

форми власності, які можуть бути потенційними роботодавцями для студентів і випускників; (4) інформування студентів і випускників вищого навчального закладу про вакантні місця на підприємствах, в установах та організаціях, що відповідають їх фаховій підготовці (спеціальності); (5) здійснення спільно з державною службою зайнятості моніторингу працевлаштування випускників за місцем їх проживання тощо.

У зв'язку з запровадженням новим Законом стажування вважаємо за необхідне включати до функцій таких підрозділів також питання організації стажування студентів і визначення форм співпраці ВНЗ з роботодавцями при затвердженні його результатів для отримання об'єктивної оцінки якості фахової підготовки випускників. Відповідною нормою слід доповнити Типове положення про підрозділ ВНЗ щодо сприяння працевлаштуванню студентів і випускників.

**Ярошенко О.М.,**  
докт. юрид. наук, проф.,  
професор кафедри трудового права  
Національного університету  
«Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

## **ДИСКРИМІНАЦІЯ У СФЕРІ ПРАЦІ: ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ЇЇ ВИДІВ**

**П**оділ дискримінації у сфері праці на види, як і будь-яка класифікація, є достатньо умовним, проте дозволяє краще зрозуміти це явище, що має важливе значення в питанні вибору способів захисту від неї.

Конвенція МОП №111 «Про дискримінацію в галузі праці та занять» закріплює, що термін «дискримінація» охоплює розрізнення, недопущення або перевагу, що робиться за ознаками (а) раси, (б) кольору шкіри, (в) статі, (г) релігії, (д) політичних переконань, (е) іноземного походження або (є) соціального походження (6 дискримінуючих ознак). При цьому розглядувана категорія може охоплювати будь-яке інше розрізнення, недопущення або перевагу, що призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поводження у сфері праці й занять і констатується відповідним членом МОП після консультації з представницькими організаціями роботодавців і працівників (де такі є) або з іншими відповідними органами. Наприкінці 90-х років ХХ ст. спеціальні органи МОП вивчили можливість розширення списку, що міститься в Конвенції №111 шляхом включення до нього таких підстав, як вік, інвалідність, сімейні зобов'язання, мова, сексуальна орієнтація і стан здоров'я. У результаті

прийняття в 1998 р. Декларації «Про основні принципи і права у сфері праці та механізм її реалізації» деякі країни внесли зміни до свого внутрішнього законодавства, розширивши перелік заборонених дискримінаційних підстав. Останнім часом МОП до інших ознак, за якими дискримінація стає актуальнішою проблемою, віднесла підозру чи наявність захворювання на ВІЛ/СНІД.

У той же час ООН у Конвенції «Про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти» зазначає, що термін «дискримінація» охоплює будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи переваги за ознаками (а) раси, (б) кольору шкіри, (в) статі, (г) мови, (д) релігії, (е) політичних або (є) інших переконань, (ж) національного чи (з) соціального походження, (і) економічного становища або (й) народження. Як бачимо, ЮНЕСКО називає 11 ознак, розрізнення, виняток, обмеження або перевага за якими вважається дискримінацією.

Директива Європейського Союзу 2000/78/ЄС «Про встановлення загальних рамок щодо рівного поводження при отриманні роботи і доступі до професії» до числа дискримінуючих ознак відносить (а) расове походження, (б) етнічне походження, (в) стать, (г) інвалідність, (д) вік, (е) сексуальну орієнтацію, (є) релігійні переконання, (є) інші переконання. Загалом же йдеться про 8 підстав для дискримінації у сфері праці.

Частина 2 ст. 24 Конституції України містить чіткий припис, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками (а) раси, (б) кольору шкіри, (в) політичних, (г) релігійних та (д) інших переконань, (е) статі, (є) етнічного й (ж) соціального походження, (з) майнового стану, (і) місця проживання, (й) за мовними або (к) іншими ознаками (12 ознак).

У КЗпП України спостерігаємо різні підходи. Так, за ст. 2-1 Кодексу забезпечує рівність трудових прав усіх громадян незалежно від (а) походження, (б) соціального й (в) майнового стану, (г) расової й (д) національної належності, (е) статі, (є) мови, (ж) політичних поглядів, (з) релігійних переконань, (і) роду та (й) характеру занять, (к) місця проживання та (л) інших обставин (13 підстав). У той же час за ч. 2 ст. 22 цього ж акту не допускається будь-яке пряме або непряме обмеження прав чи встановлення прямих або непрямих переваг при укладенні, зміні та припиненні трудового договору залежно від (а) походження, (б) соціального й (в) майнового стану, (г) расової й (д) національної належності, (е) статі, (є) мови, (ж) політичних поглядів, (з) релігійних переконань, (і) членства у професійній спілці чи в іншому об'єднанні громадян, (й) роду й (к) характеру занять, (л) місця проживання (13 ознак).

Немає однастайності і в актах поточного трудового законодавства. Частина 3 ст. 21 Закону України «Про оплату праці» забороняє будь-яке

зниження розмірів оплати праці залежно від (а) походження, (б) соціального і (в) майнового стану, (г) расової та (д) національної приналежності, (е) статі, (є) мови, (ж) політичних поглядів, (з) релігійних переконань, (і) членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, (й) роду і (к) характеру занять, (л) місця проживання (13 ознак). Згідно зі ст. 4 Закону України «Про державну службу» право на державну службу мають громадяни України, які одержали відповідну освіту і професійну підготовку, у встановленому порядку пройшли конкурсний відбір, або відбір за іншою процедурою, передбаченою Кабінетом Міністрів України, незалежно від (а) походження, (б) соціального й (в) майнового стану, (г) расової й (д) національної приналежності, (е) статі, (є) політичних поглядів, (ж) релігійних переконань, (з) місця проживання (9 підстав). Відповідно до ч. 1 ст. 3 Закону України «Про охорону дитинства» всі діти на території України мають рівні права і свободи незалежно від (а) раси, (б) кольору шкіри, (в) статі, (г) мови, (д) релігії, (е) політичних або (є) інших переконань, (ж) національного, (з) етнічного або (і) соціального походження, (й) майнового стану, (к) стану здоров'я й народження дітей та їх батьків (чи осіб, які їх замінюють) або будь-яких інших обставин (14 підстав).

При цьому в багатьох інших актах трудового законодавства, вказівки на заборону дискримінації за тими чи іншими підставами взагалі бракує.

Частина 1 ст. 4 проекту Трудового кодексу України до ознак за якими забороняється будь-яка дискримінація у сфері праці включає (а) расу, (б) колір шкіри, (в) політичні, (г) релігійні та (д) інші переконання, (е) стать, (є) етнічне, (ж) соціальне й (з) іноземне походження, (і) вік, (й) стан здоров'я, (к) інвалідність, (л) підозру чи наявність захворювання на ВІЛ/СНІД, (м) сімейний і (н) майновий стан, (о) сімейні обов'язки, (п) місце проживання, (р) членство у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, (с) участь у страйку, (т) звернення або намір звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їх прав, (у) мовні та (ф) інші ознаки, не пов'язані з характером роботи або умовами її виконання (22 підстави).

Аналіз законодавчих актів вітчизняного законодавства, яке здійснює правове регулювання трудових і пов'язаних з ними відносин, дає змогу зробити висновок, що чимало з них не відповідають вимогам Конституції України. Якщо в Основному Законі міститься відкритий перелік заборонених дискримінуючих ознак, то в багатьох законах містяться переліки закриті. У КЗпП України (ст. 2-1 та ч. 2 ст. 22) мають місце одночасно обидва підходи. На противагу Конституції України, що містить 12 ознак, за якими не може бути привілеїв чи обмежень, чинне трудове законодав-

ство називає їх від 9-ти до 14-ти. А проект Трудового кодексу України взагалі включає навіть 22 підстави.

За наслідками, причиною яких стала дискримінація у сфері праці, можна її поділити на певні види. Розглянемо їх ретельніше.

1. Дискримінація при працевлаштуванні або при звільненні з роботи. Вона має місце, коли ту чи іншу категорію осіб за рівних умов беруть на роботу останніми і першими ж звільняють. Наприклад, якщо серед претендентів на роботу є як чоловіки, так і жінки, роботодавець повинен зіставити їх заслуги. У такому процесі важливу роль відіграють заздалегідь установлені критерії вибору. Зазвичай роботодавці окрім освіти і стажу майбутнього працівника, виділяють ті властивості, знання й навички, які є необхідними або корисними при виконанні трудових обов'язків і які завдяки цьому можуть вважатися заслугами претендента. Роботодавець не буде винним у дискримінації, якщо він вибрав на існуючу вакансію саме чоловіка або саме жінку, якщо вибір виправданий вагомою причиною (наприклад, театр може вимагати актора-чоловіка для чоловічих ролей). Вибір особи певної статі може бути виправданий особливим характером роботи (приміром, догляд за людиною похилого віку на дому).

2. Дискримінація в доступі до певних професій або посад. Вона має місце, коли якій-небудь групі населення забороняють або обмежують доступ до певних професій, посад, попри те, що вони здатні виконувати ці роботи. Цей вид дискримінації називають також професійною сегрегацією.

3. Дискримінація в організації праці. Роботодавець буде винен у дискримінації, якщо він керує роботою, розподіляє трудові обов'язки або організовує умови праці таким чином, що один або декілька працівників на підставі тієї чи іншої ознаки ставляться в менш вигідне положення стосовно інших. Дискримінація може виявлятися в тому, що найбільш одноманітні або важкі роботи пропонуються тільки працівникам однієї статі, або в тому, що до надурочних робіт залучаються тільки чоловіки.

4. Дискримінація у професійній кар'єрі. Вона спостерігається, коли працівники дискримінованої групи, обмежуються у вертикальній мобільності. Цей вид дискримінації аналогічний професійній сегрегації, але в даному випадку остання відбувається по вертикалі — в посадовій ієрархії.

5. Дискримінація в оплаті та в інших умовах праці, за якої дії роботодавця є дискримінуючими, якщо він застосовує умови оплати праці або інші умови трудових договорів в такий спосіб, що певні працівники ставляться в більш несприятливе положення порівняно з іншими, зайнятими на такій же або рівній роботі, у того ж роботодавця, тобто коли

непрямої дискримінації визначені в директивах ЄС про однакове ставлення до всіх людей.

Пряма дискримінація — дія, під час якої з однією людиною поведуться гірше ніж з іншою в схожій ситуації на підставі тієї чи іншої ознаки. Вона має місце, коли законодавчі або вживані роботодавцем локальні акти, практика чи політика відкрито й безпосередньо виключають або віддають перевагу окремим особам лише з тієї причини, що вони належать до певної групи (за віком, статтю, расою та ін.). За приклад можна взяти розміщення оголошень про вакансії, в яких вказується вимога до віку чи статі, установлення умови прийому на роботу для жінок вимоги відпрацювати впродовж декількох років до зачаття дитини. Пряму дискримінацію допускає й бюро по найму робочої сили, коли регулярно відмовляється надати роботу циганам.

Непряма дискримінація має місце, коли явно нейтральна норма, положення, критерії чи практика ставлять осіб однієї групи у не вигідне становище порівняно з особами іншої, крім випадків, якщо ці норма, положення, критерії чи практика є об'єктивно обґрунтованими законною метою, а засоби її досягнення є необхідними й чимось виправданими. Останнє має місце, якщо ставиться законна мета і якщо дотримано розумне відношення пропорційності між вжитими засобами і переслідуваними цілями. Ця концепція є новаторською. По-перше, вона надає можливість вжити заходи на перших стадіях дискримінаційних дій і внести превентивні зміни в сумнівні практики або норми. По-друге, вона дає можливість визнавати непрямою дискримінацією дії, пов'язані з критеріями, щодо яких бракує кількісних даних (наприклад, інвалідність або сексуальна орієнтація).

Прикладом непрямої дискримінації у сфері праці може служити магазин, який забороняє вхід до нього в довгому одязі, або урядова установа, яка вимагає у відвідувачів знімати головні убори. Ці вимоги, що на перший погляд не стосуються походження людей, у дійсності ставлять у надзвичайно не вигідне положення представників тих етнічних меншин, які зазвичай носять довгий одяг або головні убори. Організація учбових курсів у неробочий час (наприклад, у вихідні чи святкові дні) може призвести до того, що заінтересовані в них працівники, які в силу сімейних обов'язків не мають можливості бути присутніми на заняттях, будуть позбавлені права на підготовку, що негативно позначиться на їх кар'єрі. Установлення надомникам нижчої зарплати ніж працівникам, зайнятим в офісі, теж може негативно позначитися на жінках, національних меншинах, інвалідах, оскільки вдома зайняті, як правило, жінки, інваліди, а за кордоном — також і мігранти.

Завдяки включенню до загального поняття «дискримінація» так званої «непрямої дискримінації» міжнародні акти охопили широкий спектр таких дискримінаційних установок і видів поведінки, які хоча й не вмотивовані відкритим і тому легкодоказуваним негативним ставленням, проте ставлять представників певних груп у невігідне становище порівняно з іншими. Трудове законодавство України не розрізняє пряму й непрямую дискримінацію, що є його недоліком. Це може стати проблемою для особи при її зверненні до уповноваженого державного органу за захистом своїх трудових прав у випадку непрямої дискримінації.

За формою прояву виділяють дискримінацію легальну і фактичну. Легальна характеризується тим, що вона безпосередньо передбачена чинним правопорядком держав. Фактична ж дискримінація, – це існуюча на практиці, незважаючи на офіційну заборону її вчинення або коли така заборона не передбачена в законодавстві, зокрема, у сфері праці.