебувати під загрозою звільнення й буде знати, що роботодавець вже таке звільнення готує. Крім того, роботодавець, який готується звільнити працівницю відразу після її виходу з декретної відпустки, навряд зможе довести інший мотив звільнення, аніж наявність у працівниці маленької дитини

○ Ні, порушення немає. Законодавець чітко висловив свою позицію, встановивши заборону на звільнення в період вагітності працівниці, а також її перебування в декретній відпустці. Якби законодавець хотів захистити жінок упродовж більш тривалого періоду, він би зазначив про це у відповідних приписах законодавства. Роботодавець, за наявності законних підстав для звільнення, передбачених чинним трудовим законодавством, може скористатися своїм правом на розірвання трудового договору, якщо доведе наявність таких підстав

○ Інше _____

СПРАВА 7. Уявіть, що законодавство держави С. передбачає як підставу для звільнення за ініціативою працедавця досягнення працівником пенсійного віку. При цьому в державі С. пенсійний вік для жінок і чоловіків є різним: для жінок — 60 років, для чоловіків — 65 років. До суду громадянкою держави С. подано позов про незаконність її звільнення після досягнення 60 років, оскільки чоловіки в аналогічній ситуації звільненню не підлягають. Як має бути вирішено справу? (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту)

○ Звільнення слід визнати законним, оскільки законодавець, керуючись бажаннями створити нові робочі місця для молоді, передбачив в якості самостійної підстави для звільнення досягнення працівником пенсійного віку. Ця підстава є однаковою як для жінок, так і для чоловіків. Різним є тільки пенсійний вік

○ 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

○ Інше _____

СПРАВА 8. Громадянкою А. було подано до суду позов про розірвання шлюбу. В якості підстави для розірвання шлюбу названо насильство в сім'ї. В позові позивачка вказала непоодинокі факти фізичного, психологічного й економічного насильства. Серед іншого, відповідач змусив її зробити аборт, бив, внаслідок чого позивачка народила мертву дитину в свою попередню вагітність, не надав коштів на лікування тощо. В даній справі суд (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту):

○ має обмежитися задоволенням позовних вимог щодо розірвання шлюбу

○ має розірвати шлюб, а також роз'яснити позивачці її право на отримання компенсації завданої моральної шкоди, для чого їй потрібно подати окрему позовну заяву із відповідними вимогами

○ має задовольнити позов і повідомити окремою ухвалою правоохоронні органи про виявлений факт домашнього насильства

○ Інше _____

СПРАВА 9. Громадянка В. звернулася до суду із позовом щодо поновлення на роботі, стягнення заробітної плати за час вимушеного прогулу і стягнення моральної шкоди. Її було звільнено з роботи за ст. 40 ч. 1 п. 5 КЗпП України у зв'язку з тим, що вона була відсутня на роботі протягом чотирьох місяців підряд внаслідок тимчасової непрацездатності. Це відбулося тому, що позивачка знаходиться в стані вагітності, яка протікає з ускладненнями, у зв'язку з чим вона постійно вимушена перебувати на стаціонарному лікуванні під постійним наглядом лікарів. Як Ви вважаєте, чи було звільнення законним? (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту):

○ так, адже відповідна підстава дійсно передбачена п. 5 ч. 1 ст. 40 КЗпП з єдиним винятком – відпустка по вагітності і пологам. Дана ситуація під виняток не підпадає, тому у роботодавця була законна підстава для звільнення

○ ні, оскільки КЗпП в іншій статті (ст. 184)встановлює загальну заборону на звільнення вагітних жінок

○ ні, обґрунтувати незаконність такого звільнення можна не тільки посиланням на ст. 184 КЗпП, але й на міжнародні стандарти з прав людини

○ Інше _____

СПРАВА 10. Громадянці М. роботодавцем було запропоновано переведення на іншу посаду із більш високою заробітною платою з умовою, що вона пройде випробувальний термін. Громадянка М. погодилася, у зв'язку із чим її було звільнено за домовленістю сторін із попередньої посади і прийнято на нову із випробувальним терміном. Після спливу останнього громадянку М. було звільнено за результатами випробування. Жінка звернулася до суду, вказуючи на незаконність звільнення, оскільки вона є вагітною і роботодавець про це знав. Як Ви вважаєте, чи було таке звільнення законним? (поставте, будь ласка, позначку біля відповідного варіанту):

- ○ так, оскільки КЗпП не поширює заборону звільнення вагітних жінок на випадки, коли звільнення відбувається у зв'язку із не проходженням випробування при прийомі на роботу
- ○ ні, оскільки чинне трудове законодавство України допускає звільнення вагітної жінки тільки за власним бажанням або у разі ліквідації підприємства, установи, організації
- ○ ні, оскільки роботодавець діяв із єдиною метою – обійти законодавчу заборону на звільнення вагітних жінок
- ○ Інше _____

СПРАВА 11. Зважаючи на свій статус матері-одиначки, позивачка просила надати їй додаткову відпустку, однак роботодавець відмовив в наданні такої відпустки. Жінка оскаржила відмову в суді. Закон України «Про відпустки» визначає одиноку матір як таку, яка виховує дитину без батька. Позивачка надала суду різного роду документи, які підтверджують факт того, що жінка виховує дитину сама (довідка зі школи, ЖБУ). Чи вважаєте Ви, що роботодавець відмовив жінці правомірно?

- ○ так, для визнання жінки одинокою матір'ю суд враховує такі факти: відсутність у свідоцтві про народження відомостей про батька (або у цій графі запис зроблений на вимогу матері) та відповідно вдову
- ○ ні, відмова є неправомірною. Записи в свідоцтві про народження дитини не можуть вважатися єдино допустимим доказом того, що жінка виховує дитину одна
- ○ Інше _____

Додаток 4

Опитування студентів/студенток юридичних ВНЗ

Курс навчання *

- ○ Перший
- ○ Другий
- ○ Третій
- ○ Четвертий
- ○ П'ятий (спеціаліст)
- ○ Магістратура
- ○ Інше _____

Ваша стать *

- ○ Жіноча
- ○ Чоловіча
- ○ Інше

Чи знайомі Ви із поняттям "ґендерні стереотипи"? *

- ○ Так
- ○ Ні

Якщо поняття "ґендерні стереотипи" Вам знайоме, наведіть відомі Вам приклади таких стереотипів.

Чи знайомі Ви із поняттям "дискримінація за ознакою статі"? *

- ○ Так
- ○ Ні

Якщо поняття "дискримінація за ознакою статі" Вам знайоме, наведіть відомі Вам приклади такої дискримінації.

Чи завжди нерівне ставлення означає дискримінацію? Поясніть свою відповідь *

Чи знайоме Вам поняття "позитивні дії"? Якщо так, наведіть відомі Вам приклади таких дій

Позначте серед наведених міжнародних договорів ті, з текстом яких Ви знайомі *

- ☐ Міжнародний пакт про громадянські і політичні права
- ☐ Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод
- ☐ Європейська соціальна хартія
- ☐ Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок
- ☐ Конвенція ООН про права дитини
- ☐ Конвенція ООН про права інвалідів
- ☐ Конвенція ООН про ліквідацію всіх форм расової дискримінації
- ☐ Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми
- ☐ Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами
- ☐ Інше _____

Чи вважаєте Ви, що юрист в своїй практичній діяльності має звертатися до міжнародних договорів в сфері прав людини (при наданні юридичних консультацій, розгляді юридичних спорів тощо)? *

- ○ Так
- ○ Ні

Якщо ні, то вкажіть, якою є основна причина:

- ☐ достатність національного законодавства
- ☐ занадто абстрактний характер приписів міжнародних договорів
- ☐ відсутність необхідної інформації про зміст відповідних міжнародних договорів
- ☐ Інше _____

Однією із сутнісних вимог верховенства права є доступність правосуддя. Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в Україні правосуддя є однаково доступним для всіх, незалежно від: матеріального становища *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: соціального статусу *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: місця проживання (для мешканців міст і сел) *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: статі *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: віку *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: фізичного стану людини (наявності чи відсутності інвалідності) *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: національності чи етнічної приналежності *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: віросповідання *

- ○ Так
- ○ Ні

.... незалежно від: сексуальної орієнтації *

- ○ Так
- ○ Ні

Якщо, на Вашу думку, в Україні наявні перепони в доступності до правосуддя за іншими ознаками, назвіть їх

Позначте серед наведених нормативних актів ті, зі змістом яких Ви знайомі *

- ☐ Закон України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08.09.2005 р. № 2866-IV
- ☐ Закон України «Про попередження насильства в сім'ї» від 15.11.2001 р. № 2789-III
- ☐ Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 р. № 5207-VI
- ☐ Інше _____

Чи вважаєте Ви, що законодавство України потребує внесення змін в частині забезпечення ґендерної рівності?

Хто, на Вашу думку, має розпоряджатися сімейним бюджетом? *

- ☐ Жінка
- ☐ Чоловік
- ☐ Кожен має розпоряджатися своїм заробітком самостійно
- ☐ Той, хто більше заробляє
- ☐ Рішення мають прийматися спільно
- ☐ Інше _____

Чи може оголошення про вакансію містити вказівку на бажану стать працівника? *

- ☐ Так, компанія може вільно визначати свою внутрішню кадрову політику
- ☐ Так, але тільки якщо вакансію відкрито на специфічну роботу, яку може виконувати тільки представник відповідної статі
- ☐ Не може в жодному разі
- ☐ Інше _____

В яких професіях, на Вашу думку, керівні посади мають займати чоловіки? *

В яких професіях, на Вашу думку, керівні посади мають займати жінки? *

Чи існує розподіл на чоловічі і жіночі домашні обов'язки? Якщо так, наведіть приклади. *

Чи повинна держава встановлювати особливий захист жінок в трудовій сфері? *

- ☐ Так, заради захисту репродуктивної функції жінок держава може забороняти використовувати працю жінок на важких роботах
- ☐ Так, але їх застосування має здійснюватися тільки за ініціативою жінки
- ☐ Ні, регулювання трудових відносин має бути однаковим, незалежно від статі
- ☐ Держава може надавати додатковий захист вагітним жінкам і жінкам, що годують груддю
- ☐ Інше _____

Чи погоджуєтесь Ви із твердженням: для чоловіка головне - сім'я і діти? *

- ☐ Так, це є правильним як для чоловіків, так і для жінок
- ☐ Це твердження є більш справедливим для жінок, аніж для чоловіків
- ☐ Ні, для чоловіка головне - професійна самореалізація
- ☐ Інше _____

Якщо б домашній і професійний труд оплачувався однаково, то якому виду зайнятості Ви віддали б перевагу? *

- ○ Домашній труд
- ○ Професійна робота
- ○ Інше _____

Як Ви вважаєте, що заважає кар'єрі жінок в нашому суспільстві? *

- ☐ Сім'я, жінкам складно поєднувати турботу про родину і кар'єру
- ☐ Поширена думка про те, жінки є менш професійними, аніж чоловіки
- ☐ Жінкам складніше управляти колективом, тому їх просування по службі є менш бажаним
- ☐ Психологічні бар'єри, невпевненість жінок в своїх силах

- ☐ Небажання самих жінок, наявність у них інших пріоритетів
- ☐ Інше _____

Уявіть ситуацію: на вакантну посаду юриста підприємства претендують два молоді спеціалісти - жінка і чоловік. В обох - червоні дипломи. *

- ○ Перевагу нададуть дівчині - дівчата є більш відповідальними
- ○ На роботу візьмуть хлопця, адже він не піде в декрет й не доведеться шукати нового співробітника
- ○ Інше _____

Жарти на сексуальну тематику, натяки і загравання є абсолютно нормальним явищем на роботі. Чи погоджуєтеся Ви із цим твердженням? *

- ☐ Так, якщо такі жарти не переходять в дії
- ☐ Так, це сприяє більш невимушеній атмосфері в колективі
- ☐ Ні, це можна кваліфікувати як сексуальні домагання
- ☐ Це неправильно, але суспільством сприймається як нормальне через свою поширеність
- ☐ Інше _____

Чи погоджуєтесь Ви із тим, що сім'я, де чоловік заробляє більше за жінку, а жінка переважно займається собою і побутом, є більш щасливою, аніж в родинах, де навпаки? *

- ○ Так
- ○ Ні
- ○ Інше _____

Жінка, 37 років, успішний програміст, незаміжня, дітей немає. Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в суспільстві переважно несхвально ставляться до такої ситуації? *

- ☐ Так
- ☐ Ні
- ☐ Інше _____

Чоловік, 37 років, програміст, неодружений, дітей немає. Чи погоджуєтесь Ви із тим, що в суспільстві переважає негативна оцінка такої ситуації? *

- ☐ Так
- ☐ Ні
- ☐ Інше _____

Чи вважаєте Ви таке висловлювання некоректним: "Шановні колеги! Дозвольте сказати нашим чоловікам слова подяки за їх роботу упродовж цього року, а жінкам - за те, що вони є прикрасою в нашому житті"? *

- ☐ Так
- ☐ Ні
- ☐ Інше _____

Виходячи із наведеної фабули, оберіть варіант рішення, який, на Вашу думку, є правильним. Громадянка А. звернулася до суду із позовною заявою, в якій просила визнати своє звільнення незаконним, поновити її на роботі й виплатити середній заробіток за час вимушеного прогулу. Позивачку було звільнено з роботи у зв'язку зі скороченням штату. Вакантну посаду, яка була на підприємстві, їй запропоновано не було, оскільки робота на цій посаді передбачає у тому числі необхідність виконання своїх обов'язків у нічний час. Відповідач посилався на те, що ст. 175 Кодексу законів про працю забороняє залучати жінок до робіт у нічний час, а отже – він не міг запропоновувати громадянці А. наявну вакантну посаду. За умови, що всі інші вимоги законодавства щодо порядку розірвання трудового договору за ініціативою роботодавця виконано, якими мають бути дії суду: *

- ○ позовні вимоги підлягають задоволенню, оскільки заборона залучення жінок до роботи в нічний час є дискримінаційною за своєю суттю, обмежує право жінок на рівний з чоловіками доступ до праці. Якщо б скороченню підлягала посада, на якій працює чоловік, йому було б запропоновано вакантну посаду, на якій є потреба роботи в нічний час. Лише той факт, що трудовий договір розривався із жінкою, став перепоною для збереження трудових відносин із нею на цьому ж підприємстві
- ○ розгляд справи має бути призупинено; суд звертається до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності ст. 175 Кодексу законів про працю
- ○ в задоволенні позовних вимог має бути відмовлено, оскільки законодавець встановив чітку заборону на залучення жінок до роботи в нічний час. Така заборона відповідає ч. 2 ст. 24 Конституції України, яка передбачає можливість впровадження спеціальних заходів щодо охорони праці і здоров'я жінок
- ○ Інше _____

Інспекцією з питань праці складено адміністративний протокол за ст. 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення у зв'язку із виявленням під час перевірки факту направлення працівниці, яка має дитину віком до трьох років, у відрядження. Протокол передано до суду для розгляду справи про притягнення директора підприємства до адміністративної відповідальності у вигляді штрафу в розмірі від 30 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 510 до 1700 грн.). В суді директор посилався на

те, що відрядження є важливою складовою роботи даної працівниці, інакше її доведеться перевести на іншу посаду. Крім того, працівниця в письмовій формі погодилась на направлення її до відряджень, вказавши також, що із дитиною має можливість знаходитися батько. Яким має бути рішення суду в цій справі: *

- Директор має бути притягнутий до відповідальності, оскільки у даному разі має місце однозначне порушення ст. 176 Кодексу законів про працю, яка прямо забороняє направлення жінок, які мають дітей віком до трьох років, у відрядження і не робить винятків для тих випадків, коли жінка сама погоджується на таке відрядження. У свою чергу, ст. 41 Кодексу про адміністративні правопорушення встановлює відповідальність за порушення законодавства про працю
- Суд має визнати той факт, що адміністративне правопорушення мало місце, але, враховуючи заяву працівниці, звільнити директора підприємства від відповідальності через малозначність порушення, обмежившись усним зауваженням
- Суд має відмовитись від застосування ст. 176 Кодексу законів про працю як такої, що суперечить принципу рівності, міжнародним зобов'язанням України, зокрема, ст. 11 Конвенції ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, оскільки жінка, яка має дитину до трьох років, на відміну від чоловіка, який є батьком дитини такого ж віку, не може претендувати на зайняття посади, якщо вона вимагає регулярно їздити у відрядження
- Суд має призупинити розгляд справи і звернутися до Верховного Суду України для вирішення питання стосовно внесення до Конституційного Суду України подання щодо конституційності ст. 176 Кодексу законів про працю
- Інше _____

Громадянка В. звернулася до суду із позовом про визнання незаконною відмову в прийнятті на роботу. В позові вона повідомила, що підприємством було розміщено оголошення про вакантну посаду машиніста бульдозера. Однак їй було відмовлено у прийнятті на цю роботу через те, що її включено до Переліку важких робіт та робіт із шкідливими і небезпечними умовами праці, на яких забороняється застосування праці жінок, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 29.12.93 р. № 256. Якими мають бути дії суду: *

- Відмова у прийнятті жінки на вакантну посаду машиніста бульдозера має бути визнана незаконною, оскільки порушує право жінки на працю, яке має бути рівним із чоловіками. В аналогічній ситуації у разі звернення чоловіка з метою зайняття цієї посади він би отримав роботу. Перелік заборонених для жінок робіт не підлягає застосуванню, оскільки суперечить актам більш високої юридичної сили (ратифікованим Україною міжнародним договорам, які

гарантують захист від дискримінації за ознакою статі, Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» тощо)

○ Відмова у прийнятті жінки на роботу машиністом бульдозера є правомірною, оскільки вказана робота включена до Переліку заборонених для жінок робіт. Відповідний перелік затверджено у відповідності зі ст. 174 Кодексу законів про працю, яка не визнавалася неконституційною, а тому зберігає свою чинність. Тому посилання на те, що Перелік є актом більш низької юридичної сили суд не може прийняти до уваги, оскільки заборона залучати жінок до важких робіт встановлена на рівні Кодексу

○ Інше _____

Громадянка Д. подала апеляційну скаргу на рішення суду першої інстанції, яким частково задоволено її позов і призначено аліменти на дитину в розмірі 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Суд першої інстанції при винесенні рішення взяв до уваги той факт, що у відповідача є нова сім'я, в якій скоро має народитися дитина, що також потребує утримання. Якими мають бути дії суду: *

○ Стаття 184 Сімейного кодексу України передбачає, що при визначенні розміру аліментів суд, серед іншого, враховує наявність у платника аліментів інших дітей, а також інші обставини, які можуть мати значення для вирішення справи по суті. Крім того, свобода розсуду суду у вирішенні цього питання обмежена законодавцем шляхом встановлення мінімального розміру аліментів на одну дитину: він не може бути меншим, ніж 30 відсотків прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Наведені норми при вирішенні даної справи судом першої інстанції порушено не було, підстав для його скасування немає

○ У переважній більшості випадків у разі розлучення дитина залишається проживати із матір'ю. Якщо орієнтуватися на прожитковий мінімум, то той із батьків, з ким проживає дитина, має забезпечувати її мінімальне утримання в розмірі 100% такого прожиткового мінімуму. Другий із батьків (яким, як правило, виступає батько), у разі сплати аліментів в їх мінімальному розмірі, компенсує ці витрати тільки на 30%. Відповідно, розподіл обов'язків щодо утримання дитини шляхом зобов'язання одного із батьків сплачувати 30% прожиткового мінімуму, чим фактично на іншого з батьків покладається обов'язок утримувати дитину на 70%, є несправедливим і таким, що суперечить вимогам міжнародних договорів про рівний розподіл прав і обов'язків батьків щодо виховання і утримання дитини. Крім того, суд бере до уваги наявність інших дітей тільки у платника податків, незважаючи на той факт, що той із батьків, з ким проживає дитина, також може мати інших дітей

○ Інше _____

Уявіть ситуацію, що за чинним законодавством держави Х. право на пенсію мають особи зі стажем роботи 15 років, але ці 15 років вираховуються виходячи з повної зайнятості. До суду звернулася заявниця, яка 18 років працювала прибиральницею на умовах неповного робочого дня – 4 години на тиждень при нормі 40 годин на тиждень. Причиною такого графіку роботи був той факт, що жінка є матір'ю трьох дітей й займалася доглядом за ними. Яким має бути рішення суду?*

○ Суд має дійти висновку, що подібне правове регулювання призводить до непрямої дискримінації. Доказом цього можуть служити статистичні показники: незважаючи на те, що законодавець не встановлював жодної специфіки у вирішенні питань пенсійного забезпечення жінок і чоловіків, фактична ситуація склалася таким чином, що жертвами передбаченого порядку в першу чергу стають жінки, оскільки саме вони, переважно через велику завантаженість домашньою роботою, працюють на умовах неповної зайнятості. Відповідно, має місце порушення права заявниці на пенсію

○ Встановлення системи пенсійного забезпечення є компетенцією законодавчого органу держави, який, у тому числі, враховує економічні можливості країни. В розглядуваній справі норма, яка передбачає необхідність мати відповідний стаж роботи на умовах повної зайнятості, відповідає вимогам розумності, пропорційності й передбачуваності (людина заздалегідь знала про вимоги пенсійного законодавства і про те, що, працюючи тільки неповний день, вона не може претендувати на таке саме пенсійне забезпечення, як і люди, які відпрацювали необхідний стаж повної зайнятості). Отже, порушення права не мало місця

○ Інше _____

Уявіть ситуацію, що законодавство країни Х. забороняє звільняти вагітних жінок і жінок, які знаходяться у декретній відпустці. У справі, яку розглядає суд, було достовірно встановлено, що роботодавець почав готуватися до звільнення працівниці тоді, коли вона тільки повідомила про свою вагітність (роботодавцем було розміщено оголошення про вакансію із перспективою кар'єрного зростання і вказівкою часу, коли така вакансія з'явиться, який співпадав із часом майбутнього звільнення працівниці), хоча й повідомив їй про звільнення вже після її виходу з декретної відпустки. Як Ви вважаєте, чи мало місце порушення встановленої заборони? *

○ Так, має місце порушення, оскільки мета заборони — захистити вагітну жінку або жінку, яка нещодавно народила, від стресу, який вона може пережити, якщо буде перебувати під загрозою звільнення й буде знати, що роботодавець вже таке звільнення готує. Крім того, роботодавець, який готується звільнити працівницю відразу після її виходу з декретної відпустки, навряд зможе довести інший мотив звільнення, аніж наявність у працівниці маленької дитини

○ Ні, порушення немає. Законодавець чітко висловив свою позицію, встановивши заборону на звільнення в період вагітності працівниці, а також її

перебування в декретній відпустці. Якби законодавець хотів захистити жінок упродовж більш тривалого періоду, він би зазначив про це у відповідних приписах законодавства. Роботодавець, за наявності законних підстав для звільнення, передбачених чинним трудовим законодавством, може скористатися своїм правом на розірвання трудового договору, якщо доведе наявність таких підстав

○ Інше _____

Уявіть, що законодавство держави С. передбачає як підставу для звільнення за ініціативою працедавця досягнення працівником пенсійного віку. При цьому в державі С. пенсійний вік для жінок і чоловіків є різним: для жінок — 60 років, для чоловіків — 65 років. До суду громадянкою держави С. подано позов про незаконність її звільнення після досягнення 60 років, оскільки чоловіки в аналогічній ситуації звільненню не підлягають. Як має бути вирішено справу? *

○ Звільнення слід визнати законним, оскільки законодавець, керуючись бажаннями створити нові робочі місця для молоді, передбачив в якості самостійної підстави для звільнення досягнення працівником пенсійного віку. Ця підстава є однаковою як для жінок, так і для чоловіків. Різним є тільки пенсійний вік

○ 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

○ Інше _____

Ваш коментар до опитування (за бажанням)

Прізвище, ім'я, по батькові (за бажанням)

Поширення: Загальне

23 липня 2015р.

Мова оригіналу: Англійська

Неофіційний переклад здійснено Харківською обласною фундацією “Громадська Альтернатива” в рамках Проекту “Моніторинг судових рішень щодо захисту від ґендерної дискримінації, спрямований на застосування українського законодавства та міжнародних документів” за підтримки Проекту USAID “Справедливе правосуддя”

Комітет з ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок

Загальні рекомендації щодо доступу жінок до правосуддя

Зміст

I. Вступ і сфера

II. Загальні проблеми та рекомендації щодо доступу жінок до правосуддя

A. Можливість захисту в судовому порядку, наявність, доступність, висока якість, надання засобів та підзвітність судових систем

B. Дискримінаційні закони, процедури та практики

C. Стереотипізація і ґендерні упередження в судовій системі та важливість посилення спроможності.

D. Освіта та підвищення обізнаності про вплив стереотипів

D.1.Освіта в ґендерній перспективі

D.2.Підвищення обізнаності через громадянське суспільство, медіа та інформаційно-комунікаційні технології (ІКТ).

E. Правова допомога та громадський захист

F. Ресурси

III. Рекомендації для окремих сфер права

A. Конституційне право

B. Цивільне право

C. Сімейне право

D. Кримінальне право

E. Адміністративне, право соціального забезпечення та трудове право.

IV. Рекомендації спеціальним механізмам

A. Спеціалізовані судові та квазісудові системи та міжнародні і регіональні судові системи

B. Альтернативні процедури вирішення спорів

C. Національні інститути прав людини та офіси уповноважених з прав людини

D. Множинні системи правосуддя

V. Зняття застережень до Конвенції

VI. Ратифікація Факультативного протоколу до Конвенції

I. Вступ та сфера

1. Право на доступ до правосуддя для жінок є суттєвим для реалізації усіх прав, що захищаються Конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок. Воно є фундаментальним елементом верховенства права та доброго управління, разом із незалежністю, безсторонністю, цілісністю та довірою до правосуддя, боротьбою проти безкарності та корупції і рівної участі жінок в судочинстві та інших механізмах імплементації права. Право на доступ до правосуддя є багатовимірним. Воно охоплює можливість захисту в судовому порядку, наявність, доступність, високу якість, та підзвітність систем правосуддя, а також надання відповідних засобів жертвам. Для цілей даних загальних рекомендацій, всі згадування про «жінок» повинні розумітися як такі, які включають жінок та дівчат, доки інше не буде зазначено окремо.

2. В цих загальних рекомендаціях, Комітет оцінює зобов’язання держав-членів забезпечувати жінкам доступ до правосуддя. Ці зобов’язання охоплюють захист прав жінок від усіх форм дискримінації з метою необхідності посилення їх спроможності як суб’єктів права та правовласників. Ефективний доступ до правосуддя оптимізує визвольний та трансформаційний потенціал права.

3. На практиці Комітет виявив певну кількість перешкод та заборон, які перешкоджають жінкам реалізувати їхнє право на доступ до правосуддя на рівній основі. Вони включають брак ефективного судового захисту, що надається державами-членами відносно усіх вимірів доступу до правосуддя. Ці перешкоди зустрічаються у структуральному контексті дискримінації та нерівності, внаслідок таких факторів, як ґендерна стереотипізація, дискримінаційні закони, міжсекторальна та комбінована дискримінація, вимоги та практики стосовно процедур та доказів, а також відмова систематично доводити, що правові механізми є фізично,економічно, соціально та культурно доступні для усіх жінок. Усі ці перешкоди спричиняють стійкі порушення прав людини по відношенню до жінок.

4. Сфера представлених загальних рекомендацій включає процедури та якість правосуддя по відношенню до жінок на усіх рівнях судової системи, включаючи спеціалізовані та квазісудові механізми. Квазісудові механізми охоплюють усі функції органів чи установ публічних адміністрацій, подібні до тих, які здійснюються судовими органами, які мають правові наслідки і можуть вплинути на законні права, обов'язки та привілеї.

5. Сфера права на доступ до правосуддя також включає множинні системи правосуддя. Термін «Множинна система правосуддя» відноситься до співіснування в середині країни-члена державних законів, регуляцій, процедур та рішень, з одного боку, та релігійних, звичаєвих, общинних законів і практик, а також законів і практик корінних народів, з іншого боку. Відповідно, множинні системи правосуддя включають декілька джерел права, формального чи неформального – державного, недержавного і змішаного – які жінки повинні брати до уваги коли вони реалізують своє право на доступ до правосуддя. Релігійні, звичаєві судові системи, судові системи корінних народів та общин – називаються традиційними судовими системами у цих загальних рекомендаціях – можуть формально визнаватися державою, діяти за її мовчазної згоди з або без чіткого статусу, або функціонувати поза межами державних регуляторних рамок.

6. Міжнародні та регіональні договори та декларації та більшість національних Конституцій включають гарантії, які стосуються статевої та/або ґендерної рівності перед законом та обов'язок забезпечити кожному можливість рівного захисту законом[1]. Стаття 15 Конвенції проголошує, що жінки та чоловіки мають бути рівними перед законом і користуватися рівним захистом закону. Стаття 2 обумовлює, що держави-члени повинні вживати усіх відповідних заходів для забезпечення реальної рівності чоловіків та жінок у всіх сферах життя, включаючи створення компетентних національних судів та інших державних інституцій для забезпечення ефективного захисту жінок від будь-яких актів дискримінації.

[1] Див, наприклад, статті 7 та 8 ЗагальноїДекларації прав людини, статті 2 та 14 Міжнародного Пакту по громадянські та політичні права і статі 2(2) і 3 Міжнародного пакту про соціальніекономічні та культурні права. На регіональному рівні – Конвенція про захист прав людини та фундаментальних свобод (Європейська конвенція прав людини), Американська Конвенція прав людини та Африканська Хартія прав людини і народів також включають відповідні застереження

Контент та обсяг цих гарантій глибше деталізовано в Загальних Рекомендаціях Комітету №28 щодо ключових обов'язків держав-членів по статті 2 Конвенції. У статті 3 Конвенції вказується потреба наявності відповідних заходів для забезпечення того, щоб жінки могли користуватися своїми правами людини і фундаментальними свободами на рівні, однаковому з чоловіками.

7. Жінки можуть бути дискриміновані за ознакою їхньої статі та ґендеру. Ґендер відноситься до соціально сконструйованих ідентичностей, атрибутів та ролей жінок та чоловіків і культурного значення, накладеного суспільством на біологічні відмінності, які постійно відтворюються в судовій системі та її інститутах. Відповідно до статті 5 (а) Конвенції, держави-члени мають обов'язок виявляти та усувати соціальні та культурні бар'єри, включаючи ґендерні стереотипи, які перешкоджають жінкам користуватись та вимагати своїх прав і створюють їм перешкоди у доступі до ефективних засобів захисту.

8. Дискримінація стосовно жінок, базована на ґендерних стереотипах, стигмі, небезпечних та патріархальних культурних нормах, а також порушення, що базуються на ґендері, які частково зачіпають жінок, мають шкідливий вплив на можливість жінок отримати доступ до правосуддя нарівні з чоловіками. Окрім того, дискримінація по відношенню до жінок поєднується з пересічними факторами, які впливають на деяких жінок в іншому ступені чи іншим чином, ніж на чоловіків та інших жінок. До підстав міжсекторальної чи комбінованої дискримінації можуть включатися етнічне походження/раса, статус меншини чи корінного народу, колір, соціально-економічний статус та/чи каста, мова, релігія чи вірування, політичні погляди, походження, сімейний статус та/чи наявність дітей, вік, проживання в сільській/міській місцевості, стан здоров'я, інвалідність, наявність власності і ідентифікація себе як лесбійки, бісексуальної, трансґендерної жінки чи інтерсексуальної людини. Ці множинні фактори ускладнюють доступ до правосуддя для жінок з цих груп[1].

9. Інші фактори, які також ускладнюють доступ жінок до правосуддя, включають: неписьменність, торгівлю жінками, військові конфлікти, пошук притулку, внутрішні переміщення, відсутність громадянства, міграцію, ведення жінками господарства, вдівство, життя з ВІЛ/СНІД, позбавлення свободи, криміналізацію проституції, географічну віддаленість і стигматизацію жінок, які борються за свої права. Необхідно наголосити на тому факті, що правозахисники та правозахисні організації, часто є мішенями у зв'язку із своєю діяльністю, і на необхідності захистити їх право на доступ до правосуддя.

10. Комітет задокументував багато прикладів негативного впливу міжсекторальних форм дискримінації на доступ до правосуддя, включаючи неефективні засоби захисту для окремих груп жінок. Жінки, які належать до таких груп, часто не

[1] Див. параграф 18 загальнихрекомендацій №28 щодоосновнихзобов'язань держав-членіввідповідно до статті 2 Конвенції по ліквідаціївсіх форм дискримінаціїщодожінок.

заявляють про порушення своїх прав до органів влади через боязнь того, що їх можуть принижувати, стигматизувати, арештувати, депортувати, піддати тортурам чи іншим формам порушень, які можуть бути застосовані по відношенню до них, в тому числі працівниками правоохоронних органів. Комітет також зауважив, що коли жінки із цих груп подають скарги, влада часто є не в стані діяти з належною старанністю для розслідування, переслідування та покарання порушників та/або забезпечення відшкодування[1].

11. В доповнення до статей 2 (c), 3, 5 (a) та 15 Конвенції, держави-члени мають додаткові договірні зобов'язання забезпечити, щоб усі жінки мали доступ до освіти та інформації про їхні права та доступні засоби правового захисту, а також про те, як отримати доступ до них та до компетентної, ґендерно-чутливої системи вирішення спорів, та про рівний доступ до ефективних та своєчасних засобів захисту[2].

12. Бачення та рекомендації Комітету, які стосуються кроків, необхідних для подолання перешкод, з якими стикаються жінки при отриманні доступу до правосуддя, повідомляються, виходячи з його досвіду розгляду доповідей держав-членів, аналізу індивідуальних комунікацій та проведених ним розслідувань на основі Факультативного протоколу до Конвенції. Окрім того, дається посилання для роботи над доступом до правосуддя іншим правозахисними механізмами Організації Об'єднаних Націй, національними інститутами прав людини організаціями громадянського суспільства, включаючи місцеві жіночі асоціації та академічними дослідниками.

II. Загальні проблеми та рекомендації щодо доступу жінок до правосуддя.

A. Можливість захисту в судовому порядку, наявність, доступність, добра якість, надання засобів та підзвітність систем судочинства.

13. Комітет зауважив, що централізація судів та квазісудових органів у головних містах, відсутність їх у сільських та віддалених регіонах, час і гроші, необхідні для доступу до них, складність процедур, фізичні бар'єри для жінок з інвалідністю, брак доступу до якісних, ґендерно-компетентних правових порад, включаючи юридичну допомогу, так само як і недоліки, які часто відзначаються в якості судових систем (ґендерно нечутливі рішення/постанови внаслідок браку навчання, затримки і надмірна тривалість судового розгляду, корупція тощо), - все це перешкоджає жінкам у доступі до правосуддя.

14. Шість взаємопов'язаних та важливих компонентів - можливість захисту в судовому порядку, наявність, доступність, добра якість, підзвітність судової системи та

[1] Див, наприклад, висновкиспостерігачів на Багамах (CEDAW/C/BHS/CO/1-5, параграф 25 (d), КостаРіці (CEDAW/C/CRI/CO/5-6, параграфи 40-41), Фіджі (CEDAW/C/FJI/CO/4, параграфи 24-25), Киргизстану(A/54/38/Rev.1,частина один, параграфи 127-128), Республіки Корея (CEDAW/C/KOR/CO/6, параграф 19-20, і CEDAW/C/ KOR /CO/7, параграф 23 (d)та Уганди (CEDAW/C/UGA/CO/7, параграфи 43-44).

[2] Див, зокрема, загальні рекомендації №№ 19, 21, 23, 24, 26, 27, 29 та 30.

надання засобів жертвам порушень – є необхідними для забезпечення доступу до правосуддя. Якщо відмінності у переважаючих правових, соціальних, культурних, політичних та економічних умовах неминуче призводять до відмінного застосування цих характеристик у кожній з держав-членів, базові елементи підходу мають характер універсальної релевантності і негайного застосування. Відповідно:

(a) Можливість захисту в судовому порядку вимагає безперешкодного доступу жінок до правосуддя та їх можливості і посилення спроможності вимагати дотримання своїх прав, передбачених Конвенцією, як юридичних прав;

(b) Наявність вимагає створення судів та інших квазісудових чи інших органів по всій території держав-членів у міських, сільських та віддалених районах, а також їх утримання та фінансування;

(c) Доступність вимагає, щоб усі системи судочинства, як формальні, так і квазісудові, були безпечними, доступними фінансово та фізично для жінок, а також щоб вони були адаптовані і відповідали потребам жінок, включаючи тих, які стикаються з міжсекторальною чи комбінованою формами дискримінації;

(d) Добра якість судової системи вимагає, щоб усі компоненти системи відповідали міжнародним стандартам компетентності, ефективності, незалежності і безсторонності [1] та своєчасно вживали відповідних та ефективних заходів, що посилює та призводить до сталого ґендерно-чутливого вирішення спорів для всіх жінок. Вона також вимагає, щоб судова система була контекстуалізована, динамічна, базувалася на принципах участі, була відкритою для інноваційних практичних заходів, ґендерно-чутливою і брала до уваги зростаючі вимоги до правосуддя з боку жінок;

(e) Надання засобів вимагає можливості для жінок отримати від судової системи життєво необхідний захист та адекватне відшкодування будь-якої шкоди, якої їм могли завдати (див. статтю 2 Конвенції); і

(f) Підзвітність судової системи забезпечується через моніторинг діяльності судової системи, щоб гарантувати, що вона діє відповідно до принципів можливості захисту в судовому порядку, наявності, доступності, доброї якості та вжиття заходів. Підзвітність судової системи також стосується моніторингів діяльності працівників судової системи та їх юридичної відповідальності у справах, де вони порушують закон.

15. Стосовно можливості захисту в судовому порядку, Комітет рекомендує державам-членам:

[1] Див. Основоположні Принципи незалежності судочинства, схвалені Генеральною Асамблеєю в її резолюції 40/32

(a) Забезпечити, щоб права та відповідний правовий захист визнавався та був включений до законодавства, вдосконалюючи ґендерну чутливість судової системи;

(b) Вдосконалити безперешкодний доступ жінок до судової системи і таким чином посилити їхню спроможність досягти рівності *dejureidefacto*;

(c) Забезпечити, щоб працівники судової системи розглядали справи відповідно до ґендерно-чутливого підходу;

(d) Забезпечити незалежність, безсторонність, цілісність та надійність судової системи та боротьбу з безкарністю;

(e) Енергійно взятися за боротьбу з корупцією в судовій системі та визнати це важливим елементом ліквідації дискримінації щодо жінок в доступі до правосуддя;

(f) Протистояти та усувати бар'єри для участі жінок як професіоналів у всіх інституціях та на всіх рівнях судової та квазісудової систем, а також у сферах, де надаються послуги, пов'язані із судочинством. Зробити кроки, включаючи тимчасові спеціальні заходи, для забезпечення жінкам рівного представництва в судових та інших механізмах виконання законів, таких як мирові судді, суддівський корпус, прокуратура, штат громадських захисників, юристів, адміністраторів, медіаторів, правоохоронних органів, судової та пенітенціарної системи та практикуючі експерти, а також в інших професійних областях;

(g) Переглянути правила стосовно тягаря доказів для забезпечення рівності сторін, у всіх сферах, де владні стосунки позбавляють жінок шансу на справедливий судовий розгляд їх справи;

(h) Співпрацювати з громадянським суспільством та місцевими громадськими організаціями для розвитку стабільних механізмів підтримки доступу жінок до правосуддя та заохочувати неурядові організації та організації громадянського суспільства брати участь у судових процесах, пов'язаних із захистом прав жінок; та

(i) Забезпечити, щоб жінки-правозахисниці мали можливість доступу до правосуддя та отримання захисту від домагань, загроз, помсти та насилля.

16. Щодо наявності систем судочинства, Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Забезпечити створення, обслуговування та розвиток судів, трибуналів та, за необхідності, додаткових інституцій, які гарантують жінкам право на доступ до правосуддя без дискримінації на усій території держави-члена, включаючи віддалені, сільські та ізольовані регіони. Слід розглянути можливість запровадження мобільних судів, зокрема для жінок, які живуть

у цих районах, а також креативне використання сучасних ІТ рішень де це можливо;

(b) У справах насильства по відношенню до жінок, забезпечити доступ до фінансової допомоги, кризових центрів, притулків, гарячих ліній та медичної, психологічної і консультативної допомоги;

(c) Забезпечити, щоб процедури дозволяли зацікавленим групам та організаціям громадянського суспільства заявляти клопотання та брати участь у судовому процесі; та

(d) Впровадити наглядовий механізм з незалежних спостерігачів для забезпечення належного функціонування судової системи та перенаправлення до нього на розгляд усіх випадків дискримінації по відношенню до жінок, вчинених працівниками судової системи.

17. Щодо доступності систем судочинства, Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Усунути економічні бар'єри до правосуддя через надання правової допомоги та забезпечення того, що плата за видання та заповнення документів, а також судові витрати, є зменшені для жінок з низькими доходами і скасовані для жінок, які живуть у бідності;

(b) Усунути лінгвістичні бар'єри шляхом надання, за необхідності, послуг незалежних та професійних перекладачів; забезпечити індивідуальну допомогу усім неписьменним жінкам для того, щоб гарантувати їм повноцінне розуміння судових чи квазісудових процесів;

(c) Розробити цільові заходи та поширювати інформацію про наявні судові механізми, процедури та засоби у різних формах, також регіональними мовами та через спеціальні видання чи інформаційні табло для жінок. Такі заходи та інформація повинні бути релевантними для усіх етнічних груп та груп меншин з числа населення і повинні бути розроблені у тісній співпраці з жінками із цих груп та, особливо, жіночими та іншими профільними організаціями;

(d) Забезпечити доступ до Інтернет та інших інформаційних та комунікаційних технологій (ІКТ) для вдосконалення доступу жінок до судової системи на всіх рівнях. Звернути увагу на розвиток інтернет-інфраструктури, включаючи відео-конференції, для полегшення проведення судових слухань і поширенню, збору та підтримки даних та інформації серед стейкхолдерів;

(e) Забезпечити, щоб фізичний простір та розміщення судових та квазісудових інституцій і інших служб були дружніми, безпечними та доступними для усіх жінок. Варто розглянути створення ґендерного відділу як компоненту судових інститутів. Спеціальну увагу необхідно

звернути на покриття коштів проїзду до судових та квазісудових інституцій та інших служб для жінок, які не мають достатніх коштів;

(f) Створити центри доступу до правосуддя, подібно до «центрів єдиного вікна», які включатимуть набір правових та соціальних служб для зменшення числа кроків, які жінка повинна здійснити для доступу до правосуддя. Такі центри повинні надавати юридичні поради та допомогу, ініціювати судовий розгляд і координувати супровідні послуги для жінок у таких сферах як насилля по відношенню до жінок, сімейні справи, здоров'я, соціальне забезпечення, працевлаштування, власність та імміграція. Мови повинні бути доступними для усіх жінок, включаючи тих, що живуть у бідності та/або в сільських чи віддалених районах; та

(g) Звертати особливу увагу на доступ до судової системи для жінок з інвалідністю.

18. Щодо доброї якості судової системи, Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Забезпечити високу якість роботи судової системи та її відповідність міжнародним стандартам компетентності, ефективності, незалежності та безсторонності, а також до міжнародної юриспруденції;

(b) Прийняти індикатори для вимірювання доступу жінок до правосуддя[1];

(c) Забезпечити підхід та рамку інноваційного та трансформаційного правосуддя, включаючи, за необхідності, інвестування у ширші інституційні реформи;

(d) Своєчасно вживати відповідних та ефективних заходів, які є обов'язковими та які ведуть до сталого ґендерно-чутливого вирішення спорів для усіх жінок;

(e) Впровадити механізми, які гарантують, що правила доведення, розслідування та інших правових та квазісудових процедур є безсторонніми та не перебувають під впливом ґендерних стереотипів та упереджень;

(f) За необхідності захищати приватність, безпеку та інші права людини жінок, забезпечувати, щоб судовий розгляд відбувався, відповідно до процедури та у спосіб, що забезпечує справедливий судовий розгляд, був повністю або частково закритим або щоб покази, які даються віддалено чи через комунікаційне обладнання, здійснювались таким чином, щоб лише визначені сторони мали доступ до цього контенту. Також

[1] Див, наприклад, Індикатори ООН для вимірюваннянасилля по відношенню до жінок, з 8-10 жовтня 2007 та Прогресивні індикатори для вимірювання імплементації Міжамериканської Конвенції щодо запобігання, покарання та викорінення насилля по відношенню до жінок «Belemdo Para Convention», прийнятої 21 травня 2013 року.

необхідно дозволити жінкам використовувати псевдоніми чи вживати інших заходів для захисту своєї ідентичності впродовж усіх стадій судового процесу. Держави-члени повинні гарантувати можливість вжиття заходів для захисту приватності та фотографій жертв через заборону використання зображення та записів розмов у справах, де це може принизити гідність, погіршити емоційний стан і безпеку дівчат та жінок; і

(g) Захищати жінок-позивачок, свідків, захисників та ув'язнених від погроз, домагань та іншої шкоди до, під час та після судового слухання, та забезпечити бюджетні, ресурсні, методичні та моніторингові, а також законодавчі рамки, необхідні для ефективного функціонування механізмів захисту.[1]

19. Стосовно надання засобіввідшкодування втрат, Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Забезпечити та посилити відповідні, своєчасні засоби щодо подолання дискримінації по відношенню до жінок і забезпечити, щоб жінки мали доступ до всіх наявних судових та квазісудових засобів;

(b) Забезпечити, щоб засоби були адекватними, ефективними, наданими своєчасно, цілісними та пропорційними до важкості заподіяної шкоди. Засоби повинні включати, як відповідні, відшкодування (відновлення); компенсацію (надану у формі грошей, товарів або послуг) та реабілітацію (медичну та психологічну допомогу та інші соціальні служби)[2]. Відшкодування цивільної шкоди та кримінальні санкції не повинні бути взаємовиключними;

(c) Повністю враховувати неоплачувану роботу жінок по домашньому господарству та догляду за членами сім'ї у дослідженнях завданої шкоди, з метою визначення відповідної компенсації за шкоду у всіх цивільних, кримінальних, адміністративних чи інших судових розглядах;

(d) Створити спеціальний жіночий фонд, який гарантуватиме жінкам отримання адекватного відшкодування у ситуації, коли фізичні чи юридичні особи, відповідальні за порушення їх прав людини, не можуть або відмовляються виплатити таке відшкодування;

---

[1]Необхідно слідувати міжнародним рекомендаціям та кращим практикам по захисту жертв та їх родин від залякування, відплати та повторної віктимізації. Див, наприклад, статтю 56 Конвенції Ради Європи про попередження і подолання насильства щод ожінок та домашнього насильства.

[2] Див. параграф 32 Загальних Рекомендацій №28 щодо Основних зобов'язань держав-членів відповідно до статті 2 Конвенції про ліквідацію усіх форм дискримінації по відношенню до жінок: «Такі заходи повинні включати різні форми відшкодування, такі як грошова компенсація, реституція, реабілітація та відновлення; заходи сатисфакції, такі як публічні вибачення, публічні згадування та гарантії неповторення; зміни у відповідних законах та практиках; і притягнення до відповідальності винних у порушеннях прав людини жінок».

(e) У випадках сексуального насильства в конфліктних чи пост-конфліктних ситуаціях, провести інституційні реформи, відмінити дискримінаційне законодавство і прийняти законодавство, яке передбачає адекватні санкції відповідно до міжнародних стандартів прав людини. Визначити заходи по відшкодуванню збитків за активної участі жіночих організацій та організацій громадянського суспільства для допомоги в подоланні дискримінації, яка існувала до початку конфлікту;[1]

(f) Забезпечувати, щоб у випадках, коли порушення прав людини мають місце в конфліктному чи пост-конфліктному контексті, позасудові заходи, такі як публічні вибачення, публічне згадування чи гарантії неповторення, що надаються комісіями з встановлення істини, справедливості чи відновлення, не використовувались як заміна розслідуванню чи переслідуванню порушників; відмовитись від амністії за порушення прав людини за ознакою ґендеру, таких як сексуальні злочини проти жінок та відхиляти законодавчі обмеження на переслідування за такі порушення прав людини (див. Загальна Рекомендація 30); та

(g) Вживати ефективних та своєчасних заходів та забезпечити, щоб вони відповідали різним типам порушень стосовно жінок, а також адекватне відшкодування; та забезпечити участь жінок у розробці усіх програм по відшкодуванню, як це зазначено в Загальній Рекомендації №30.[2]

20. Стосовно підзвітності судової системи, Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Розробити ефективні та незалежні механізми спостереження і моніторингу доступу жінок до правосуддя для забезпечення відповідності судових систем принципам можливості захисту в судовому порядку, наявності, доступності, доброї якості, підзвітності судової системи та ефективності заходів. Це включає періодичний аудит/перегляд автономії, ефективності та прозорості судових, квазісудових та адміністративних органів, які приймають рішення, що можуть впливати на права жінок;

(b) Забезпечити, щоб випадки виявлення дискримінаційних практик та дій з боку працівників системи правосуддя ефективно розслідувались дисциплінарними органами та вживались інші заходи;

(c) створити спеціальний орган для подання скарг, петицій та побажань щодо роботи персоналу, який супроводжує роботу судової системи, включаючи соціальних та медичних працівників і технічних експертів;

---

[1] Див. НайробськуДекларацію про право жінок та дівчат на правовийзахист та відшкодування (2007)
[2]Також див. A/HRC/14/22

(d) Дані повинні включати, але не повинні обмежуватись таким:

(1) Кількість та географічне поширення судових та квазісудових органів;

(2) Кількість чоловіків та жінок у правоохоронних органах, судових та квазісудових інституціях усіх рівнів;

(3) Кількість та географічне поширення чоловіків та жінок-правників, включаючи юристів із сфери правової допомоги;

(4) Специфіку та кількість справ і скарг, поданих до судових, квазісудових та адміністративних органів, ці дані повинні бути деталізовані відповідно до статі скаржників;

(5) Специфіку та кількість справ, які розглядаються формальними та неформальними системами правосуддя, ці дані повинні бути деталізовані відповідно до статі скаржників;

(6) Специфіку та кількість прийнятих та реально супроводжених справ, в яких виникала потреба у правовій допомозі та громадських захисниках, ці дані повинні бути деталізовані відповідно до статі скаржників;

(7) Тривалість процедур та їхні результати, ці дані повинні бути деталізовані відповідно до статі скаржників;

(e) Проводити та сприяти проведенню якісних досліджень та критичному ґендерному аналізу у співпраці з організаціями громадянського суспільства та академічними установами усіх судових систем для підкреслення практик, процедур та судової практики, які сприяють або обмежують повноцінний доступ жінок до правосуддя; та

(f) Систематично застосовувати результати такого аналізу для розробки пріоритетів, політик, законів та процедур для забезпечення того, щоб усі компоненти судової систему були ґендерно-чутливими, дружніми для клієнтів та підзвітними.

B. Дискримінаційні закони, процедури та практики

21. Нерідко держави-члени мають конституційні положення, закони, регуляторні акти, процедури, звичаї, які базуються на традиційних ґендерних стереотипах та нормах, і тому є дискримінаційними та заперечують повноцінне користування жінками своїми правами, передбаченими Конвенцією. Тому Комітет постійно звертає увагу держав-членів на прийняті ними зобов’язання здійснювати перегляд законодавчих рамок та змінювати і/чи скасовувати положення, які дискримінують жінок. Стаття 2 Конвенції закріплює зобов’язання держав-членів вживати відповідних

законодавчих чи інших заходів для ліквідації усіх форм дискримінації по відношенню до жінок державними органами влади та недержавними суб'єктами, такими як окремі індивіди та організації чи підприємства.

22. Жінки, однак, стикаються з багатьма труднощами в отриманні доступу до правосуддя в результаті прямої чи непрямої дискримінації, як визначено у параграфі 16 Загальних Рекомендацій №28 щодо основних обов'язків держав-членів відповідно до статті 2 Конвенції. Така нерівність є не лише очевидною в дискримінаційному контексті та/чи впливі законів, регуляцій, процедур, звичаїв та практик, але також у браку спроможності та обізнаності судових та квазісудових інституцій щодо адекватного реагування на порушення прав людини жінок. У своїх Загальних Рекомендаціях №28, Комітет таким чином зауважує, що судові інституції повинні застосовувати принцип реальної, тобто фактичної рівності, як це закріплено у Конвенції та інтерпретувати закони, включаючи національне, релігійне чи звичаєве право, відповідно до цих зобов'язань. Стаття 15 Конвенції охоплює зобов'язання для держав-членів забезпечити, щоб жінки користувались реальною рівністю з чоловіками у всіх сферах права.

23. Багато з заключних зауважень та думок Комітету відповідно до Факультативного Протоколу, однак, виявляють, що дискримінаційні процедури та правила доведення, брак належної старанності у запобіганні, розслідуванні, переслідуванні, покаранні та невжиття заходів за порушення прав жінок призводять до нехтування зобов'язаннями забезпечувати жінкам рівний доступ до правосуддя.

24. Особлива увага повинна приділятися дівчатам (включаючи дівчат-дітей та підлітків, де це доречно), оскільки вони стикаються із специфічними бар'єрами у доступі до правосуддя. Їм часто бракує соціальних та правових можливостей для прийняття важливих рішень про своє життя у сферах, які стосуються освіти, здоров'я, сексуальних та репродуктивних прав. Їх можуть примушувати до одруження або вони можуть бути суб'єктами інших небезпечних практик та різних форм насилля.

25. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Забезпечити ефективність принципу рівності перед законом через здійснення кроків по скасуванню усіх існуючих норм законодавства, процедур, регуляцій, судової практики, звичаїв та практик, які прямо або непрямо дискримінують жінок, зокрема у доступі їх до правосуддя, та усунути дискримінаційні бар'єри у доступі до правосуддя, включаючи:

(i)Зобов'язання та/чи необхідність для жінок отримувати дозвіл від членів сім'ї чи громади перед початком правових дій;

(ii) Стигматизацію внаслідок активної участі у судовому процесі жінок, які борються за свої права;

(iii) Процедури перевірки, які дискримінують жінок як свідків, позивачів та захисників через накладений на них більший тягар доведення, ніж на чоловіків, для встановлення злочину чи пошуку засобів захисту;

(iv) Процедури, які виключають чи надають більш низького статусу свідченням жінок;

(v) Брак заходів для забезпечення рівних умов для чоловіків та жінок впродовж підготовки, ведення та завершення справ;

(vi) Неадекватне ведення справ та збір доказів у справах, ініційованих жінками, що призводить до систематичних відмов у розслідуванні;

(vii) Перешкоди, що мають місце під час збору доказів, які стосуються виникнення порушень прав жінок, що мають місце онлайн чи з використанням ІКТ і нових соціальних медіа;

(b) Забезпечити доступність незалежних, безпечних, ефективних, доступних і чутливих до дитини механізмів оскарження та звітування для дівчат. Такі механізми повинні бути створення у відповідності до міжнародних норм, зокрема Конвенції про права дитини; а також забезпечити, щоб ці механізми були укомплектовані відповідно підготованими службовцями, які працюють ефективно та у ґендерно-чутливий спосіб, відповідно до Загального Коментаря №14 Комітету з прав дитини щодо забезпечення найкращих інтересів дівчат, прийнятого за основу розгляду;

(c) Вживати заходів щодо уникнення маргіналізації дівчат внаслідок конфліктів та безправності у сім'ях, результатом чого є брак підтримки їхніх прав; усувати правила та практики, які вимагають дозволу батьків чи членів подружжя для доступу до послуг, таких як освіта, здоров'я, включаючи сексуальне та репродуктивне здоров'я, а також доступу до правових послуг і судової системи; і

(d) Захищати жінок і дівчат від інтерпретації релігійних текстів і традиційних норм, які створюють бар'єри для доступу їх до правосуддя і мають наслідком дискримінацію по відношенню до них.

C. Стереотипізація та ґендерні упередження в судовій системі та важливість посилення спроможності

26. Стереотипізація та ґендерні упередження у судовій системі мають далекосяжні наслідки для повноцінної реалізації жінками їхніх прав людини. Вони перешкоджають жінкам у доступі до правосуддя у всіх сферах права і можуть мати особливий вплив на жінок-жертв і тих, які постраждали від насильства.

Стереотипізація спотворює сприйняття і призводить до рішень, заснованих на упереджених віруваннях і міфах, а не на релевантних фактах. Часто судді застосовують жорсткі стандарти щодо того, що вони вважають є прийнятною поведінкою для жінок і карають тих, хто не відповідає цим стереотипам. Стереотипізація також вливає на те, наскільки достовірними визнаються свідчення, аргументи та покази жінок, як сторін, так і свідків. Така стереотипізація може призводити до неналежної інтерпретації чи неналежного застосування законів суддями. Це має далекосяжні наслідки, наприклад, в кримінальному праві, де таким результатом є те, що порушники не визнаються відповідальними перед законом за порушення прав жінок, підтримуючи таким чином культуру безкарності. У всіх сферах права стереотипізація ставить під загрозу безсторонність та цілісність судової системи, що може, у свою чергу, призводити до судових помилок, включаючи ревіктимізацію позивачів.

27. Судді, мирові судді та третейські судді є не єдиними акторами у судовій системі хто застосовує, посилює та увічнює стереотипи. Прокурори, працівники правоохоронних органів та інші особи часто дозволяють стереотипам впливати на розслідування та судові процеси, особливо у випадках насильства, що базується на ґендері, стереотипам, які підривають скарги жертв/постраждалих і водночас підтримують захист, що виступає на стороні потенційного порушника. Стереотипізація, таким чином, проникає як у фазу розслідування, так і в судовий розгляд, і в результаті відображається в оформленому судовому рішенні.

28. Жінки повинні мати можливість покладатися на судову систему, вільну від міфів та стереотипів, на та правосуддя, чиїй безсторонності не загрожують такі припущення, які формуються на упередженнях. Ліквідація судової стереотипізації в судовій системі є важливим кроком для забезпечення рівності та справедливості для жертв та потерпілих.

29. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Вживати заходів, включаючи підвищення обізнаності та посилення спроможності для всіх, залучених до роботи судової системи та для студентів-правників з метою ліквідації ґендерної стереотипізації та включення ґендерної перспективи до усіх аспектів судової системи;

(b) Включити інших службовців, зокрема медичних та соціальних працівників, які можуть відігравати важливу роль у справах насильства по відношенню до жінок та в сімейних питаннях, у такі програми підвищення обізнаності та посилення спроможності;

(c) Забезпечити, щоб програми посилення спроможності стосувалися зокрема:

(i) Питань довіри та важливості свідчень, аргументів та показів жінок, як сторін, так і свідків;

(ii) Непохитності стандартів, розроблених переважно суддями та прокурорами, на які вони можуть посилатися як на відповідну для жінок поведінку;

(d) Розглянути питання про сприяння діалогу щодо негативного впливу стереотипів та ґендерних упереджень в судовій системі і потребу у вдосконаленні результатів правосуддя для жінок-жертв та тих, які пережили насильство;

(e) Підвищувати обізнаність щодо негативного впливу стереотипізації та ґендерних упереджень та заохочувати адвокацію, спрямовану проти стереотипізації та ґендерних упереджень в судовій системі, особливо у справах про насильство, що базується на ознаці ґендеру; та

(f) Забезпечити підвищення спроможності суддів, прокурорів, правників та працівників правоохоронних органів у застосуванні міжнародних правових інструментів прав людини, включаючи CEDAW та практику Комітету CEDAW та на застосуванні законодавства, яке забороняє дискримінацію по відношенню до жінок.

D. Освіта та підвищення обізнаності про вплив стереотипів

30. Навчання з ґендерної перспективи та підвищення обізнаності населення через громадянське суспільство, медіа, інформаційно-комунікаційні технології (ІКТ) є суттєвими для подолання множинних форм дискримінації та стереотипізації в доступі до правосуддя та забезпеченні ефективності та продуктивності правосуддя для усіх жінок.

31. Стаття 5 (а) Конвенції передбачає, що усі держави-члени повинні вжити усіх відповідних заходів для модифікації соціальних та культурних моделей поведінки з огляду на ліквідацію упереджень, а також звичаєвих та інших практик, які базуються на ідеї нижчості чи вищості одної із статей. У своїх Загальних Рекомендаціях №28 Комітет наголосив, що усі положення Конвенції повинні трактуватися цілісно для забезпечення засудження та ліквідації усіх форм дискримінації за ознакою ґендеру. [1]

D.1. Освіта з ґендерної перспективи

32. Жінки, які не обізнані про свої права людини, не можуть оскаржувати їхнє недотримання. Комітет зауважив, особливо під час розгляду періодичних доповідей держав-членів, що вони часто не виконують гарантії надання таким жінкам рівного доступу до освіти, інформації та програм правової грамотності. Більше того, обізнаність чоловіків про права людини жінок є також незамінною для

[1] Комітет зазначив у параграфі 7 щостаття 2 Конвенції повинна трактуватись у поєднаннізістаттями 3, 4, 5 і 24 та у світлі дефініції дискримінації, що міститься у статті 1

гарантування недискримінації та рівності, зокрема при гарантуванні жінкам доступу до правосуддя.

33. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Розвивати ґендерну експертизу, включаючи збільшення числа радників з ґендерних питань, за участю організацій громадянського суспільства, академічних інститутів та медіа;

(b) Поширювати різноманітні матеріали для інформування жінок про їх права людини та про наявність механізмів доступу до правосуддя. Країни-члени повинні інформувати жінок про їхню можливість отримати підтримку, правову допомогу, а також соціальні послуги, дотичні до судової системи; та

(c) Інтегрувати навчальні програми про права жінок та ґендерну рівність, включаючи програми правової грамотності, в навчальні програми на усіх щаблях освіти з наголошенням на вирішальній ролі доступу жінок до правосуддя та роль чоловіків і хлопчиків як адвокатів та стейкхолдерів.

D.2. Підвищення обізнаності через громадянське суспільство, медіа та інформаційно-комунікаційні технології (ІКТ).

34. Громадянське суспільство, медіа та ІКТ відіграють важливу роль як у підтвердженні та відтворенні ґендерних стереотипів, так і у їх подоланні.

35. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Наголошувати на ролі, яку медіа та ІКТ можуть відігравати у руйнуванні культурних стереотипів про жінок у зв'язку з їхнім правом на доступ до правосуддя. Особливу увагу слід вернути на культурні стереотипи стосовно дискримінації та насильства за ознакою ґендеру, включаючи домашнє насильство, зґвалтування та інші форми сексуального насильства;

(b) Розробити та впровадити заходи щодо підвищення обізнаності серед медіа та населення щодо права жінок на доступ до правосуддя, у тісній співпраці з громадами та організаціями громадянського суспільства. Такі заходи повинні бути багатовимірними та спрямованими до дівчат та жінок, хлопців та чоловіків, а також повинні брати до уваги релевантність та потенціал ІКТ змінювати культурні та соціальні стереотипи;

(c) Підтримувати та залучати ЗМІ та людей, які працюють з ІКТ до постійного публічного діалогу про права людини жінок загалом і в контексті доступу до правосуддя зокрема; та

(d) Вживати заходів для формування культури і соціального простору, де пошук справедливості жінками сприймається як законний і прийнятний, а не як причина для додаткової дискримінації та/чи стигматизації.

E. Правова допомога та громадський захист

36. Надзвичайно важливим елементом в гарантуванні того що судова система є економічно доступною для жінок, є надання безкоштовної чи недорогої правової допомоги, порад і представництва в судових та квазісудових процесах у всіх сферах права.

37. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Інституціоналізувати системи правової допомоги та громадського захисту, які є доступними, стабільними та відповідають потребам жінок; та забезпечити щоб ці послуги надавалися своєчасно, постійно та ефективно на усіх стадіях судового чи квазісудового процесу, включаючи альтернативні механізми вирішення спорів та процедури відновного правосуддя. Забезпечити безперешкодний доступ центрів правової допомоги та громадських захисників до усієї відповідної документації та іншої інформації, включаючи покази свідків;

(b) Забезпечити, щоб центри правової допомоги та громадські захисники були компетентними, ґендерно-чутливими, поважали конфіденційність та мали достатньо часу для захисту своїх клієнтів;

(c) Проводити інформаційні кампанії та програми з підвищення обізнаності для жінок про існування центрів правової допомоги та громадських захисників та умови отримання такої допомоги. Інформаційні та комунікаційні технології повинні ефективно використовуватись для підтримки таких програм;

(d) Розвивати партнерство з компетентними неурядовими надавачами правової допомоги та/або навчати параюристів надавати жінкам інформацію та допомогу у ході судових та квазісудових процесів та традиційних систем правосуддя; та

(e) У випадках сімейних конфліктів чи коли жінка не має рівного доступу до сімейного бюджету, розрахунок матеріального стану, за яким визначається прийнятність для правової допомоги чи громадського захисту повинен базуватися на реальних доходах чи активах, які є у розпорядженні жінки.[1]

[1]Принципи та Керівництво ООН по доступу до правової допомоги у системах кримінального судочинства, керівництво 1 (f): «Якщо матеріальний стан розраховується на основі доходу домашнього господарства сім'ї, але індивідуально члени

F. Ресурси

38. Висококваліфіковані людські ресурси у поєднанні з адекватними технічними та фінансовими ресурсами є суттєвими для забезпечення можливості захисту в суді, наявності, доступності, високої якості та підзвітності судової системи та надання відповідних засобів жертвам.

39. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Передбачити адекватну бюджетну та технічну підтримку та зібрати висококваліфіковані людські ресурси в усіх частинах судової системи, включаючи спеціалізовані суди, квазісудові та адміністративні органи, альтернативні механізми вирішення спорів, національні інституції з прав людини та офіси омбудсменів; та

(b) Шукати підтримку із зовнішніх джерел, таких як спеціальні агенції ООН, міжнародна спільнота та громадянське суспільство, якщо національні ресурси є обмеженими, одночасно гарантуючи, що у середньо- чи довгостроковій перспективі відповідні державні ресурси будуть виділені для судової системи з метою забезпечення її стійкості.

III. Рекомендації для окремих галузей права

40. Інституції та юридичні механізми відрізняються у всьому світі, тому деякі елементи, що належать до однієї із сфер права в одній країні, можуть розглядатись у іншій сфері в іншій країні. Наприклад, визначення дискримінації може міститися або не міститися в конституції, постанова про охорону жертви чи свідка може з'являтися у сімейному та/чи кримінальному праві; проблеми шукачів притулку та біженців можуть розглядатись адміністративними судами або квазісудовими органами. Державам-членам пропонується взяти це до уваги при врахуванні наступних параграфів.

A. Конституційне право

41. Комітету відзначив, що на практиці держави-члени, які прийняли конституційні гарантії стосовно реальної рівності чоловіків та жінок та включили міжнародне право у сфері прав людини, включаючи Конвенцію, до своїх національних систем законодавства, є більше готовими для забезпечення ґендерної рівності в доступі до правосуддя. Відповідно до статей 2 (a) та 15 Конвенції, держави-члени втілюють принципи рівності чоловіків та жінок у своїх національних конституціях та іншому відповідному законодавстві, включаючи також становлення компетентних національних судів та інших публічних інституцій та вжиття заходів для гарантування реалізації принципу у всіх сферах публічного та приватного життя, так само як у всіх сферах права.

сім'ї перебувають у конфлікті один з одним чи не мають рівного доступу до сімейного доходу, лише дохід особи, яка звертається за правовою допомогою, використовується для цілей оцінки матеріального стану».

42. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Забезпечувати безпосередній конституційний захист формальної та реальної рівності і недискримінації у публічній та приватній сферах, включаючи усі питання особистого статусу, сім'ї, шлюбу та права спадкування та у всіх сферах права;

(b) Якщо положення міжнародного права не застосовуються прямо, повністю включити міжнародне право у сфері прав людини у свої конституційні та законодавчі рамки для ефективних гарантій доступу жінок до правосуддя; та

(c) Створити структури, необхідні для забезпечення наявності та доступності судового перегляду та моніторингові механізми для спостереженням за імплементацією усіх фундаментальних прав, включаючи принцип реальної ґендерної рівності.

B. Цивільне право

43. В деяких громадах жінки не можуть отримати доступ до судової системи без допомоги родича-чоловіка і соціальні норми забороняють їм діяти автономно поза межами дому. Стаття 15 Конвенції передбачає,що жінки та чоловіки є рівними перед законом і що держави-члени повинні надавати жінкам, у цивільних справах, ідентичну з чоловіками правоздатність і такі ж самі можливості для реалізації цієї правоздатності. Доступ жінок до цивільно-правових процедур та засобів, включає також сфери договорів, приватного підприємництва, відшкодування шкоди, захисту споживачів, спадкування, земельних та майнових прав.

44. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Ліквідувати ґендерні бар'єри у доступі до цивільного права, такі як вимога для жінок отримувати дозвіл судових чи адміністративних властей або членів сім'ї до початку правових дій, чи для отримання особистих чи майнових документів;

(b) Посилити положення, передбачені статтею 15 (3) Конвенції про те, що всі договори та інші приватні інструменти будь-якого виду з юридичним ефектом, спрямованим на обмеження правоздатності жінок, вважаються недійсними; та

(c) Вживати позитивних заходів для забезпечення свободи жінок укладати контракти та інші приватноправові договори.

C. Сімейне право

45. Нерівність в сім'ї лежить в основі усіх інших аспектів дискримінації по відношенню до жінок і часто виправдовується в ім'я ідеології, традиції та культури.

Комітет неодноразово наголошував на тому, що сімейне право та механізми його впровадження повинні узгоджуватись із принципом рівності, гарантованим статтями 2, 15 та 16 Конвенції. [1]

46. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Прийняти письмові сімейні кодекси чи положення про особистий статус, які передбачають рівний доступ до правосуддя членам подружжя чи партнерам, безвідносно до їх релігійної чи етнічної ідентичності чи приналежності до общини, відповідно з конвенцією та загальними рекомендаціями Комітету;[2]

(b) Розглянути можливість створення ґендерно-чутливих сімейних судових чи квазісудових механізмів, які б розглядали такі питання, як врегулювання майнових спорів, права землеволодіння, спадкування, розрив шлюбу та опіка над дітьми в рамках однієї інституційної рамки; та

(c) Забезпечити, щоб у випадках, коли відсутній уніфікований сімейний кодекс та існують різноманітні системи сімейного права, такі як цивільне, право корінних народів,релігійне та звичаєве право, особистий правовий статус забезпечував особам вибір щодо того, яке сімейне право застосувати на кожному з рівнів стосунків. Державні суди повинні переглядати рішення усіх інших інституцій у цьому зв'язку.

D. Кримінальне право

47. Системи кримінального права є особливо важливими для забезпечення жінкам можливості користуватись своїми правам людини, включаючи право на доступ до правосуддя, на засадах рівності. Держави-учасники відповідно до статей 2 та 15 Конвенції зобов'язані забезпечити доступ жінок до захисту та засобів, що надаються в рамках кримінального права та убезпечити їх від дискримінації в контексті таких механізмів як жертв, так і порушниць норм кримінального права. Деякі кримінальні кодекси чи акти чи/та кримінально-процесуальні кодекси дискримінують жінок: a) через криміналізацію форм поведінки, які не є криміналізовані чи передбачають такого ж жорсткого покарання, якщо вони здійснені чоловіком, b) через криміналізацію поведінки, яка може бути продемонстрована лише жінкою, наприклад аборти, c) не криміналізуючи або діючи без належної старанності щодо запобігання і забезпечення відшкодування у злочинах, які непропорційно часто здійснюються по відношенню до жінок або здійснюються лише по відношенню до них, і d) ув'язнюючи жінок за дрібні правопорушення та/чи неможливість заплатити заставу за такі правопорушення.

[1] Див, зокрема, загальну рекомендацію №29 щодо економічних наслідків шлюбу, сімейних стосунків та їх розриву
[2] Там само

48. Комітет також підкреслив факт, що жінки страждають від дискримінації в кримінальних справах через: a) брак ґендерно-чутливих альтернатив затриманню, які не передбачають утримання під вартою; b) відмову у врахуванні специфічних потреб жінок в ув'язненні, та c) відсутність ґендерно-чутливого моніторингу та незалежного перегляду механізмів.[1] Вторинна віктимізація жінок системою кримінальної юстиції має вплив на їхній доступ до правосуддя, враховуючи їх підвищену вразливість до психологічного та фізичного насильства і загроз в часі арешту, допитів та в ув'язненні.

49. Жінок також непропорційно криміналізують відповідно до їх ситуації чи статусу, наприклад, жінок, які займаються проституцією, жінок-мігрантів, жінок, звинувачених у подружній зраді, лесбійок, бісексуалів, тренсґендерних жінок та інтерсексуальних осіб, жінок, які перенесли аборт або жінок, що належать до інших дискримінованих груп.

50. Комітет зауважує, що в багатьох країнах є критична недостача підготованих поліцейських і правових та судових кадрів, здатних діяти відповідно до вимог кримінального розслідування.

51. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Проявляти належну старанність щодо запобігання, розслідування, покарання та виплати компенсації в усіх злочинах, вчинених стосовно жінок, незалежно від того, були ці злочини здійснені представниками держави чи недержавними суб'єктами;

(b) Забезпечувати, щоб законодавчі обмеження відповідали інтересам жертв;

(c) Вживати ефективних заходів по захисту жінок від вторинної віктимізації у їхній взаємодії з правоохоронними та судовими органами. Розглянути створення спеціалізованих ґендерних департаментів у системі правоохоронних органів, системі виконання покарань та прокуратурі;

(d) Вживати відповідних заходів для створення сприятливого середовища, яке заохочує жінок відстоювати свої права, повідомляти про злочини, скоєні проти них та брати активну участь у кримінальних судових процесах; і вживати заходів для запобігання відплати жінкам, які шукають захисту в суді. Необхідно проводити консультації з групами жінок та організаціями громадянського суспільства для розробки законодавства, політик та програм у цій сфері;

[1] Див. комунікацію №23/2009 Абрамова протии Білорусі, позиції прийняті 25 липня 2011 року, і Правила Організації об'єднаних Націй, що стосуються поводження з жінками-в'язнями та мір покарання для жінок-правопорушників, не пов'язаних з позбавленням волі (Бангкокські правила), прийняти Генеральною Асамблеєю в своїй резолюції 65/229

(e) Вживати заходів, включаючи прийняття законів, щодо захисту жінок від Інтернет-злочинів та дрібних правопорушень;

(f) Утримуватись від обумовлення надання підтримки та супроводу жінкам, включаючи надання дозволу на проживання, співпрацею з органами правосуддя у справах про торгівлю людьми та організовану злочинність;[1]

(g) Використовувати підхід конфіденційності та ґендерної чутливості для уникнення стигматизації під час усіх судових процесів, включаючи вторинну віктимізацію у справах про насилля в ході допитів, збору доказів та інших процедур, пов'язаних з розслідуванням;

(h) Переглянути правила збору доказів та їх імплементацію, особливо у справах про насильство по відношенню до жінок. Заходи повинні бути прийняті з належним урахуванням права жертв і захисників на справедливий судовий розгляд в кримінальному провадженні, щоб гарантувати, що вимоги до доказів не були надмірно обмежуючі, негнучкі чи спричинені ґендерними стереотипами;

(i) Вдосконалити своє кримінальне судочинство у відповідь на домашнє насильство, що може бути зроблене через записи екстрених викликів, збору фото-доказів знищення майна, а також ознак насилля; і повідомлень лікарів чи соціальних працівників, які можуть показати яким чином насильство, навіть якщо воно було здійснене без свідків, має істотний вплив на фізичне, ментальне чи соціальне здоров'я жертв;

(j) Вживати заходів для гарантування того, що жінки не піддаються невиправданим затримкам при зверненні за захистом і що усі справи щодо дискримінації на підставі ґендеру в рамках кримінального законодавства, включаючи насильство, розглядаються своєчасно та безсторонньо;

(k) Розробити для поліції та надавачів медичних послуг форми для збору та збереження речових доказів у справах про насильство по відношенню до жінок; і навчити необхідну кількість поліцейських, а також слідчих та персоналу судів щодо компетентного провадження слідства у кримінальному процесі;

(l) Скасувати дискримінаційну криміналізацію та переглядати і відслідковувати усі кримінальні процедури для забезпечення того, щоб вони прямо чи непрямо не дискримінували жінок; декриміналізувати форми поведінки, які не вважаються кримінальним злочином чи не передбачають такого ж тяжкого покарання, якщо вони здійснені

[1] Див. Рекомендовані принципи та директиви щодо прав людини та торгівлі людьми.

чоловіками; декриміналізувати поведінку, яка може проявлятися лише жінками, як наприклад аборти; і/або діяти з належною ретельністю для запобігання і забезпечення відшкодування за злочини, які непропорційно стосуються жінок або стосуються лише їх, незалежно від того, були ці злочини здійснені представниками держави чи недержавними суб'єктами;

(m) Ретельно відслідковувати процедури винесення вироків та ліквідовувати будь-які прояви дискримінації стосовно жінок у покараннях, передбачених за окремі злочини та проступки та у можливості помилування чи дострокового звільнення з ув'язнення;

(n) Забезпечити наявність механізмів моніторингу місць позбавлення волі; звертати особливу увагу на ситуацію ув'язнених жінок; і застосовувати міжнародні директиви та стандарти щодо поводження жінками у місцях позбавлення свободи;[1]

(o) Збирати достовірні дані та статистику стосовно кількості жінок в кожному з місць позбавлення свободи, причини їх ув'язнення, час, який вони провели в ув'язненні, наявність вагітності, перебування з ними дитини чи дітей, їх доступ до правової допомоги, медичних та соціальних послух та можливість чи використання ними доступних процедур перегляду справи, альтернативних способів, які не передбачають позбавлення свободи та можливостей навчання; та

(p) Використовувати превентивне ув'язнення як крайній засіб та на якомога коротший термін і уникати превентивного чи післясудового ув'язнення дрібних правопорушників та за неможливість оплатити заставу за такі правопорушення.

E. Адміністративне, право соціального забезпечення та трудове право.

52. Відповідно до статей 2 і 15 Конвенції, наявність і доступність судових та квазісудових механізмів та засобів в адміністративному, трудовому законодавстві та законодавстві про соціальне забезпеченняповинні гарантуватись жінкам на рівних умовах. Предметні області, які як правило потрапляють у сферу адміністративного, трудового права і права соціального забезпечення і є особливо важливими для жінок включають: (a) медичне обслуговування, (b) соціальне забезпечення, (c) трудові відносини, включаючи рівну оплату праці, (d) рівні можливості працевлаштування, (e) рівну оплату праці для державних службовців,

[1] Див. Бангкокські правила та Рекомендації ООН щодо здійснення правосуддя у справах, учасниками яких є діти – жертви та свідки злочинів, прийняті Комітетом з економічних та соціальних питань у своїй постанові №2005/20

(f) надання житла і землі, (g) гранти, субсидії а стипендії, (h) виплату компенсації, (i) доступ до Інтернет-ресурсів та політики, та (j) міграцію і пошук притулку[1].

53. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Гарантувати, що незалежний перегляд відповідно до міжнародних стандартів, є доступним щодо всіх рішень адміністративних органів;

(b) Гарантувати, що рішення про відмову на звернення є обґрунтованими і що претендентка може оскаржити його в компетентному органі та призупинити дію будь-якого попереднього адміністративного рішення на час розгляду в суді. Це має особливе значення у сфері міграційного права та пошуку притулку, де апелянти можуть бути депортовані до отримання шансу на слухання своєї справи; та

(c) Використовувати адміністративне затримання лише як виняток та крайній засіб, якщо це необхідно та має обґрунтовані підстави в кожній конкретній справі, пропорційно до легітимної мети та передбачено національним законом та міжнародними стандартами. Гарантувати, щоб усі відповідні засоби, включаючи ефективну правову допомогу та процедури, були наявні для того, щоб дати жінкам можливість оскаржити законність їхнього затримання. Забезпечити регулярні перевірки таких затримань в присутності затриманих. Забезпечити, щоб умови адміністративного затримання відповідали відповідним міжнародним стандартам для захисту прав жінок, позбавлених свободи.

IV. Рекомендації спеціальним механізмам

A. Спеціалізовані судові та квазісудові системи та міжнародні і регіональні системи правосуддя

54. Інші спеціальні судові та квазісудові механізми, включаючи трудові,[2 3] земельні, виборчі та військові суди, інспекції та адміністративні органи[4] також мають зобов'язання дотримуватись міжнародних стандартів незалежності, безсторонності, ефективності та дотримання міжнародного права прав людини, включаючи статті 2, 5 (a) та 15 Конвенції.

55. Перехідні та пост-конфліктні ситуації можуть спричиняти зростаючі виклики для жінок, які намагаються відстоювати своє право на доступ до правосуддя. У своїй

[1] Див. Загальна рекомендація CEDAW №32 щодо ґендерно-чутливого виміру розгляду питань про надання статусу біженця, шукачів притулку, національності та жінок без громадянства

[2] В залежності від країни, сфери покриваються загальними чи спеціалізованими системами судів

[3] Стосовно доступу жінок до правосуддя, релевантними є конвенції Міжнародної організації праці, такі як Конвенція про інспекціюпраці, 1947 (№81), Конвенція про працівників-мігрантів (переглянута, 1949 (№97), Конвенція про інспекцію праці (сільськогосподарська), 1969 (№129), Про корінні народи і народи, які ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах, 1989 (№169) та Конвенція про гіднупрацю для домашніх працівників, 2011 (№189)

[4] Див. проект принципів що регулюють відправлення правосуддя через військові трибунали (E/CN.4/2006/58)

загальній рекомендації №30 Комітет підкреслив особливі зобов'язання держав-членів, які стосуються доступу до правосуддя жінок в таких ситуаціях.

56. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) вживати усіх відповідних заходів для забезпечення того, щоб будь-які спеціалізовані судові та квазісудові механізми були наявними та доступними для жінок та виконувати свій мандат відповідно до тих самих вимог, що і звичайні суди;

(b) Проводити незалежний моніторинг та перевірку рішень спеціалізованих судових та квазісудових механізмів;

(c) Впроваджувати програми, політики та стратегії для підтримки та гарантування рівної участі жінок в таких спеціалізованих судових та квазісудових механізмах на всіх рівнях;

(d) Впроваджувати рекомендації щодо доступу жінок до правосуддя в перехідних та пост-конфліктних ситуаціях, що передбачено параграфом 81 Загальної рекомендації №30, дотримуючись комплексного інклюзивного та партисипативного підходу до механізмів правосуддя в перехідний період; та

(e) Забезпечити імплементацію міжнародних інструментів та рішень міжнародних та регіональних судів стосовно прав жінок, запровадити моніторингові механізми щодо імплементації міжнародного права.

B. Альтернативні процедури вирішення спорів

57. Багато правових систем впровадили обов'язкові чи опціональні системи медіації, примирення, третейських судів, спільного вирішення спорів, фасилітації та переговорів, заснованих на інтересах. Вони застосовуються, зокрема, в сферах сімейного права, у випадках домашнього насильства, в ювенальній юстиції та в трудовому праві. Альтернативні процедури вирішення спорів часом розглядаються як неформальне правосуддя, яке пов'язане, але функціонує поза формальною процедурою розгляду справ в судах, так само як альтернативні процедури вирішення спорів вождями, де вожді чи інші лідери громади вирішують міжособистісні спори, включаючи розлучення, опіку над дітьми та земельні спори. Такі процедури можуть забезпечувати більшу гнучкість та зменшувати кошти та затримки для жінок, які шукають справедливості, але вони можуть також призводити до подальшого порушення їхніх прав та безкарності порушників, враховуючи факт, що нерідко вони базуються на патріархальних цінностях, а відповідно, мати негативний вплив на доступ жінок до розгляду їх справ в суді та доступу до засобів.

58. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Інформувати жінок про їхні права на використання процедур медіації, відновлення, третейських судів та спільного вирішення спорів;

(b) Гарантувати, щоб альтернативні процедури вирішення спорів не перешкоджали доступу жінок до правосуддя та інших засобів у всіх сферах права та не призводили до подальших порушень їхніх прав; та

(c) Забезпечити, щоб справи про насильство по відношенню до жінок, включаючи домашнє насильство, за жодних умов не відносились до альтернативних процедур вирішення спорів.

C. Національні інститути прав людини та офіси уповноважених з прав людини.

59. Розвиток національних інститутів прав людини та офісів уповноважених з прав людини можуть відкривати подальші можливості для жінок в отриманні доступу до правосуддя.

60. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Вживати заходів для: (i) забезпечення адекватних ресурсів для створення та сталого функціонування незалежних інститутів прав людини відповідно до принципів, які стосуються статусу національних інститутів для пропагування та захисту прав людини (Паризькі Принципи), та (ii) забезпечення, щоб склад та діяльність цих інститутів були ґендерно-чутливими;

(b) Надати національним інститутам прав людини широкий мандат та повноваження розглядати скарги, які стосуються дотримання прав людини жінок;

(c) Полегшувати доступ жінок до процедури індивідуальних скарг в рамках офісів уповноважених з прав людини та національних інститутів прав людини на основі рівності та забезпечувати можливість для жінок подавати позови, які включають міжсекторальні та комбіновані форми дискримінації; та

(d) Забезпечити національні інститути прав людини та офіси уповноважених з прав людини необхідними ресурсами та підтримувати проведення досліджень.

D. Множинні системи правосуддя.

61. Комітет зауважує, що законодавство держав, регуляції, процедури та рішення можуть часом співіснувати в межах держави-члена з релігійним, звичаєвим правом, правом корінних народів та общин. Відповідно, існують множинні джерела права, які можуть формально визнаватись як частина національного правового порядку або існувати без докладної законодавчої бази. Держави-члени мають зобов’язання,

відповідно до статей 2, 5 (a) і 15 Конвенції та відповідно до інших міжнародних інструментів прав людини забезпечувати, щоб права жінок користувались однаковою повагою і щоб жінки були захищені від порушень їхніх прав людини усіма компонентами множинних систем правосуддя. [1]

62. Наявність множинних систем правосуддя може сама по собі обмежувати доступ жінок до правосуддя через укорінення чи посилення дискримінаційних соціальних норм. У багатьох контекстах, незважаючи на наявність кількох шляхів отримання доступу до правосуддя в рамках множинних систем правосуддя, жінки не можуть ефективно здійснити вибір серед багатьох. Комітет зауважив, що у окремих державах-членах, в яких сімейне та/чи особисте право базується на звичаях, релігії чи нормах общини, які співіснують на рівні цивільно-правових систем, окремі жінки можуть не бути однаково обізнані з обома системами і/чи про свободу вирішувати який режим їх стосується.

63. Комітет зауважив декілька моделей, через які практики, вбудовані у множинні системи правосуддя, можуть бути гармонізовані з Конвенцію для мінімізації конфлікту прав та гарантувати жінкам доступ до правосуддя. Вони включають прийняття законів, які чітко визначають відносини між існуючими множинними системами правосуддя, створення державою перевірочних механізмів і формальним визнанням та кодифікацією релігійних, звичаєвих систем, систем корінних народів, общин та інших. Спільні зусилля держав-членів та недержавних суб'єктів будуть необхідними для перевірки шляхів, в яких множинні системи правосуддя можуть працювати спільно для посилення захисту прав жінок.[2]

64. Комітет рекомендує державам членам у співпраці з недержавними суб'єктами:

    (a) Вживати невідкладних заходів, включаючи програми з посилення спроможності та навчальні програми щодо Конвенції та прав жінок для тих, хто відправляє правосуддя, по забезпеченню того, щоб релігійні, звичаєві правові системи, правові системи корінних народів та общин гармонізували їхні норми, процедури та практики із стандартами прав людини, закріпленими в Конвенції та інших міжнародних інструментах прав людини;

    (b) Приймати закони для регулювання відносин між різними механізмами множинних систем правосуддя в порядку зменшення потенційних конфліктів;

    (c) Забезпечити гарантії проти порушень прав людини жінок через уможливлення перевірок державними судами чи адміністративними органами діяльності усіх компонентів множинних систем правосуддя, з особливою увагою до сільських судів та традиційних судів;

[1] Див, зокрема, загальну рекомендацію №29 щодо економічних наслідків шлюбу, сімейних відносин та їх розірвання.
[2] Див. Організація з розвитку міжнародного права, Доступ до правосуддя: Моделі, стратегії та кращі практики посилення спроможності жінок ((Рим, 2013)

(d) Забезпечити, щоб жінки мали реальний та усвідомлений вибір щодо застосовуваного права та різноманітності судів, яким би вони надавали перевагу у зверненнях щодо розгляду їх скарг;

(e) Забезпечити наявність послуг правової допомоги для жінок, які б надавали їм можливість відстоювати свої права в рамках різних множинних систем правосуддя через залучення кваліфікованого місцевого допоміжного персоналу для надання такої допомоги;

(f) Забезпечити рівну участь жінок в органах, створених для моніторингу, оцінки та звітування по діяльності множинних систем правосуддя на всіх рівнях; та

(g) Сприяти конструктивному діалогу та формалізувати зв'язки між множинними системами правосуддя, включаючи через прийняття процедур щодо поширення інформації між ними.

V. Зняття застережень щодо Конвенції

65. Багато країн зробили застереження щодо: (a) статті 2c, яка зазначає, що держави-члени зобов'язуються встановити юридичний захист прав жінок на рівній основі з чоловіками і забезпечити з допомогою компетентних національних судів та інших державних установ ефективний захист жінок проти будь-якого акту дискримінації (стаття 2 (c)); (b) статті 5, яка зазначає, що держави-члени повинні змінити соціальні й культурні моделі поведінки чоловіків і жінок з метою досягнення викоренення забобонів та звичаїв і всієї іншої практики, які ґрунтуються на ідеї неповноцінності чи переваги однієї з статей або стереотипності ролі чоловіків і жінок; (стаття 5 (a)); та (c) статті 15, яка зазначає, що держави-члени надають жінкам однакову з чоловіками громадянську правоздатність і однакові можливості її реалізації. Вони, зокрема, забезпечують їм рівні права при укладенні договорів та управлінні майном, а також рівне ставлення до них на всіх етапах розгляду справ у судах і трибуналах.

66. Зважаючи на фундаментальну важливість доступу жінок до правосуддя, Комітет рекомендує державам-членам зняти свої застереження до Конвенції, зокрема до статей 2, 15 та 16.

VI. Ратиікація Факультативного Протоколу до Конвенції

67. Факультативний протокол до Конвенції створює додатковий міжнародний правовий механізм надати можливість жінкам надсилати скарги щодо стверджуваних порушень прав, викладених у Конвенції та надати можливість Комітету проводити розслідування щодо стверджуваних грубих або систематичних порушень прав, закріплених Конвенцією, таким чином зміцнюючи право жінок на доступ до правосуддя. Через свої думки та рекомендації в індивідуальній комунікації, видані в рамках Факультативного протоколу, Комітет створює

прецедентну правову базу стосовно до доступу жінок до правосуддя, включаючи ту, яка стосується насильства по відношенню жінок[1], жінок в місцях позбавлення свободи[2], здоров'я[3] та працевлаштування[4].

68. Комітет рекомендує державам-членам:

(a) Ратифікувати Факультативний протокол; та

(b) Проводити та заохочувати до створення та поширення промоційних та освітніх програм, ресурсів та заходів різними мовами та у різних форматах для інформування жінок, організацій та інститутів громадянського суспільства про доступні процедури щодо поглиблення доступу жінок до правосуддя через Факультативний протокол.

[1]Cecilia Kell протии Канади, №19/2008, прийняте 27 квітня 2012; V.K. протии Болгарії, №20/2008, прийняте 25 липня 2011, Karen Vertido протии Філіппін, №18/2008, прийняте 16 липня 2010; Fatma Yildirim протии Австрії, №6/2005, прийняте 6 серпня 2007., Sahide Goekce проти Австрії, №5/2005, пийняте 6 серпня 2007; та A.T протии Угорщини, № 2/2003, прийняте 26 січня 2005).

[2] (Inga Abramova протии Білорусі, №23/2009, прийняте 25 липня 2011).

[3] (Alyneda Silva Pimentel, №17/2008, прийняте 25 липня 2011)

[4]R.K.B. протии Туреччини, №28/2010, прийняте 24 лютого 2012

ПРОЕКТ «СПРАВЕДЛИВЕ ПРАВОСУДДЯ»

Проект Агентства США з міжнародного розвитку (USAID) «Справедливе правосуддя» працює в Україні з жовтня 2011 року на підтримку судової реформи. Мета Проекту – сприяти утвердженню верховенства права в Україні через зміцнення суддівської незалежності, підвищення рівня прозорості та підзвітності судової системи, підвищення рівня обізнаності громадян із діяльністю судової влади задля зростання довіри суспільства до неї. Діяльність Проекту ґрунтується на досягненнях попереднього Проекту USAID «Україна: верховенство права», який реалізовувався з 2006 по вересень 2011 року в рамках Угоди про співробітництво між Урядом України та Урядом Сполучених Штатів. У вересні 2013 року Проект USAID «Справедливе правосуддя» було продовжено на три роки (з 1 жовтня 2013 року по 30 вересня 2016 року). У грудні 2014 року USAID розширило обсяг діяльності Проекту, додавши низку завдань, пов'язаних із впровадженням Законів України «Про очищення влади» та «Про відновлення довіри до судової влади».

Місія Проекту: сприяти демократичному та економічному розвитку України, надаючи допомогу в становленні справедливої, незалежної, прозорої та відповідальної судової системи.

Бачення Проекту: ми працюємо заради утвердження в Україні незалежної судової влади на чолі з ефективними лідерами, якій довіряє українське суспільство.

Завданнями Проекту є сприяння:

- гармонізації національної нормативно-правової бази по впровадженню судової реформи з європейськими та міжнародними стандартами у сфері підзвітності та незалежності судової влади;
- проведенню конституційної реформи;
- підвищенню рівня прозорості та підзвітності в діяльності ключових судових установ;
- вдосконаленню професіоналізму та ефективності в діяльності судової системи України;
- модернізації юридичної освіти;
- посиленню ролі громадських організацій у здійсненні моніторингу та підтримці судової реформи;
- запровадженню Законів «Про очищення влади» та «Про відновлення довіри до судової влади».

Проект активно співпрацює з Адміністрацією Президента України, Верховною Радою України, Верховним Судом України, Вищою кваліфікаційною комісією суддів України, Вищою радою юстиції, Вищим адміністративним судом України, Вищим спеціалізованим

судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищим господарським судом України, Державною судовою адміністрацією України, Конституційною комісією, Міністерством освіти і науки України, Міністерством юстиції України, Національною школою суддів України, Радою суддів України, неурядовими організаціями, вищими навчальними закладами, засобами масової інформації та іншими організаціями.

СФЕРИ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОЕКТУ

Вдосконалення нормативно-правової бази функціонування судової системи України

- Забезпечення експертного супроводу в процесі перегляду з метою вдосконалення законів України «Про судоустрій і статус суддів», «Про вищу раду юстиції» та у проведенні конституційної реформи;
- Допомога партнерам у виробленні й ухваленні якісних законодавчих змін, сприятливих для реформування та модернізації судівництва;
- Залучення національних та іноземних експертів до неупередженого аналізу законодавчих ініціатив на предмет оцінки їх відповідності міжнародним і європейським стандартам щодо незалежності судової влади, реформування адвокатури та юридичної освіти;
- Сприяння у налагодженні суспільного діалогу через підтримку, організацію та проведення публічних заходів з широким залученням представників громадськості, медіа та експертного середовища до обговорення питань судово-правової реформи.

Добір суддів, етика та дисциплінарна відповідальність суддів

- Сприяння якісній та повній реалізації повноважними органами законодавчих вимог щодо конкурсного добору кандидатів для призначення на посаду судді з урахуванням їх професійних досягнень та особистих характеристик;
- Сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у впровадженні системи оцінювання суддів в Україні з урахуванням вимог міжнародних та європейських стандартів;
- Експертна допомога партнерам у вдосконаленні процесу тестування та добору кандидатів на посаду судді;
- Посилення спроможності судової системи плекати засвоєння та дотримання суддями етичних стандартів;
- Підтримка органів суддівського самоврядування в реалізації положень нового Кодексу суддівської етики;
- Сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у вдосконаленні внутрішніх процедур та дисциплінарної практики стосовно суддів через запозичення кращого досвіду аналогічних іноземних структур та застосування європейських стандартів у процесі опрацювання звернень (заяв) щодо неналежної поведінки суддів. Співпраця з Вищою радою юстиції по вдосконаленню її внутрішніх процедур та практики з повагою до гарантій незалежності суддів.

Підвищення професіоналізму суддів та працівників апарату суду

- Експертна підтримка Національної школи суддів України в її інституційному становленні;
- Допомога Національній школі суддів України в розробці та впровадженні ключових навчальних програм як для аудиторного, так і дистанційного навчання для підвищення кваліфікації суддів і працівників апарату судів з питань професійної етики, написання судових рішень, верховенства права і прав людини, управління людськими ресурсами, комунікацій тощо;
- Налагодження процесу та формування програм для спеціальної підготовки кандидатів на посаду судді;
- Сприяння у формуванні корпусу викладачів з числа суддів та в підготовці й публікації навчальних матеріалів і посібників;
- Співпраця з галузевими міністерствами, українськими вузами та іншими донорами задля модернізації юридичної освіти.

Зміцнення інституційної спроможності установ судової влади

- Підтримка органів суддівського самоврядування в їх інституційному становленні;
- Експертна допомога Раді суддів України та Державній судовій адміністрації України у розробці та практичному застосуванні системи показників для оцінки діяльності суду;
- Підтримка процесу реалізації довгострокового стратегічного плану розвитку судової системи;
- Сприяння вдосконаленню судового адміністрування;
- Сприяння в реалізації комунікаційної політики органами судової влади;
- Експертна допомога у виробленні та просуванні законодавчих змін щодо необхідності приведення бюджетного процесу судової влади у відповідність із принципами розподілу влад та незалежності судової гілки влади;
- Експертна та фінансова підтримка автоматизації робочих процесів в установах судової влади України.

Сприяння партнерам у втіленні на практиці Закону «Про очищення влади»

- Вдосконалення положень Закону «Про очищення влади» та відповідного законодавчого поля;
- Зміцнення інституційної спроможності відповідальних за проведення люстрації установ в процесі перевірки державних службовців та суддів, покращення процедур люстрації та перевірки, вдосконалення формату функціонування Єдиного державного реєстру осіб, щодо яких застосовано положення Закону України «Про очищення влади»;
- Підвищення знань, удосконалення навичок та здібностей працівників відповідальних за проведення люстрації установ/органів в процесі перевірки

державних службовців та суддів, що дозволить їм більш професійно та неупереджено здійснювати свою діяльність;

- Сприяння у підвищенні рівня поінформованості громадян про хід і стан процесу очищення влади;
- Залучення представників громадянського суспільства до моніторингу люстраційного процесу з метою формування довіри громадськості до нього.

Залучення громадянського суспільства до процесу реформування судової системи

- Заохочення та підтримка інститутів громадянського суспільства у налагодженні діалогу з питань судової реформи з Урядом та Парламентом;
- Заохочення представників громадянського суспільства до діяльності в програмах громадянської освіти по просуванню новел та здобутків судової реформи;
- Підтримка участі неурядових організацій у проведенні незалежного моніторингу діяльності установ судової системи, якості й темпів впровадження судової реформи.

*Американський народ, через **Агентство США з міжнародного розвитку (USAID)** надає економічну та гуманітарну допомогу по всьому світу понад 50 років. В Україні допомога USAID надається у таких сферах, як: економічний розвиток, демократія та управління, охорона здоров'я і соціальний сектор. Додаткові відомості про програми USAID можна отримати у Відділі інформації та зв'язків з громадськістю USAID за телефоном (044) 521-57-41, на Інтернет-сторінці http://ukraine.usaid.gov або у соціальній мережі Facebookhttp://www.facebook.com/USAIDUkraine.*

Проект USAID «Справедливе правосуддя»

вул. Івана Франка, 36, 3 поверх

Київ, Україна, 01030

тел./факс +38(044) 581-3303

office@fair.org.ua

www.fair.org.ua

Інформація про ХОФ «Громадська Альтернатива»

Харківська обласна фундація “Громадська Альтернатива” заснована у березні 2005 року та зареєстрована у Міністерстві юстиції України 25 червня 2005 року, як громадська організація. Зараз фундація нараховує 15 учасників (фіксованого членства в організації немає), які активно задіяні в її роботі.

Згідно Статуту Метою Фундації є громадська діяльність, спрямована на сприяння становленню відкритого громадянського суспільства в Україні, реалізації прав і свобод громадян.

Завданням діяльності Фундації є захист прав людини, пропаганда цінностей демократичного суспільства, шляхів і методів їх досягнення в Україні.

Ці завдання реалізуються через роботу за наступними напрямками:

• Освіта з прав людини

• Права дитини

• Протидія дискримінації, зокрема за ознакою ґендеру та інвалідності

• Активізація місцевих громад

• Впровадження верховенства права через громадський моніторинг судів

• Міжнародна солідарність в сфері прав людини

Фундація тісно співпрацює з місцевими, національними та міжнародними організаціями.

Організація є учасником Коаліції проти дискримінації та одним з адміністраторів Фонду стратегічних судових справ в рамках діяльності Коаліції. Крім того, ХОФ “Громадська Альтернатива” учасник міжнародної мережі HumanRightsEducationalYouthNetWork, засновник Всеукраїнської освітньої програми “Розуміємо права людини”, учасник Коаліції “Права дитини в Україні” та Міжнародної Платформи “Громадська Солідарність”.

ХОФ “Громадська Альтернатива”

72/48, проспект Науки, Харків, 61103

public.alternative@gmail.com

+380504023456

https://www.facebook.com/PublicAlternative/?fref=ts