

Міністерство освіти і науки України  
Національний університет «Києво-Могилянська академія»  
Факультет правничих наук  
Кафедра загальнотеоретичного правознавства та публічного права

**Магістерська робота**  
освітній ступінь – магістр

на тему: **«ДИСКРИМІНАЦІЯ: ПОЗИТИВНІ ДІЇ»**

Виконала: студентка 2-го року навчання,  
спеціальності 081 «Право»  
Галушко Олена Сергіївна

Керівник: Венгер В. М.  
кандидат юридичних наук, доцент

Рецензент \_\_\_\_\_

Магістерська робота захищена  
з оцінкою «\_\_\_\_\_»

Секретар ЕК \_\_\_\_\_

«\_\_\_\_\_» \_\_\_\_\_ 2020 р.

КИЇВ – 2020



## ЗМІСТ

ВСТУП.....	3
РОЗДІЛ 1 ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОЗИТИВНИХ ДІЙ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ.....	6
1.1. Місце позитивних дій у системі елементів принципу рівності та недискримінації як складової верховенства права.....	6
1.2. Правова характеристика понять «позитивна дискримінація», «позитивні дії».....	15
1.3. Міжнародні стандарти щодо позитивних дій.....	26
Висновки до розділу 1.....	32
РОЗДІЛ 2 ПОЗИТИВНА ДИСКРИМІНАЦІЯ ЯК ВИХІД ЗА МЕЖІ ПОЗИТИВНИХ ДІЙ В ОКРЕМИХ СФЕРАХ.....	34
2.1. Позитивні дії, позитивна дискримінація за ознакою статі.....	34
2.2. Позитивні дії, позитивна дискримінація щодо дітей, позбавлених батьківського піклування .....	43
2.3. Позитивні дії, позитивна дискримінація за ознакою місця проживання .....	55
Висновки до розділу 2.....	66
РОЗДІЛ 3 ПОЗИТИВНІ ДІЇ В КРИЗОВИХ УМОВАХ: МІЖНАРОДНІ ТА НАЦІОНАЛЬНІ СТАНДАРТИ І ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ.....	68
3.1. Особливості дотримання принципу рівності та недискримінації в умовах кризового стану.....	68
3.2. Позитивні дії та дискримінація в умовах запровадженого карантину в Україні.....	73
Висновки до розділу 3.....	78
ВИСНОВКИ.....	80
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	83

## ВСТУП

*Обґрунтування вибору теми дослідження.* Тема роботи «Дискримінація: позитивні дії» нерозривно пов'язана з динамізмом суспільних відносин, що зумовлює виникнення та вимогу закріплення правових новел, спрямованих на досягнення балансу між теперішнім та попереднім дискримінаційним ставленням щодо особи чи групи осіб за певною ознакою, для досягнення принципу рівності та недискримінації.

*Актуальність теми дослідження* зумовлена відсутністю єдиного підходу серед науковців в розумінні такого інструмента принципу рівності та недискримінації, як позитивні дії. Через некоректне визначення «позитивної дискримінації», як наслідок, виникає проблема розуміння «позитивних дій», їх значення, механізму застосування та інших особливостей. Наявність недосконалих чи застарілих норм законодавства слугує ще однією причиною актуальності дослідження. Окрім того, існування «білих плям» у вітчизняній правовій науці через недостатність правової регламентації окремих видів позитивних дій стає додатковим стимулом для проведення дослідження.

Позитивна дискримінація, зумовлена виходом позитивних дій за межі принципу рівності та недискримінації, за ознакою статі, щодо осіб, позбавлених батьківського піклування та за ознакою місця проживання досі має місце у сучасних реаліях. Детальніше вивчення таких аспектів позитивних дій та визнання проблеми дискримінації може стати поштовхом для законодавчих змін чи навіть реформування певних правових інститутів.

Нагальним питанням сьогодення є перебіг суспільного життя в умовах кризи. Заходи дотримання карантину мають наслідком обмеження прав і свобод людей, що є крайньою мірою відступу, а тому контроль за дотриманням принципів права з боку міжнародних інституцій тільки посилюється. Принцип рівності та недискримінації є одним з ключових при перевірці «виключності» необхідності застосування таких обмежень.

*Наукове значення* роботи полягає в комплексному уніфікованому дослідженні доктринальних підходів, міжнародних стандартів, національного законодавства, такого інструмента принципу недискримінації як позитивні дії.

*Практичне значення* роботи полягає у можливості бу моделюванні можливих ситуацій із застосуванням норм чинного законодавства, які, з першого погляду, ніби й мають на меті досягнення принципу рівності та недискримінації, проте на практиці виходять за межі позитивних дій та виявляються дискримінаційними щодо особи чи групи осіб, не охоплених такими діями.

*Об'єктом* дослідження є суспільні відносини у галузі застосування такого інструмента дотримання принципу рівності та недискримінації, як позитивні дії.

*Предметом* дослідження є норми, пов'язані з правовим регулюванням позитивних дій як елемента принципу рівності та недискримінації.

*Метою* роботи є розробка уніфікованого «тесту» для ідентифікації позитивних дій чи позитивної дискримінації як результату виходу за межі позитивних дій – порушення принципу рівності та недискримінації.

*Завдання* дослідження відповідно до визначеної мети є такими:

- з'ясувати природу поняття «позитивні дії», його співвідношення з іншими елементами принципу рівності та недискримінації.
- окреслити міжнародні стандарти щодо дотримання принципу рівності та заборони дискримінації і застосування позитивних дій;
- дослідити теоретичний аспект виходу позитивних дій за межі принципу рівності та недискримінації;
- проаналізувати практичний аспект застосування позитивних дій на прикладі окремих сфер правового регулювання;
- дати правову характеристику практичному аспекту застосування позитивних дій Кабінетом Міністрів України в умовах карантину з огляду на міжнародні стандарти щодо дотримання принципу рівності та недискримінації в умовах кризового стану.

Дослідженням позитивних дій як елемента принципу рівності та недискримінації займалися такі вітчизняні науковці: Т. Гоббс, Г. Журавльова, Ю.

Ключковський, М. Козюбра, А. Лушніков, М. Лушнікова, С. Погребняк, С. Пономарьов, З. Равлінко, Н. Тарусіна, І. Федорович, Г. Христова, І. Янковець та інші. До формування принципу недискримінації в міжнародному праві активно долучилася Організація Об'єднаних Націй, прийнявши близько сотні міжнародних документів (зокрема, конвенцій), двадцять з яких підлягають аналізу в цій роботі. До тлумачення окремих аспектів принципу недискримінації зверталася також Рада Європи, у тому числі Європейська комісія «За демократію через право».

*Основними методами* наукового дослідження, застосованими в даній роботі, відповідно до визначеної мети та поставлених завдань є загальнонаукові (діалектичний, формально-логічний, аналіз та індукція) та спеціально-наукові (формально-юридичний, порівняльно-правовий, моделювання та аналогія) методи пізнання.

## РОЗДІЛ 1

### ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОЗИТИВНИХ ДІЙ: ТЕОРЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

#### **1.1. Місце позитивних дій у системі елементів принципу рівності та недискримінації як складової верховенства права**

Принцип рівності та недискримінації здолав довгий шлях до його становлення в сучасному розумінні. Як відомо, право – явище динамічне. Внаслідок співіснування людей, їх безперервної взаємодії у вигляді суспільних відносин принципи права, як і саме право, зазнають змін.

Конституція України закріплює принцип рівності та недискримінації: відповідно до статті 24 Основного Закону громадяни України мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом; не може існувати привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, релігійних, політичних та інших переконань, етнічного та соціального походження, статі, місця проживання, майнового стану, за мовною ознакою тощо [1].

Принцип рівності та недискримінації також закріплений у Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» (далі – Закон). Згідно зі статтею 2 Закону вітчизняне законодавство ґрунтується на принципі недискримінації, що включає в себе забезпечення рівності прав і свобод осіб, забезпечення рівності осіб перед законом, повагу до людської гідності, а також забезпечення рівних можливостей для всіх [2].

Венеціанська комісія у своїй Доповіді, схваленій на 86-му пленарному засіданні 25-26 березня 2011 року, віднесла принцип заборони дискримінації та рівності перед законом до основних складових верховенства права: формальна рівність є складовою верховенства права та допускає нерівний підхід задля досягнення сутнісної рівності, при цьому не виходячи за межі принципу заборони дискримінації. Заборона дискримінації ж означає наступне: закони стримують дискримінацію окремих категорій осіб чи груп осіб, неоднаковість та

необґрунтованість у підходах щодо окремих осіб, наділених певними ознаками, захищається ефективним способом захисту [3, с.181-182]. З цього можна зробити наступний висновок: розрізнення може мати місце у випадку, якщо воно передбачене законом, є достатньою мірою обґрунтованим та стосується окремої категорії осіб, наділених особливою ознакою.

М. Козюбра стверджує, що «рівність є обов'язковою вимогою, що ставиться до будь-якої правової системи: вона передбачає вимогу поводитися в однакових ситуаціях однаково, а у відмінних – неоднаково і забороняє дискримінацію як одне з найочевидніших порушень принципу рівності». Ідея справедливої рівності є базовою для сучасності, задля її реалізації впроваджені принципи рівності перед законом, рівності перед судом, рівності прав, свобод та обов'язків громадян. Недискримінація, на думку професора, – це ще одна важлива складова рівності, яка «означає заборону необґрунтованого відмінного ставлення (встановлення різниці, винятків, обмежень чи переваг) до осіб, які перебувають в однаковій ситуації, чи однакового підходу до осіб, які перебувають у відмінних ситуаціях». Політика позитивних дій існує в межах ідеї справедливої рівності, є строковою та компенсаційною щодо певних категорій осіб, що знаходяться в більш несприятливому становищі, порівняно з іншими [4, с. 71-72].

На думку Ю. Ключковського, принцип рівності необхідно тлумачити, виходячи з ключового терміну «рівності». Так, останню можна розділити на дві складові – рівність юридичну (формальну) та рівність фактичну (соціальну). Юридична рівність передбачає рівність прав та свобод усіх осіб, рівність обов'язків, а також рівність перед законом і судом. Фактична рівність, у свою чергу, допускає порушення юридичної рівності задля досягнення певного результату (одержання певного блага) і полягає у рівному ставленні до рівних ситуацій і нерівному до нерівних, якщо це виправдано об'єктивними передумовами; вона знаходить відображення в наданні спеціальних можливостей з метою створення умов для рівної реалізації певного права суб'єктами-носіями цих прав [5, с. 121-122]. При цьому між формальною та

фактичною рівністю існують диференційовані варіанти рівності, які враховують соціальні особливості певних осіб. Справедливий розподіл певного блага за результатом, а не за початковими можливостями носить назву пропорційної рівності, а правові засади забезпечення такої рівності називаються позитивною дискримінацією. Як слушно зазначає професор Ключковський, у контексті політичних прав варто пам'ятати, що «позитивна дискримінація певної категорії суб'єктів завжди є негативною дискримінацією усіх інших суб'єктів цього права». За умов, коли застосування нейтрального правила може мати наслідком непряму дискримінацію, принцип диференціації видається найбільш вдалим механізмом досягнути пропорційної рівності [5, с. 312-314]. Тому рівність (за своєю суттю) – це рівність прав, а також рівність можливостей для реалізації цих прав. Принцип недискримінації логічно впливає із принципу рівності, однак є самостійною, окремою категорією [5, с. 121-122].

3. Равлінко вважає, що для досягнення принципу рівності розрізнення за тією чи іншою ознакою мають бути під заборонаю. Загальна рівність повинна бути усталеною: надання різних прав, свобод чи обов'язків за ознакою кольору шкіри, раси, мови, релігійних переконань, майнового стану тощо йде в розріз з принципом рівності. Право є динамічним та має враховувати також відмінності між людьми, адже не може бути однакового ставлення до ситуацій, які не можуть бути порівняні; рівне ставлення до людей у найважливіших сферах, пов'язаних із забезпеченням прав, свобод та обов'язків, не виключає диференціації в особливих випадках [6, с. 43-44]. На думку юристки, з прийняттям Загальної декларації прав людини та закріплення права людини на захист від дискримінації ідеї рівності виділяється в окремий принцип – недискримінації [6, с. 43-44; 7]. Зміст принципу недискримінації зводиться до встановлення у праві на підставі будь-яких ознак заборони необґрунтованих чи свавільних обмежень або переваг, що може мати наслідком порушення основних прав і свобод особи. Науковиця стверджує, що принцип заборони дискримінації взаємопов'язаний із принципами юридичної рівності та справедливості, однак не є складовим цих принципів та не включає їх у себе: принцип справедливості впливає з

оціночного поняття справедливості, що є категорією моралі та відображає суб'єктивне сприйняття подій чи явищ, що відбуваються з людиною чи суспільством загалом, принцип рівності спрямований на надання однакового обсягу прав і свобод усім людям та реалізацію цих прав та свобод, а принцип недискримінації націлений на усунення перешкод у досягненні правової рівності і передбачає притягнення до відповідальності за неправову відмінність у ставленні. Так, принцип недискримінації може виступати способом забезпечення юридичної рівності: «втілюючи принцип юридичної рівності фактично, держава може досягти фактичної недискримінації» [6, с. 45-46].

Справді, Загальна декларація прав людини (далі – Декларація) 1948 року в статті 7 вперше текстуально проголосила заборону дискримінації за будь-якою ознакою: всі люди рівні перед законом і мають право, без будь-якої різниці, на рівний їх захист законом; усі люди мають право на рівний захист від якої б то не було дискримінації, що порушує Декларацію, і від будь-якого підбурювання до такої дискримінації. Ідея рівності також набула нового значення: так, відповідно до статей 1 та 2 Декларації всі люди народжуються вільними і рівними у своїй гідності та правах; кожна людина повинна мати всі права і всі свободи, проголошені Декларацією, незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного чи соціального походження, майнового, станового або іншого становища [7]. Однак текстуальне розмежування, структурна самостійність рівності та недискримінації не означає наявності двох відокремлених принципів. Їх взаємопов'язаність є очевидною, адже заборону дискримінації неможливо відокремити від рівності: порушення рівності є дискримінацією, а недотримання заборони дискримінації означає порушення рівності.

Історія вчень про рівність сягає другої половини XVIII століття. Перші спроби дослідити ідею рівності належать англійському філософу Томасу Гоббсу: «Природа зробила людей рівними у здібностях тіла і розуму, і якщо навіть інколи і знайдеться хтось, тілом набагато міцніший або розумом швидший за всіх інших, усе ж таки на загал ця відмінність однієї людини від іншої не настільки значна,

щоб одна якась людина могла на цій підставі претендувати на якесь благо для себе, на яке так само не могла б претендувати й інша людина... Щодо можливостей розуму, то тут я знаходжу між людьми навіть більшу рівність, аніж рівність у силі» [8, с.150-151]. Тобто Гоббс вважав, що людина внаслідок свого природного існування наділена повною свободою та є рівною з іншими від народження.

У період буржуазних революцій концепція рівності набула нового спрямування: її почали розуміти як рівність можливостей, тобто наявність рівних шансів досягти успіхів у житті. [9, с. 64]. Велика французька революція, рух за незалежність Сполучених Штатів Америки сприяли тому, що прихильники ідеї рівності почали висувати вимоги щодо усунення штучно створених бар'єрів через скасування всіх привілеїв та пільг, що мали окремі особи. Ці вимоги знайшли відображення в таких документах, як Декларація незалежності Сполучених Штатів Америки та Декларація прав людини і громадянина («люди народжуються і залишаються вільними і рівними в правах; соціальні відмінності можуть базуватися лише на загальній корисності»<sup>1</sup> [10]), але не на практиці, адже рівність продовжувала розглядалася як рівність формальна. Так, припинення сегрегації темношкірих людей, рівне виборче право унормуються більш, ніж через століття. Прикладами можуть бути справа Верховного Суду США «Браун проти Ради з питань освіти» 1954 року, відміна дискримінаційних цензів для виборців у Новій Зеландії 1893 року тощо [9, с. 67-68].

Епоха лібералізму продемонструвала утвердження універсальної рівності із застосуванням диференціації до осіб з урахуванням їхнього реального стану. При цьому ліберали виступили проти ідеї абсолютної рівності, однак визнали існування критеріїв, що виправдовують відмінне ставлення. Як стверджує Г. Журавльова: «Таке обґрунтування має бути заснованим на законі, суспільно необхідним, а запроваджувані заходи мають переслідувати законну мету і не посягати на сутнісний зміст права». Ці критерії стали своєрідним

<sup>1</sup> Тут і надалі за текстом переклад джерел іноземними мовами здійснений мною, Галушко О. С.

«страхуванням» від дискримінації як порушення принципу рівності, у той же час виникла вимога закріплення принципу недискримінації на конституційному рівні [11, с. 344].

На думку С. Погребняка, під впливом руху за рівність прав наприкінці XVIII століття зародилася ідея формальної рівності – «рівності можливостей». Однак динамізм суспільних відносин сприяв тому, що так звана «ліберальна модель» ідеї рівності змінила вектор та набула нового значення – рівності результатів, тобто рівність почали сприймати як «рівність на виході», після розподілу певного блага, незалежно від здійсненої роботи та докладених зусиль [12, с. 54-57]. Ця ідея лягла в основу філософії соціалістів. Дискусія між лібералами та соціалістами дала значний поштовх розумінню ідеї рівності в сучасній інтерпретації. Професор Погребняк наголошує на тому, що певний стандарт добробуту та справедливий розподіл благ не означає рівний розподіл таких благ: із застосуванням діалектичного методу пізнання рівність можливостей та рівність результатів набуває нового значення – справедливого балансу між вимогами класичного підходу, що включає в себе взаємопов'язані принципи рівності перед законом і судом, рівності прав, свобод та обов'язків людини та громадянина, та альтернативного підходу, що відображає поєднання диференціації та позитивної дискримінації [13, с. 24-26].

Подібно до протистояння концепцій правої та соціальної держави, поєднання окремих компонентів яких мало наслідком утворення унікального феномена верховенства права, розумне поєднання класичного та альтернативного підходу до ідеї рівності спричинило виникнення сучасної «інтегративної» концепції, що включає в себе дотримання заборони дискримінації, розумної диференціації та застосування позитивних дій.

Г. Христова стверджує, що на певному етапі розвитку суспільства почали виникати ситуації, за яких внаслідок застосування нібито нейтрального правила принцип рівності порушувався та мала місце непряма дискримінація – фактична нерівність. Через це, на думку юристки, виникла ідея субстантивної рівності – рівності, що забезпечує як рівність мати доступ до певного блага, так і

рівноцінність результату в отриманні такого блага; на практиці фактична рівність реалізується за допомогою двох інструментів: принципу спеціальних правових статусів – диференційованого ставлення та принципу позитивної дискримінації. Диференціація є виправданою, адже право має враховувати те, що всі люди є різними, і деякі з них внаслідок перебування у невідгідному становищі мають ризик втрати мінімально необхідного обсягу благ, тому необхідність захисту таких осіб шляхом надання їм постійного (незмінного) спеціального статусу є об'єктивною. Натомість реверсна (позитивна) дискримінація, як вважає науковиця, означає політику здійснення позитивних дій щодо певних категорій осіб, які внаслідок усталеної практики, стереотипів чи звичаїв зазнавали дискримінаційного поводження: ця політика має компенсаційний характер та спрямована на зрівнювання балансу можливостей для таких осіб реалізувати власні права. [14, с.13-14].

Таким чином, починаючи з п'ятдесятих років минулого століття, під егідою повалення нацистського режиму в Європі ідея рівності набуває нового витоку – визнання того, що всі люди є різними. При цьому не може бути обмежень у правах чи свободах виключно на підставі наявності певної ознаки, що лягає в основу ідеї недискримінації.

Як зазначає Г. Журавльова, витoki позитивної дискримінації як політики держави сягають шістдесятих років минулого століття та беруть початок на території Сполучених Штатів Америки. Так, тривала сегрегація людей за ознакою кольору шкіри спричинила необхідність запровадження політики квот при вступі до навчального закладу, при працевлаштуванні тощо: «позитивна дискримінація виступила як засіб ліквідації дискримінації негативної» та знайшла відображення у рішеннях судів, законах, доктрині та у «м'якому праві» [11, с. 308]. У Європу, як стверджує науковиця, ідея позитивної дискримінації прийшла пізніше і була антиподом, у першу чергу, для дискримінації за ознакою статі. Юристка виділяє три можливі стратегії політики держави, що стосуються позитивних дій: рівність прав та рівність можливостей усіх людей користуватися правами; право кожного задовольнити необхідний та достатній рівень потреб;

право вимагати справедливий розподіл певного блага. Задля забезпечення справедливості розподілу держава може вдаватися до запровадження позитивних дій, таких як: податкові пільги, пропорційне виборне представництво, політика квот тощо [11, с. 309-310].

Підсумовуючи, варто зазначити, що серед науковців відсутній єдиний підхід стосовно розуміння принципу рівності та недискримінації. Одні розділяють принцип на два рівноцінні – рівності та недискримінації, вважаючи, що наявність відносно самостійної структури є ознакою окремого принципу права. Інші наполягають на виключності принципу рівності, відносячи недискримінацію до його елементів. На думку авторки цієї роботи, рівність та недискримінацію хоча й можна умовно відокремити, беручи за точку відліку певні характеристики, такі як внутрішня структура, момент виникнення тощо, проте така відокремленість буде штучною. Через це доцільно об'єднати дві взаємопов'язані складові в один принцип та використовувати назву «принцип рівності та недискримінації».

Для кращого розуміння ключового терміна варто розмежувати дискримінацію із поняттям «диференціація». Проблема співвідношення понять «дискримінація» та «диференціація» є наслідком некоректних напрацювань доктрини, яка часто ототожнює ці поняття. При цьому диференціацію сприймають як об'єктивно зумовлені відмінності у сфері правового регулювання, тобто як узаконену дискримінацію [6, с. 57]. Окрім того, частина друга статті першої Конвенції про дискримінацію в галузі праці та занять вказує на те, що будь-яке розрізнення, недопущення або перевага відносно певної роботи, що ґрунтується на її специфічних вимогах, дискримінацією не вважається [15].

С. Погребняк вважає, що принцип диференціації утворився внаслідок сприйняття правом того, що всі люди є різними. При цьому законодавець, прагнучи змінити рівень життя членів суспільства на краще, може вдаватися до виправданого, розумного диференційованого ставлення з урахуванням «соціальних» особливостей відповідної правової сім'ї, у протилежному випадку

нібито нейтральна правова норма може спричинити порушення принципу рівності та мати наслідком непряму дискримінацію. Науковець також вказує на те, що диференційовані правові норми повинні закріплюватися у спеціальних законах, що регулюють правове становище конкретної соціально вразливої категорії громадян, зокрема, мова йде про жінок, людей з інвалідністю, пенсіонерів, малозабезпечених, безробітних, багатодітних батьків, військовослужбовців, жителів сільської місцевості тощо [16, с.154-155].

Г. Журавльова стверджує, що «принцип рівності має формальні і змістовні характеристики» та включає диференціацію, адже люди за своєю суттю не є рівними, кожна людина має низку унікальних характеристик (знань, талантів, умінь), притаманних лише їй. Через це ідея фактичної рівності носить утопічний характер. Формальна рівність включає дві складові – рівність перед законом та рівність перед судом. Наявність правових (законних) підстав та механізму реалізації права, можливість захистити власне право від посягання нарівні з іншими, а також рівність у правах та обов'язках усіх осіб складають основу формальної рівності. Змістовними характеристиками принципу рівності є диференціація правового регулювання та вчинення позитивних дій, що виступають критеріями для перевірки якості нормативно-правових актів, які підлягають застосуванню [11, с. 345-346].

З. Равлінко наголошує на тому, що дискримінацію та диференціацію об'єднує встановлення певних винятків, обмежень, переваг, а відрізняє кінцева мета: диференціація є необхідною для вирівнювання становища певних осіб, що потребують особливої підтримки, вона спрямована на відновлення принципу рівності, а дискримінація – явище, що має протилежну мету – порушення цього принципу, тому є «незаконною диференціацією». І навпаки: недостатньо обґрунтована диференціація буде вважатися узаконеною дискримінацією. Тобто диференціація – поняття ширше, адже «не кожне розрізнення у ставленні є дискримінацією, проте є диференціацією» [6, с. 57-58].

Рівність (у сучасному розумінні) означає рівність матеріальних та процесуальних прав і свобод осіб, а недискримінація – заборону відмінного

ставлення через наявність особливої ознаки в однакових ситуаціях. При цьому необхідно усвідомлювати, що однакове ставлення може мати місце виключно в однакових (чи схожих ситуаціях). У відмінних ситуація можна вести мову про рівність виключно через сприйняття розумної диференціації. Така диференціація не виходить за межі принципу рівності та недискримінації, а тому порушенням заборони дискримінації не вважається. Позитивні дії ж спрямовані на відновлення рівноваги між теперішнім та попереднім становищем, що було дискримінацією за своєю суттю (у тому числі через таке розуміння принципу рівності). Вони означають створення більш сприятливих умов для реалізації прав і свобод осіб, наділених особливими ознаками, порівняно з іншими особами, задля компенсації несприятливого ставлення в минулому.

## **1.2. Правова характеристика понять «позитивна дискримінація», «позитивні дії»**

Для визначення понять «позитивні дії» та «позитивна дискримінація» необхідно звернутися до доктрини та нормативно-правових актів. Специфіка перекладу термінів спричинила виникнення на доктринальному рівні двох форм дискримінації – негативної та позитивної, що досі піддається критиці. При цьому перша розглядається як дискримінація в класичному розумінні (як порушення прав особи чи групи осіб за певною ознакою), у той час, як друга полягає в наданні привілеїв певній особі чи групі осіб за певною ознакою задля відновлення балансу між особами, яким надаються такі права, та іншими особами. Тобто задля досягнення фактичної рівності відбувається виключне порушення рівності юридичної, що носить назву позитивної дискримінації.

Оксфордський словник не розрізняє терміни «позитивна дискримінація» (“positive discrimination”) та «позитивні дії» (“affirmative/positive actions”), вважаючи їх тотожними відповідниками британської та американської англійської відповідно. Словник оперує такою дефініцією: позитивні дії

(позитивна дискримінація) – «це практика чи політика надання привілеїв особам чи групам осіб, які були піддані дискримінації за певною ознакою раніше» [17].

Словник ділової англійської Кембриджу розрізняє терміни і визначає позитивну дискримінацію як «надання переваги тим групам осіб, які часто зазнають несправедливого ставлення унаслідок наявності в них особливої ознаки, такої, як раса, стать тощо». У свою чергу, словник визначає позитивні дії як ситуацію, за якої «держава чи організація надають перевагу при працевлаштуванні жінкам, темношкірим чи іншим групам осіб, які часто зазнають несправедливого ставлення» [18].

Стенфордська енциклопедія філософії визначає позитивні дії як «позитивні кроки, що здійснюються з метою збільшення представництва жінок та менших у сферах працевлаштування, освіти та культури, звідки вони були історично виключені» [19].

Західні науковці визначають термін «позитивні дії» (“affirmative actions”) як «дії, спрямовані на надання переваг певним групам осіб задля усунення дисбалансу, спричиненого дискримінаційним ставленням у минулому, та надання рівних можливостей для реалізації прав з метою створення рівноправного суспільства» [20, с. 16].

С. Погребняк описує позитивну дискримінацію як політику позитивних дій і дає їй таке визначення: це захід юридичної розбіжності, що носить тимчасовий характер і має за мету створити сприятливі умови для певної вразливої категорії осіб, що компенсує наявну в суспільстві фактичну нерівність. Позитивна дискримінація є елементом, що забезпечує перехід від вимоги юридичної недискримінації до фактичної рівності [16, с.170-171].

З. Равлінко розглядає дискримінацію у двох аспектах – як негативне та як позитивне явище. Негативна дискримінація має місце у разі необґрунтованого, упередженого та свавільного ставлення до особи, що має наслідком порушення її прав і свобод, а позитивна дискримінація застосовується, коли розрізнення у ставленні є виправданим об’єктивно існуючою нерівністю певних осіб, задля забезпечення їх формальної рівності. У той же час, науковиця розмежовує

дискримінацію у широкому та вузькому сенсі: так, дискримінація в широкому сенсі – це «позитивна дискримінація», що забезпечує різний доступ до благ шляхом розрізнення осіб за певною ознакою; а дискримінація у вузькому сенсі – це «негативна дискримінація», що являє собою несприятливе ставлення до певної особи, яка володіє особливою ознакою, що є порушенням принципу рівності. При цьому юристка ототожнює позитивну дискримінацію та позитивні дії і визначає першу як механізм протидії непрямій дискримінації [6, с. 100-101, 109-110].

І. Янковець розмежовує поняття «позитивні дії» та «дискримінація» за метою їх здійснення: так, перші забезпечують можливість компенсувати шкоду, завдану особі чи групі осіб, внаслідок ненадання можливості реалізації певного права нарівні з іншими. Юристка також зосереджує увагу на існуванні дискусії серед науковців щодо доцільності вживання терміна «позитивна дискримінація» та доходить висновку, що з розвитком юридичної науки даний термін повинен втратити своє «позитивне» чи «негативне» забарвлення, ставши нейтральним за аналогією з поняттям «диференціація», та набути нового об'єктивного вираження – «диференційованого ставлення» [21, с. 59-60].

С. Пономарьов та І. Федорович наголошують на кількох моментах: «позитивні дії» та «позитивна дискримінація» – поняття не тотожні, адже остання передбачає «застосування преференційного ставлення до представників дискримінованих груп»: так, позитивні дії можуть мати форму преференційного ставлення, однак водночас можуть мати багато інших форм, що «не передбачають надання преференцій або створення привілеїв для представників дискримінованих груп» [22, с. 55].

На думку Г. Христової, «позитивна дискримінація передбачає можливість застосування спеціальних юридичних заходів (так званих позитивних дій), які спрямовані на відновлення балансу між можливостями різних категорій осіб реалізовувати рівні права... та виконують функцію правової компенсації певним категоріям осіб з метою якнайшвидшої ліквідації наслідків соціальної нерівності» [23, с. 77].

Підсумовуючи викладене вище, у вітчизняній правовій науці існує неузгодженість у розумінні терміна «позитивна дискримінація»: деякі науковці ототожнюють його зі схожим терміном «позитивні дії», деякі розмежовують ці поняття, визначаючи при цьому спільні та відмінні ознаки, деякі вважають, що терміни «позитивна дискримінація» та «позитивні дії» співвідносяться як родові та видові, з чим неможливо погодитися. Так, застосування позитивних дій не є наслідком позитивної дискримінації. Навпаки, позитивна дискримінація має місце, коли її застосування не є виправданим, тобто не переслідує законну мету, а спрямовується на порушення принципу рівності та недискримінації шляхом надання привілеїв певним групам осіб, які насправді не зазнають дискримінаційного поводження. Тобто позитивна дискримінація – це вихід за межі позитивних дій, це дискримінація за своєю суттю. З використанням прикметника «позитивний» це явище не припиняє бути негативним. Позитивну та негативну дискримінацію можна порівняти з двома сторонами однієї медалі: якщо існує позитивна дискримінація, то поруч існує й негативна і навпаки.

І. Янковець зазначає, що позитивна дискримінація знаходить своє відображення в позитивних діях. Юристка не погоджується з твердженням Г. Христової щодо виключно соціальних передумов обмеження можливостей осіб реалізовувати свої права, адже існують ситуації, за яких таке обмеження може відбуватися внаслідок системної недосконалості владних інституцій, перебігу суспільно-політичних процесів, інших подій, а не лише бути наслідком соціального розшарування; натомість позиція законодавця видається більш слушною – позитивні дії є реакцією на порушення рівності юридичної чи рівності фактичної [21, с. 59].

Г. Христова вважає, що задля «забезпечення розподільчої справедливості держава може застосовувати такі позитивні дії, якщо вони мають об'єктивне та розумне пояснення, зокрема: політика квот, пільгове податкове законодавство, виборне представництво з метою забезпечення пропорційної участі усіх груп населення у виборному органі тощо» [23, с. 77]. С. Пономарьов та І. Федорович висловлюють полярну думку, наполягаючи на тому, що позитивні дії необхідно

відмежовувати від таких заходів спеціального захисту, як призначення соціальних виплат окремим групам людей, охорона материнства, надання знижок, пільг і субсидій тощо. Позитивні дії мають за мету боротьбу з дискримінацією та її наслідками і найчастіше є тимчасовими у той час, як заходи соціального захисту за своєю суттю є постійними програмами соціальної (економічної) підтримки населення. «Ефективність позитивних дій перш за все визначається максимальним врахуванням потреб тих дискримінованих груп, на які вони спрямовуються, особливостей соціальної, економічної та політичної ситуації.., наявністю чіткого обґрунтування і точно сформульованих цілей та задач»: для цього також здійснюється постійне поточне спостереження та контроль таких дій [22, с. 55]. Аналогічної думки дотримується С. Погребняк [16, с. 175-177].

Однак з таким твердженням науковців можна посперечатися. Згідно з частиною третьою статті 6 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» не вважаються дискримінацією дії, які не надають необґрунтованих переваг особам та (або) групам осіб за їх певними ознаками, стосовно яких застосовуються позитивні дії, а саме: спеціальний захист з боку держави окремих категорій осіб, які потребують такого захисту, здійснення заходів, спрямованих на збереження ідентичності окремих груп осіб, надання пільг та компенсацій таким особам, встановлення державних соціальних гарантій, а також особливі вимоги, передбачені законом, щодо реалізації окремих прав осіб [2]. З урахуванням логіки законодавця з наведеної норми можна зробити такий висновок: спеціальний захист, надання пільг та компенсацій, соціальних гарантій тощо є правомірним відмінним ставленням, що має конкретну мету – дотримання принципу рівності та недискримінації, і є, як правило, строковим заходом, а тому включається до позитивних дій.

Серед дослідників принципу рівності та недискримінації існує спір щодо визнання існування такої форми дискримінації, як позитивна, і цей спір не є безпідставним. Так, у вітчизняній правовій науці дискримінація розглядається як явище негативне та передбачає позбавлення права чи утиск особи або групи осіб

за особливою ознакою. А для позначення так званої «позитивної дискримінації» у чинному законодавстві застосовується спеціальний термін – «позитивні дії».

Згідно з пунктом п'ятим частини першої статті 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» позитивними діями вважаються спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях для особи та (або) групи осіб реалізовувати на рівних підставах права і свободи, надані їм Конституцією і законами України [2]. Слушним є зауваження З. Равлінко стосовно недосконалості такого визначення, адже позитивні дії не застосовуються для виправлення юридичної нерівності, радше фактична рівність та юридична нерівність є їх наслідком [6, с. 115].

Відповідно до статті 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків» позитивні дії – це спеціальні тимчасові заходи, що мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, спрямовану на усунення юридичної чи фактичної нерівності у можливостях жінок і чоловіків щодо реалізації прав і свобод, встановлених Конституцією та законами України [24]. Дані визначення є сумнівними, адже так звана «позитивна дискримінація» або «позитивні дії» за своєю суттю спрямовані на порушення юридичної рівності задля досягнення рівності фактичної (рівності можливостей). А застосування таких дій у зворотному напрямку – порушення рівності фактичної для досягнення юридичної – буде вважатися дискримінацією.

Водночас частина третя статті шостої Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» закріплює ще одну дефініцію терміна «позитивні дії»: так, це дії, які не обмежують права та свободи інших осіб і не створюють перешкод для їх реалізації, а також не надають необґрунтованих переваг особам та (або) групам осіб, наділених певними ознаками, стосовно яких застосовуються позитивні дії [2].

Згадані закони покладають обов'язок реалізації позитивних дій на органи державної влади та місцевого самоврядування, обов'язок підготовки та внесення пропозицій щодо застосування чи припинення позитивних дій – на

Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, а також на спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [2; 24].

С. Пономарьов та І. Федорович зазначають, що із наведеного в законах визначення можна зробити такий висновок: позитивні дії мають за мету в першу чергу не відновлення порушених прав особи чи застосування відповідної норми закону з наслідками у вигляді дискримінації, а створення балансу можливостей для осіб з особливими ознаками у користуванні правами та свободами; через це позитивні дії спрямовані на ліквідацію несприятливих наслідків, що є результатом дискримінаційних діянь, забезпечення особам з особливими ознаками, що зазнали дискримінації, справедливої сатисфакції, запровадження активних дій, спрямованих на зміну усталених дискримінаційних моделей поведінки, досягнення балансу у формуванні представництв різних соціальних груп в усіх сферах суспільних відносин. У контексті застосування позитивних дій дискримінація означає певний динамічний, а не епізодичний процес з накопичувальними наслідками, який відбувається протягом певного часу [22, с. 52-54].

На думку Г. Христової, у справах, де має місце застосування позитивних дій, варто виходити з наступного: міжнародне та національне право допускає вживання позитивних дій; тимчасові спеціальні заходи (позитивні дії) спрямовуються на подолання негативних наслідків наявної або dokonаної дискримінації щодо жінок, причиною якої може бути модель відносин у суспільстві, а результатом – нерівність можливостей осіб, що існує фактично. Позитивні дії характеризуються своїм змістом, що полягає у наданні привілеїв одним особам відносно інших, створенні сприятливіших умов для реалізації своїх прав, сферою застосування, що обмежена конкретною галуззю, у якій реалізуються такі права, виключним і тимчасовим характером (до досягнення певного результату), застосуванням позитивних дій на основі аналізу наявної ситуації, постійним моніторингом динаміки суспільних відносин та

відповідністю повноважень органу, що здійснює чи впроваджує відповідні дії, у сфері реалізації тимчасових спеціальних заходів [23, с. 79-80].

Ведучи мову про класифікацію позитивних дій, у першу чергу варто ознайомитися з підходами науковців. З. Равлінко визначає основні форми дискримінації – позитивну та негативну, остання з яких виокремлюється в окремі види – тимчасову та постійну, при цьому загалом дискримінацію науковиця поділяє на пряму та непряму, на загальнонаціональну та локальну, на дискримінацію стосовно приватних або публічних правовідносин. За аналогією з ієрархією нормативно-правових актів юристка виділяє такі види дискримінації: на основі Конституції України та законів України, на основі підзаконних актів та на основі актів тлумачення або застосування законодавства України. Науковиця також пропонує класифікувати дискримінацію за галуззю права, у якому вона здійснюється – у конституційному, цивільному, сімейному, трудовому та інших, за підставою – раси, віку, статі, сексуальної орієнтації, національності, етнічної належності, обмежених можливостей тощо [6, с. 109-114].

Кожна форма або вид дискримінації можуть поділятися на підвиди. Яскравим прикладом цього може слугувати класифікація, запропонована А. Лушніковим, А. Лушніковою та М. Тарусіною у монографії «Гендер у законі». Авторський колектив поділяє дискримінацію у сфері праці на такі форми: на позитивну та негативну, на пряму та непряму, залежно від масштабу поширення – на внутрішньогалузеву та міжгалузеву, залежно від відносин субординації чи координації між суб'єктами – на вертикальну та горизонтальну. Також науковцями здійснено поділ на види: дискримінація при прийомі на роботу, дискримінація в освіті чи професійній підготовці, підвищенні кваліфікації, дискримінація у просуванні в кар'єрі, дискримінація стосовно винагороди (заробітної плати), дискримінація у виборі професії (збереження поділу професій на «чоловічі» та «жіночі»), дискримінація при звільненні з роботи [25, с. 265-270].

Шляхом поєднання ідей науковців можна запропонувати власну класифікацію позитивних дій (які у вітчизняній правовій науці часто

ототожнюють з позитивною дискримінацією): за тривалістю – короткострокові та довгострокові, за характером застосування – імперативні та диспозитивні, жорсткі та м'які, за сферою застосування – соціальні, політичні та побутові, за галуззю права, у якому такі дії підлягають застосуванню, – у конституційному, кримінальному, адміністративному, цивільному, сімейному, трудовому тощо, за особливістю суб'єкта, стосовно якого здійснюється така дія, – за ознакою раси, кольору шкіри, віку, статі, гендеру, сексуальної орієнтації, національності, етнічної належності, мови, професії, місця проживання, складу сім'ї, стану здоров'я тощо, залежно від того, яким нормативно-правовим актом встановлюються – позитивні дії, встановлені законом чи підзаконним нормативно-правовим актом.

Так, довгострокові позитивні дії – це такі дії, що здійснюються роками, або їх тривалість не обумовлюється заздалегідь; короткострокові – це дії, що припиняють здійснюватися після досягнення ними заявленої мети або після спливу визначеного строку, що вимірюється місяцями, днями. Імперативні позитивні дії – це дії, що мають обов'язковий характер; диспозитивні – навпаки, дають виконавцям свободу розсуду і є необов'язковими, факультативними. Жорсткі позитивні дії – це ті, що мають за мету досягнення в кінцевому результаті конкретного кількісного показника, м'які – передбачають варійований показник, встановлюють мінімальний та (або) максимальний поріг. Соціальні позитивні дії покликані створювати максимально сприятливі умови для реалізації своїх прав соціально вразливими верствами населення (люди з інвалідністю, багатодітні сім'ї, пенсіонери тощо); політичні – стосуються реалізації прав окремих «політичних» суб'єктів (кандидат в депутати, виборець тощо) та є дотичними переважно до виборчих процесів; побутові позитивні дії хоч і здійснюються для досягнення певної мети, проте носять неофіційний характер. Відповідно до ієрархії нормативно-правових актів можна виокремити позитивні дії, встановлені законами, постановами, указами, розпорядженнями тощо. Запропонована класифікація позитивних дій не є вичерпною та може доповнюватися залежно від критерію також іншими видами за аналогією із

класифікацією дискримінації за галуззю права, у якій підлягає застосуванню та особливістю суб'єкта (наявністю певної захищеної ознаки).

Відповідно до частини третьої статті шостої Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» існують такі форми позитивних дій: спеціальний захист з боку держави окремих категорій осіб, які потребують такого захисту; здійснення заходів, спрямованих на збереження ідентичності окремих груп осіб, якщо такі заходи є необхідними; надання пільг та компенсацій окремим категоріям осіб у випадках, передбачених законом; встановлення державних соціальних гарантій окремим категоріям громадян; особливі вимоги, передбачені законом, щодо реалізації окремих прав осіб [2].

С. Пономарьов та І. Федорович виокремлюють вісім основних форм позитивних дій: «проведення періодичного моніторингу й оцінки складу працівників, підприємців чи користувачів послуг в розрізі ознак, за якими заборонена дискримінація, з метою виявлення низької представленості різних груп та подальшого забезпечення паритетного представництва; проведення регулярної оцінки впливу програм і політики на різні вразливі групи населення за їх певними ознаками; перегляд загальних стандартів, вимог, правил чи критеріїв щодо доступу до працевлаштування чи отримання послуг з метою врахування особливостей представників певних вразливих груп; проведення заходів, спрямованих на підвищення рівня освіти та кваліфікації або перекваліфікації представників груп, які за своїми певними ознаками мало представлені на ринку праці; цільова робота (соціальна, інформаційно-роз'яснювальна) з представниками вразливих груп населення для їх залучення до ринку праці чи послуг; надання фінансової підтримки, субсидій, пільг представникам вразливих груп для реалізації конкретних прав чи доступу до конкретних послуг; запровадження «гнучких» квот у працевлаштуванні чи наданні доступу до послуг для мінімально або в рівній мірі кваліфікованих представників вразливих груп; запровадження «жорстких» квот у працевлаштуванні чи наданні доступу до послуг для представників вразливих груп безвідносно їх відповідності загальним кваліфікаційним вимогам». При

цьому останні три з перелічених форм передбачають преференційне ставлення до осіб чи груп осіб, на яких спрямовані позитивні дії, а всі інші – ні [22, с. 55-56].

Окрім того, позитивні дії повинні відповідати таким критеріям: вони мають переслідувати чітку, правомірну та об'єктивну мету у сфері запобігання та протидії дискримінації, спрямовуватися на вирішення проблеми конкретної групи осіб, виходячи з аналізу їх потреб, застосовуватися в конкретній галузі чи сфері правовідносин, відповідати принципу пропорційності (бути пропорційними до нагальної проблеми, яка підлягає вирішенню, та реалізації іншими групами осіб своїх прав і свобод), бути строковими та припинятися після досягнення запланованого результату, не створювати особливих прав чи переваг для груп осіб, на підтримку яких такі дії спрямовані [22, с. 59].

Західні науковці виділяють п'ять основних блоків позитивних дій: «позитивні дії, спрямовані на викорінення дискримінацій, зокрема, щодо груп осіб, які зазнавали обмежень історично; нейтральне ставлення, що має на меті допомогу групам осіб, що перебувають у не вигідному становищі; програми по залученню кандидатів із недостатньо представлених груп; надання пільг, квот, застосування збільшувальних коефіцієнтів; «перегляд заслуг» – рівна боротьба кандидатів безвідносно до попередньої кваліфікації (обійманої посади)». Концепція рівності в широкому сенсі (справедливого розподілу) на противагу концепції рівності у класичному розумінні допускає порушення рівності юридичної для досягнення рівності фактичної: враховує системні проблеми та допускає здійснення позитивних дій, при цьому такі дії повинні забезпечити розумний баланс між правом окремого індивіда на рівне ставлення та правом групи індивідів вимагати компенсації за дискримінацію в минулому з урахуванням принципу пропорційності та строковості [26, с. 96].

Загалом позитивні дії можна поділити на шість типів. Найчастіше у програмах позитивних дій відображаються такі заходи: тренінги та програми підтримки, встановлення певних цілей, заходи оцінки впливу, цільове працевлаштування, квоти та преференційне ставлення [26, с. 103].

### 1.3. Міжнародні стандарти щодо позитивних дій

На міжнародному рівні термін «дискримінація» вперше було закріплено в Конвенції про дискримінацію в галузі праці і занять 1958 року. Так, відповідно до статті 1 Конвенції дискримінація охоплює будь-яке розрізнення, недопущення або перевагу, що здійснюється за ознакою раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, іноземного або соціального походження і призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поводження. Також до дискримінації включається будь-яке інше розрізнення, недопущення чи перевага, що призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи відмінного поводження і визначається відповідним членом Міжнародної Організації Праці після консультації з представницькими організаціями роботодавців і працівників та з іншими відповідними органами [15].

Наразі принцип рівності та недискримінації знаходить відображення в таких міжнародних документах, як: Статут Організації Об'єднаних Націй (далі – Статут ООН) 1945 року, Загальна декларація прав людини 1948 року, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Конвенція про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності 1951 року, Конвенція про дискримінацію в галузі праці і занять 1958 року (що вперше дала визначення поняттю «дискримінація»), Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти 1960 року, Європейська соціальна хартія 1961 року, Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 року, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права 1966 року, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права 1966 року, Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок 1967 року, Міжнародна конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього 1973 року, Декларація про расу та расові забобони 1978 року, Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 року, Декларація про ліквідацію усіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії чи переконань 1981 року, Конвенція про рівне ставлення й рівні можливості для трудящих чоловіків і

жінок: трудящі із сімейними обов'язками 1981 року, Декларація про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин 1992 року, Європейська хартія регіональних мов або мов меншин 1992 року, Рамкова конвенція про захист національних меншин 1995 року тощо [6, с.75].

Прийняття такої кількості міжнародних актів дає підстави вважати, що після Другої світової війни, яка мала наслідком повалення нацистського режиму, під егідою демократичних настроїв нагальним питанням, що підлягало врегулюванню нарівні з іншими, став принцип рівності недискримінації. Проте актуальність цього питання є невичерпною внаслідок динамізму права та суспільних відносин дотепер.

Відповідно до статті 55 Статуту ООН з метою створення умов стабільності та благополуччя, необхідних для мирних та дружніх стосунків між націями, заснованих на повазі принципу рівноправності та самовизначення націй, Організація Об'єднаних Націй сприяє загальній повазі та дотриманню прав людини і основних свобод для всіх, без розрізнення за ознакою раси, статті, мови чи релігії [27].

Стаття 7 Загальної декларації прав людини містить таке положення: всі люди є рівними перед законом і мають право без будь-якого розрізнення на рівний захист законом. Усі люди мають право на рівний захист від будь-якої дискримінації, що порушує Декларацію, і від будь-якого підбурювання до такої дискримінації [7].

Згідно зі статтею 14 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод користування правами та свободами, визнаними в 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 [28]. Частина перша статті 1 Протоколу №12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод дублює згадану норму [29].

Стаття 1 Конвенції про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності містить таку норму: виходячи з мети Конвенції – принципу рівного винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності, термін «рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності» стосується ставок винагородження, котрі визначаються без дискримінації за ознаками статі [30].

У преамбулі Конвенції про дискримінацію в галузі праці і занять зазначається, що дискримінація є порушенням прав, проголошених у Загальній декларації прав людини. Відповідно до статті 1 цієї Конвенції термін «дискримінація» охоплює будь-яке розрізнення, недопущення або перевагу, що здійснюється за ознакою раси, кольору шкіри, статі, релігії, політичних переконань, іноземного або соціального походження і призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поведження в галузі праці та занять, а також будь-яке інше розрізнення, недопущення або перевагу, що призводить до знищення або порушення рівності можливостей чи поведження в галузі праці та занять і визначається відповідним членом Організації після консультації з представницькими організаціями роботодавців і працівників, де такі є, та з іншими відповідними органами [15]. Це визначення є першою офіційною дефініцією терміна «дискримінація» на міжнародному рівні.

Є новелами також положення статей 2 і 5, що описують обов'язок держав визначати й проводити національну політику, спрямовану на заохочення рівності можливостей у галузі праці та занять, з метою викорінення будь-якої дискримінації, при цьому особливі заходи щодо захисту чи допомоги, передбачені в інших ухвалених Міжнародною конференцією праці конвенціях та рекомендаціях, не вважаються дискримінацією [15]. Такі заходи, як правило, носять назву позитивних дій.

Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти закріплює принцип формальної рівності (рівності можливостей) та забороняє будь-яку дискримінацію в галузі освіти, за винятком таких випадків (стаття 2): створення чи збереження роздільних систем освіти за ознакою статі (наприклад, школи-

інтернати), за ознакою релігійних переконань (церковні школи) та за мовною ознакою (зокрема, школи для національних меншин), а також приватних навчальних закладів [31].

Згідно зі статтею «Е» Європейської соціальної хартії здійснення прав, передбачених Хартією, забезпечується без будь-якої дискримінації за ознакою раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного або соціального походження, стану здоров'я, належності до національної меншини, народження або інших обставин [32].

Преамбула Міжнародної конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації проголошує принцип рівності та недискримінації, а в статті 1 визначає термін «расова дискримінація» як будь-яке розрізнення, виняток, обмеження чи перевагу, засновані на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення або применшення визнання, використання чи здійснення на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-яких інших сферах суспільного життя. При цьому відповідно до пункту 4 згаданої статті вжиття спеціальних заходів (у тому числі позитивних дій – *авт.*) з виключною метою забезпечення належного прогресу деяких расових або етнічних груп чи окремих осіб, що потребують захисту, який може виявитися необхідним для того, щоб забезпечити таким групам чи особам рівне використання і здійснення прав людини та основних свобод, не розглядається як расова дискримінація за умови, однак, що такі заходи не ведуть до збереження особливих прав для різних расових груп і що їх не буде залишено в силі після досягнення тих цілей, заради яких вони були запроваджені [33].

У статті 26 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права зазначається, що всякого роду дискримінація повинна бути заборонена законом, і закон повинен гарантувати всім особам рівний та ефективний захист проти дискримінації за будь-якою ознакою, як-от: раса, колір шкіри, стать, мова, релігія, політичні чи інші переконання, національне чи соціальне походження, майновий стан, народження тощо. При цьому Пакт містить положення, що всі

держави-учасниці зобов'язані вживати позитивних заходів задля зменшення чи ліквідації обставин, які спричиняють або сприяють виникненню дискримінації, при цьому такі заходи повинні становити правомірне розрізнення і бути необхідними для виправлення фактичної нерівності [34].

Змістовно подібну норму можна віднайти у статті 2 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права міститься таке положення: всі держави, які беруть участь у Пакті, зобов'язуються гарантувати, що проголошені права здійснюватимуться без будь-якої дискримінації щодо раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, майнового стану, місця народження чи іншої обставини [35].

Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок визначає дискримінацію як злочин проти гідності особи та покладає на держав-учасниць обов'язок щодо застосування необхідних заходів для анулювання наявних законів, звичаїв, постанов та практики, які є дискримінаційними по відношенню до жінок [36].

Конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього та Декларація про расу та расові забобони містять схожі положення та забороняють будь-які форми дискримінації за ознакою кольору шкіри [37, 38].

Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок дає визначення терміна «дискримінація щодо жінок»: так, це будь-яке розрізнення, виняток або обмеження за ознакою статі, спрямовані на ослаблення чи зведення нанівець визнання, користування або здійснення жінками, незалежно від їхнього сімейного стану, на основі рівноправності чоловіків і жінок, прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, громадській або будь-якій іншій галузі. Відповідно до статті 4 цієї Конвенції вжиття державами-сторонами тимчасових спеціальних заходів (у тому числі позитивних дій – *авт.*), спрямованих на прискорення досягнення фактичної рівності між чоловіками та жінками, не вважається дискримінаційним, проте такі заходи не повинні тягнути за собою збереження нерівноправних або диференційованих

стандартів. Окрім того, ці заходи повинні бути скасовані при досягненні визначеної мети – рівних можливостей і рівноправних відносин. При цьому вжиття спеціальних заходів, спрямованих на охорону материнства, дискримінацією не вважається [39].

Декларація про ліквідацію усіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії чи переконань визначає «нетерпимість та дискримінацію на основі релігії чи переконань» як будь-яке розрізнення, виключення, обмеження чи перевагу, засновані на релігії або переконаннях і метою чи наслідком яких є знищення або невизнання належних на основі рівності прав людини та основоположних свобод. Також даний документ покладає на держав-учасниць обов'язок вжиття ефективних заходів для запобігання та ліквідації такої дискримінації [40].

Декларація про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин у статті 1 проголошує, що держави на своїх відповідних територіях захищають існування та самобутність національних чи етнічних, культурних, релігійних та мовних меншин та заохочують створення умов для розвитку тої самобутності, держави зобов'язані вживати належних законодавчих та інших кроків для досягнення цих цілей [41]. Згідно зі статтею 7 Європейської хартії регіональних мов або мов меншин вжиття спеціальних заходів, спрямованих на досягнення рівності між особами, які спілкуються цими мовами, і рештою населення у галузі регіональних мов або мов меншин, або вжиття інших заходів, які належним чином враховують їхній конкретний стан, не розглядаються як дискримінація проти тих осіб, що вживають більш поширені мови [42].

Стаття 4 Рамкової конвенції про захист національних меншин містить таке положення: сторони зобов'язуються гарантувати особам, які належать до національних меншин, право рівності перед законом та право на рівний правовий захист, тому будь-яка дискримінація за ознакою належності до національної меншини забороняється. При цьому на сторін-підписантів покладається обов'язок вжиття необхідних належних заходів з метою досягнення у всіх сферах

економічного, соціального, політичного та культурного життя справжньої рівності між представниками національної меншини та більшістю населення. Такі заходи дискримінацією не вважаються [43] і реалізуються переважно у вигляді позитивних дій.

Загалом, усі перелічені вище міжнародні документи ідейно дублюють положення один одного, що свідчить про наявність єдиного підходу міжнародної спільноти – визнання принципів рівності, заборони дискримінації, допущення диференціації та застосування позитивних дій.

\* \* \*

На певному етапі розвитку суспільства заборона дискримінації виокремлюється з ідеї рівності. Нині принцип рівності та недискримінації знаходить закріплення у Конституції України, спеціальних національних законах, а також у значній кількості міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Рівність можна умовно розділити на юридичну та фактичну: юридичною вважається рівність прав, свобод та обов'язків осіб, рівність перед законом і судом, фактичною – рівність можливостей у реалізації таких прав і свобод. При цьому допускається можливість порушення рівності юридичної задля досягнення рівності фактичної, що лягає в основу здійснення позитивних дій держави.

Через особливості некоректного перекладу іноземних термінів у вітчизняній правовій науці виник помилковий підхід ототожнення термінів «позитивна дискримінація» та «позитивні дії». Некоректним є також поділ дискримінації на позитивну та негативну: позитивною дискримінація вже внаслідок своєї природи бути не може, інша річ, коли мова йде про застосування позитивних дій, спрямованих на досягнення фактичної рівності. «Позитивна дискримінація» - це негативне явище, що має місце, коли позитивні дії виходять

за межі принципу рівності та недискримінації та відбувається необґрунтоване привілейоване ставлення.

Шляхом поєднання нормативної дефініції та напрацювань науковців можна запропонувати таке визначення: позитивні дії – це тимчасові заходи спеціального характеру, що мають правомірну заздалегідь обґрунтовану мету, спрямовану на усунення фактичної нерівності у можливостях осіб реалізовувати гарантовані права та свободи.

Беручи за основу законодавчу норму-дефініцію ключового терміна, дискримінацію можна визначити як ситуацію, за якої особа, що має певні особливі ознаки, зазнає обмежень у визнанні, реалізації чи користуванні правами і свободами у будь-якій формі, за винятком випадків, коли таке обмеження є виправданим через правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої у конкретному випадку є належними та необхідними.

У даній роботі запропоновано класифікацію позитивних дій за їх поділом на короткострокові та довгострокові, імперативні та диспозитивні, жорсткі та м'які, соціальні, політичні та побутові, такі, що здійснюються у конституційному, кримінальному, адміністративному, цивільному, сімейному чи трудовому праві, такі, що підлягають застосуванню щодо осіб, наділених певними особливими ознаками, як-от: раса, колір шкіри, вік, стать, гендер, сексуальна орієнтація, національність, етнічна належність, мова, професія, місце проживання, склад сім'ї, стан здоров'я тощо, такі, що встановлюються законом чи підзаконним нормативно-правовим актом.

Наразі принцип рівності та недискримінації знаходить відображення в більш, ніж сотні міжнародних договорів, що є частиною національного законодавства. Це свідчить про гостроту проблеми та актуальність питання недопущення дискримінації у світі. Згадані міжнародні договори містять змістовно схожі норми щодо заборони дискримінації, що вказує на наявність єдиного підходу міжнародної спільноти – визнання принципу рівності, заборони дискримінації, допущення диференціації та застосування позитивних дій.

## РОЗДІЛ 2

### ПОЗИТИВНА ДИСКРИМІНАЦІЯ ЯК ВИХІД ЗА МЕЖІ ПОЗИТИВНИХ ДІЙ В ОКРЕМИХ СФЕРАХ

#### 2.1. Позитивні дії, позитивна дискримінація за ознакою статі

У попередньому розділі здійснено правову характеристику позитивних дій. Так, позитивні дії спрямовані на досягнення рівноваги між попереднім дискримінаційним та теперішнім становищем особи чи групи осіб за певною ознакою задля досягнення принципу рівності та недискримінації. Водночас надмірність спеціальних тимчасових заходів чи відсутність однієї зі складових «тесту» позитивних дій (мети, строковості чи спрямованості на певну групу осіб) зумовлює вихід за межі позитивних дій та спричиняє порушення принципу рівності та недискримінації – позитивну дискримінацію.

Позитивні дії за ознакою статі є надзвичайно актуальними у вітчизняних і міжнародних реаліях та малодослідженими з точки зору дотримання меж принципу рівності та недискримінації.

Згідно зі статтею 24 Конституції України рівність прав жінки і чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [1].

Дискримінація за ознакою статі відповідно до Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» – це ситуація, за якої особа та (або) група осіб за ознакою статі зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами або привілеями, окрім випадків,

коли такі обмеження або привілеї мають правомірну об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [24]. Змістовно схоже визначення, згадане в розділі 1.3, міститься також у Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок [39].

Заборона дискримінації за ознакою статі передбачена також Загальною декларацією прав людини, Міжнародним пактом про політичні та громадянські права, Міжнародним пактом про соціальні, економічні та культурні права, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, Декларацією про ліквідацію дискримінації щодо жінок, Конвенцією про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, Конвенцією про політичні права жінок [7, 34, 35, 28, 37, 40, 45].

Заборона дискримінації за ознакою статі передбачає вжиття загальних та спеціальних заходів для реалізації такої заборони. При цьому загальні заходи – це певні нормативні гарантії, а спеціальні – це низка «законодавчих, виконавчих, адміністративних та інших директивних документів, стратегій та практичних заходів» [6, с. 118].

Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок передбачає вжиття державами тимчасових спеціальних заходів, спрямованих на прискорення встановлення фактичної рівності між чоловіками та жінками. Особливістю тимчасових спеціальних заходів є те, що з досягненням їх конкретної мети вони повинні бути скасовані. До вітчизняних тимчасових спеціальних заходів можна віднести введення гендерних квот під час прийому на роботу, квоти на представництво жінок в політичних партіях. Відмінність загальних та спеціальних заходів полягає в обсязі прав, на які мають вплив такі заходи, меті здійснення, а також у строковості чи безстроковості їх дії: загальні заходи є необмеженими в часі у той час, як тимчасові спеціальні заходи припиняються з моменту настання передбачуваних результатів [39].

Міжнародна спільнота досі занепокоєна проблемою гендерної рівності. Так, у листопаді 2013 року Комітет міністрів Ради Європи прийняв Стратегію гендерної рівності на 2014-2017 роки. Мета документа – досягнення підвищення

спроможності та надання повноважень жінкам та ефективна реалізація політики гендерної рівності у державах-членах Ради Європи. Визначено п'ять основних цілей: боротьба з гендерними стереотипами та дискримінацією, запобігання боротьба з насильством щодо жінок, гарантування рівного доступу жінок до правосуддя, досягнення збалансованої участі жінок та чоловіків у процесі прийняття політичних та суспільних рішень, реалізація стратегії досягнення гендерної рівності в політиці та усіх заходах [45]. На основі Стратегії гендерної рівності на 2014-2017 роки було прийнято Стратегію гендерної рівності на 2018-2023 роки, мета якої значною мірою дублює мету попередньої Стратегії: спрямована на досягнення ефективної реалізації політики гендерної рівності та розширення можливостей для жінок і чоловіків у державах-членах Ради Європи. Стратегія на 2018-2023 роки також містить перелік основних цілей, що включає шість складових, п'ять з яких дублюють попередню стратегію, новелою є захист прав жінок та дівчат-мігрантів, біженців і шукачів притулку [46].

Указом Президента України від 25 серпня 2015 року в Україні затверджено Національну стратегію у сфері прав людини (далі – Стратегія). Згідно з цим документом одним зі стратегічних напрямків у сфері дотримання прав людини є забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків; незважаючи на досягнутий прогрес, в Україні зберігається проблема нерівності прав та можливостей жінок і чоловіків, що зумовлює необхідність продовження активної та комплексної роботи щодо розв'язання проблем гендерної дискримінації та забезпечення реальної гендерної рівності; мета Стратегії полягає у забезпеченні рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в усіх сферах життя суспільства; очікувані результати розширено дублюють цілі Стратегії гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки [47].

Відповідно до Середньострокового плану пріоритетних дій Уряду України до 2020 року, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 3 квітня 2017 року, принцип гендерної рівності є одним з ключових цілей Плану – ефективного врядування [48].

Згідно з Державною соціальною програмою забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року, затвердженою Постановою Кабінету Міністрів України від 11 квітня 2018 року, поєднання політики гендерного інтегрування в усіх сферах життя і за всіма напрямками суспільного розвитку та поліпшення становища жінок у тих сферах, де існує нерівність, є основою забезпечення гендерної рівності та сталого розвитку суспільства; таку політику варто запроваджувати задля забезпечення рівних прав для жінок і чоловіків, наданих їм Конституцією України, розширення економічних можливостей для жінок у сферах зайнятості, розвитку підприємницького потенціалу, усунення негативних гендерних стереотипів, урахування особливих потреб усіх категорій жінок і чоловіків незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак [49].

Боротьба за рівність із чоловіками в можливості реалізовувати деякі права досі не втратила актуальність. Право на працю, право на вибір професії, право на освіту – це права, які в умовах сучасних правовідносин не здаються такими, що можуть мати дискримінаційний характер, хоча насправді жінки відстояли їх не так давно. Натомість якщо вести мову про забезпечення жінок рівним виборчим правом, яке, у свою чергу, поділяється на активне та пасивне виборче право – право обирати та право бути обраним, можна стверджувати, що на зміну дискримінаційним цензам (таким, як належність до певної статі) прийшла непряма дискримінація: так, якщо активне виборче право мають змогу реалізовувати і жінки, і чоловіки, що відповідають законодавчо визначеним вимогам, поза сумнівом, то пасивне виборче право все ще становить проблему для реалізації з точки зору дотримання принципу рівності та недискримінації. Традиція недопущення жінок до представницьких органів влади, усталений стереотип про розумову зверхність чоловіків, побоювання сексистського характеру щодо неспроможності жінки поєднувати політичну діяльність, побут, народження та виховання дітей, що за тими ж стереотипами повинно бути

пріоритетним обов'язком жінки, – усе це довгий час слугувало дискримінаційним ставленням щодо жінок.

Закон України «Про політичні партії в Україні» (далі – Закон), Виборчий кодекс України містять положення, які можна віднести до категорії позитивних дій щодо жінок. Так, відповідно до частини першої статті 8 Закону статут політичної партії, з-поміж іншого, має містити відомості про розмір квот, що визначає мінімальний рівень представництва жінок і чоловіків у виборчому списку кандидатів у народні депутати України від партії у загальнодержавному окрузі, кандидатів у депутати місцевих рад в багатомандатних виборчих округах; такий розмір квот має становити не менше 30 відсотків загальної кількості кандидатів у виборчому списку [50]. Дана норма є імперативною і гендерно збалансованою, адже встановлює пропорційне представництво (квоти) для обох статей, однак її тлумачити по-різному. Так, дієслово «має» не є тотожним відповідником дієслова «повинен», хоча й передбачає виконання певного обов'язку, а тому реалізація пункту десятого частини першої статті 8 Закону залишається під питанням. Окрім того, відсутня норма, що встановлює відповідальність та механізм притягнення (застосування санкцій) за порушення мінімального порогу квот, тому можна вести мову про декларативний характер такої норми.

Цікавим є також те, що відповідно до статті 17-5 Закону десять відсотків щорічного обсягу державного фінансування політичних партій порівну розподіляються між політичними партіями, у яких кількість представників однієї статі не перевищує двох третин від загальної кількості народних депутатів – не більше 66,6% та не менше 33,3% відповідно [50]. Встановлення паритетного представництва – яскравий приклад факультативних позитивних дій, адже відповідно до Закону дотримання згаданої норми передбачає заохочення; згадана норма є не імперативною, а диспозитивною, її невиконання не тягне за собою жодних негативних наслідків.

Частина дванадцята статті 154 і частина дев'ята статті 219 Виборчого кодексу України встановлює обов'язок партії сформувати виборчі списки до

виборів народних депутатів України, депутатів Верховної Ради Автономної Республіки Крим, обласних, міських (міст з кількістю виборців 90 тисяч і більше осіб) рад таким чином, щоб у кожній п'ятірці кожного виборчого округу (у місцях з першого по п'яте, з шостого по десяте і так далі) кожного виборчого списку чоловіків і жінок було не менше двох кандидатів кожної статі – тобто відображає мінімальний поріг для кожної статі на рівні 40% [51]. З одного боку, дана норма встановлює паритетне представництво статей та може вважатися позитивною дією, а з іншого, є непередуманою (із застосуванням «жорстких» квот) та дискримінаційною по відношенню до обох статей. За таких умов може виникнути ситуація, коли політична партія буде формувати виборчі списки з дотриманням вимоги паритетного представництва виключно з метою бути допущеними до виборів. Це створює значні корупційні загрози, а також ризики подальшої відмови від мандатів «технічних» кандидатів (для просування інших осіб далі за списком).

Аналогічною за своєю правовою природою, однак не за змістом є частина сьома статті 220 Виборчого кодексу України: під час формування списку кандидатів до сільської, селищної, міської (міста з кількістю виборців до 90 тисяч осіб), районної у місті, районної ради організація партії повинна забезпечити представництво не менше тридцяти відсотків осіб однієї статі у загальній кількості кандидатів до відповідної ради [51]. Тобто в цій статті прослідковується зниження «мінімального порогу», однак принциповою відмінністю з формуванням списків до виборів народних депутатів, зокрема, є те, що в згаданій нормі квотування не є «жорстким»: формування списку із дотриманням мінімального порогу без встановлення інших умов є позитивною дією, однак не враховує виняткові ситуації, які можуть мати місце на практиці.

Наприклад, за результатом виборів до селищної ради в селі з населенням в 100 осіб переможуть два кандидати, організація партії повинна висунути двох кандидатів за списком відповідно. Однак може виникнути ситуація, коли за умов дотримання зазначених у статті 220 пропорцій серед охочих кандидатів не буде представників різних статей і включення щонайменше 30% жінок і чоловіків

дотриматися не вийде. Фактично має місце недосконалість юридичної техніки законотворця, тому очевидним є те, що згадані норми зазнають змін після їх застосування на практиці. Окрім того, норм, що передбачають відповідальність за порушення згаданих статей Виборчого кодексу, ще не існує. Тому висновок щодо її дієвості, можна буде зробити після чергових (чи позачергових) парламентських або місцевих виборів.

Ще одна сфера застосувань позитивних дій – материнство. Як зазначалося вище, деякі науковці розмежовують позитивні дії та охорону материнства, виходячи з їхньої мети. Однак, якщо брати до уваги, що жінки зазнавали та досі зазнають дискримінаційного ставлення при прийомі на роботу чи на робочому місці, що носить назву «сексизм»: у зв'язку з потенційною можливістю завагітніти, отримати відпустку по догляду за дитиною чи вимагати надання інших передбачених чинним законодавством видів відпусток для виконання батьківських обов'язків, а також те, що за своєю правовою природою охорона материнства – це спеціальні заходи, що мають строковий характер, визначену мету та є спрямованими на надання переваг матерям, які зазнавали дискримінаційного поводження, то можна зробити висновок, що охорона материнства якщо не повністю, то переважно становить позитивні дії щодо таких осіб.

Як вже було сказано, позитивні дії впроваджуються для досягнення балансу між теперішнім та попередньо дискримінаційним ставленням щодо певної групи населення, мають конкретну мету та є строковими (до досягнення цієї мети). Якщо передбачену мету досягнуто – необхідно припиняти такі дії, адже вони стають дискримінаційними стосовно іншої (неохопленої позитивними діями) групи осіб. Яскравим прикладом сукупності рудиментів може слугувати глава XII (статті 174-186-1) Кодексу законів про працю України (далі - КЗпП), що носить назву «праця жінок».

Відмінне ставлення щодо жінок може виявлятися в певних обмеженнях, зумовлених фізичними особливостями певної статі, таке ставлення вважатиметься диференціацією та не порушуватиме принцип рівності чи

дискримінації. Зокрема, стаття 174 КЗпП встановлює заборону праці жінок на важких роботах і на роботах із шкідливими або небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах, крім деяких підземних робіт (нефізичних робіт або робіт по санітарному та побутовому обслуговуванню), залучення жінок до підіймання і переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми, стаття 175 встановлює обмеження праці жінок на роботах у нічний час, за винятком тих галузей народного господарства, де існує особлива необхідність і така праця існує як тимчасовий захід [52]. Заборони та обмеження, відображені у статтях 174-175 покликані розрізняти людей за об'єктивними характеристиками, однак ці обмеження не мають бути зобов'язальними. Факультативний характер норм дає свободу вибору жінкам при обранні професії, працевлаштуванні та підвищенні, а також залишає можливість мати додатковий заробіток, у той час, як імперативний створює норму-заборону, що є за своєю суттю дискримінацією, адже порушує принцип рівності за ознакою статі.

Незрозумілим в сучасних умовах є також положення статті 178, частин першої та другої статті 179 КЗпП в контексті переведення на легшу роботу вагітних та жінок, які мають дітей віком до трьох років, та надання жінкам відпусток у зв'язку з вагітністю чи пологами [52]. Так, переведення на легшу роботу вагітної жінки, надання відпустки у зв'язку з вагітністю чи пологами за умови згоди такої жінки можна вважати диференціацією, натомість переведення на легшу роботу жінки, що має дитину до трьох років, – дискримінацією. Розділення батьків за ознакою статі, надання преференцій саме жінкам є неправомірним розрізненням: у той час, як кожен з батьків (батько чи мати дитини) може отримати відпустку по догляду за дитиною до досягнення нею трьох років, законодавець закріпив додаткову перевагу саме за матерями, що працюють; якби мала місце гендерно нейтральна норма, можна було б вести мову про позитивні дії в контексті здійснення батьківських обов'язків.

Аналогічними за своєю формою, проте не за змістом є положення статей 176 (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), 177 (обмеження залучення жінок, що мають дітей віком від трьох до чотирнадцяти років або дітей з інвалідністю, до надурочних робіт і направлення їх у відрядження), частин третьої-сьомої статті 179 (відпустка для догляду за дитиною), 182-1 (додаткова відпустка працівникам, які мають дітей або повнолітню дитину з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи), 184 (гарантії при прийнятті на роботу і заборона звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей) та 185 (надання вагітним жінкам і жінкам, які мають дітей віком до чотирнадцяти років, путівок до санаторіїв та будинків відпочинку і подання їм матеріальної допомоги) КЗпП. Так, згідно зі статтею 186-1 КЗпП законодавець передбачив надання переваг, передбачених згаданими вище статтями Кодексу, що початково закріплювалися виключно за жінками, які працюють, також чоловікам, які виховують дітей без матері (у тому числі в разі тривалого перебування матері в лікувальному закладі), опікунам (піклувальникам), одному з прийомних батьків, одному з батьків-вихователів [52]. З одного боку, має місце спроба вирівняти гендерний баланс, а з іншого, згадані норми є дискримінаційним поводженням як щодо чоловіків, які виховують дитину із матір'ю спільно, адже їх не включено до переліку «прирівнених» осіб, так і щодо жінок, які виховують дитину із батьком спільно, адже вони фактично позбавлені свободи вибору.

Можна припустити, що в Українській Радянській Соціалістичній Республіці в часи прийняття Кодексу нагальними проблемами, які підлягали врегулюванню, були саме питання, пов'язані з працею жінки-матері, однак наразі вони не є актуальними, а тому норми, що впроваджувалися як постійні з метою вирівняння становища жінок у суспільстві, досягли своєї мети та повинні бути скасовані або змінені з урахуванням участі чоловіків на всіх визначених етапах батьківства.

Закон України «Про відпустки» також закріплює низку дискримінаційних положень. За аналогією із КЗпП стаття 19 Закону встановлює можливість надання додаткової оплачуваної відпустки тривалістю 10 календарних днів таким працівникам: жінці, яка працює і має двох або більше дітей віком до

п'ятнадцяти років, або дитину з інвалідністю, або яка усиновила дитину, матері особи з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи, одинокій матері, батьку дитини або особи з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи, який виховує їх без матері (у тому числі у разі тривалого перебування матері в лікувальному закладі), а також особі, яка взяла під опіку дитину або особу з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи, чи одному із прийомних батьків. Закон також передбачає надання щорічних відпусток повної тривалості до настання шестимісячного терміну безперервної роботи у перший рік роботи та перевагу при виборі зручного часу для відпустки для перелічених вище осіб (частина 7 та 8 статті 10 Закону відповідно), однак не батьку, що виховує дитину із матір'ю спільно [53].

Більшість норм згаданого Закону та Кодексу застаріли та набули характеру дискримінації «навпаки». У зв'язку з тим, що згадані положення виходять за межі позитивних дій, адже мети досягнуто, можна вести мову про негативну дискримінацію щодо чоловіків та утиснення прав жінок, тобто про дискримінацією за своєю суттю.

## **2.2. Позитивні дії, позитивна дискримінація щодо дітей, позбавлених батьківського піклування**

Дослідження позитивних дій щодо дітей, позбавлених батьківського піклування, крізь призму дотримання принципу рівності та недискримінації є новим кроком у визначенні меж обов'язку соціальної держави забезпечити певний обсяг соціальних благ для таких осіб та осіб, що займаються їх вихованням. Мова йде про дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, а також про матерів чи батьків, що самотійно виховують дитину, опікунів, піклувальників, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу тощо.

Відповідно до статті 1 Конституції України Україна є суверенною, незалежною, демократичною, соціальною та правовою державою, а згідно зі

статтею 3 людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1].

Як відомо, закріплення в Конституції України «соціальної держави» має свої наслідки: зобов'язання реалізовувати соціальну політику задля забезпечення соціальної справедливості в суспільстві, зменшення майнового розшарування, гарантування соціальних прав та соціальних гарантій для населення. Виходячи з гідності людини, соціальна держава зобов'язана гарантувати мінімальний прожитковий мінімум для осіб, які через певні обставини не можуть його собі забезпечити самостійно [4], мова йде про так звані «соціально вразливі» категорії осіб.

Національна стратегія у сфері прав людини визначає забезпечення права на працю та соціальний захист одним зі стратегічних напрямків діяльності. Стратегія виділяє такі проблеми: держава неповною мірою забезпечує реалізацію прав громадян на працю та соціальний захист, існуюча система соціального захисту є малоефективною, а її фінансування – обтяжливим для державного бюджету, у недостатній мірі враховуються особливі потреби окремих категорій громадян під час забезпечення їх права на соціальний захист, економічний стан держави ще більше погіршує ситуацію у сфері соціального захисту та зайнятості населення. При цьому стратегічною метою визначається створення можливостей для забезпечення достатнього життєвого рівня та належного соціального захисту громадян, а очікуваними результатами в контексті соціального захисту – створення ефективної системи соціального захисту, яка відповідає можливостям держави, впровадження альтернативних джерел фінансування такої системи, посилення соціальної відповідальності бізнесу, забезпечення пристосування робочих місць для потреб людей з інвалідністю тощо [47].

Середньостроковий план пріоритетних дій Уряду України до 2020 року визначає однією з цілей розвиток людського капіталу, ключовим пріоритетом при цьому є створення ефективної системи надання соціальної підтримки населенню задля забезпечення адресного підходу до надання соціальної

допомоги малозабезпеченим громадянам та запровадження комплексного підходу до розв'язання проблем найбільш вразливих верств населення, сприяння їх соціальній інтеграції та подоланню бідності, формування системи надання соціальних послуг на рівні територіальної громади та забезпечення захисту прав дітей, зокрема права на виховання у сім'ї або в умовах, що максимально наближені до сімейних, у своїй територіальній громаді; з цією метою передбачено запровадження надання пільг у грошовій формі, перехід до надання соціальної підтримки окремих категорій громадян за принципом «гроші йдуть за людиною», стимулювання до працевлаштування отримувачів соціальної допомоги [48].

Національна стратегія у сфері прав людини до пріоритетних напрямків діяльності держави включає також забезпечення прав дитини та визначає однією з цілей запобігання соціальному сирітству та інституціоналізації дітей [47]. Відповідно до статті 4 Закону України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року до системи заходів щодо охорони дитинства, з-поміж іншого, належить проведення державної політики, спрямованої на реалізацію цільових програм з охорони дитинства, надання дітям пільг, переваг та соціальних гарантій у процесі виховання, навчання, підготовки до трудової діяльності, заохочення наукових досліджень з актуальних проблем дитинства [54].

Закон України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» (далі – Закон) у статті 3 визначає окремі види державної допомоги: допомогу у зв'язку з вагітністю та пологами, допомогу при народженні дитини, допомогу при усиновленні дитини, допомогу на дітей, над якими встановлено опіку чи піклування, допомогу на дітей самотніми матерями та допомогу на дітей, що мають певні захворювання [55]. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми» від 27 грудня 2001 року переважно дублює положення Закону [56].

За аналогією зі статтями Кодексу законів про працю України стаття 18-1 Закону містить дискримінаційну гіпотезу – «право на допомогу на дітей самотніми матерями», однак диспозиція норми закріплює розширений перелік

суб'єктів та відносить до них одиноких матерів, що не перебувають у шлюбі, одиноких усиновлювачів та матерів чи батьків у разі смерті іншого з батьків: при цьому до переліку не включено одинокого батька. Відповідно до статті 18-3 Закону така допомога надається особі на кожну дитину віком до вісімнадцяти років чи до двадцяти трьох років за умови навчання за денною формою навчання у закладах загальної середньої, професійної та вищої освіти у розмірі, що дорівнює різниці між 100 відсотками прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку та середньомісячним сукупним доходом сім'ї в розрахунку на одну особу за попередні шість місяців [55].

Відповідно до Методики обчислення сукупного доходу сім'ї для всіх видів соціальної допомоги, затвердженої Наказом від 15 листопада 2001 року № 486/202/524/455/3370 середньомісячний сукупний дохід включає заробітну плату за будь-які види робіт, надбавки, доплати та премії, стипендії, пенсії, доходи від підприємницької та іншої професійної діяльності, авторські гонорари, винагороду за публічне виконання творів, дохід від здавання будинку в найм, аліменти, натуральну оплату праці, допомогу у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю, доходи від продажу об'єктів нерухомого майна та транспортних засобів, доходи від продажу власної продукції тваринного походження, оплату додаткової відпустки, щорічну допомогу на оздоровлення тощо [57].

Фактично за відсутності будь-якого з визначених видів доходів матері, що самостійно виховують дитину, та прирівняні до них особи мають право на отримання соціальної допомоги у розмірі одного прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Це створює ризик зловживань, зокрема, жінками, що перебувають у фактичних шлюбних відносинах, однак не беруть шлюб з чоловіком, не працюють та мають статус матері, що самостійно виховує дитину, отримуючи при цьому соціальну допомогу на кожну дитину. Законодавець повинен був врахувати можливі ризики і передбачити відповідальність та механізм притягнення до такої відповідальності недобросовісних осіб, однак досі цього не зробив.

Стаття 16 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» закріплює право на допомогу на дітей також за опікунами та піклувальниками дітей, позбавлених батьківського піклування. Згідно зі статтею 18 Закону така допомога надається у розмірі, що становить два прожиткових мінімуми для дитини відповідного віку [55]. Окрім того, на опікунів, піклувальників та матерів, що самотійно виховують дітей, розповсюджуються гарантії по наданню відпусток, передбачених Законом України «Про відпустки» та Кодексом законів про працю України, що були розглянуті детальніше в підрозділі 2.1 цього розділу.

Надання соціальної підтримки держави для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування наголошує на важливості цієї проблеми. Однак такі заходи варто впроваджувати з урахуванням принципу пропорційності, співставляючи їх із зразком для порівняння – звичайною сім'єю з урахуванням економічної ситуації в державі, задля запобігання розшарування в суспільстві.

Так, можна змодельовати ситуацію, за якої чоловік і жінка, що уклали шлюб та виховують троє дітей спільно, є працевлаштованими та отримують заробітну плату в розмірі 5600 гривень на місяць кожен, тобто 11200 гривень загалом. Їх середньомісячний дохід складає 2240 гривень з розрахунку на кожного члена сім'ї, що перевищує прожитковий мінімум доходів громадян. У той же час чоловік та жінка, що не працюють та отримують державну соціальну допомогу відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» від 1 червня 2000 року у розмірі 75% прожиткового мінімуму для сім'ї, що дорівнює 1576,5 гривням [59], є опікунами трьох дітей та отримують допомогу на дітей у розмірі двох прожиткових мінімумів на дитину – 4436 гривень на дитину та 13308 гривень на трьох дітей загалом. Оскільки обсяг цивільної дієздатності не дозволяє дітям розпоряджатися власними коштами, можна припустити, що ними будуть розпоряджатися опікуни, тому в перерахунку на кожного члена сім'ї купівельна спроможність складатиме 2976,9 гривень для людини. Таким чином непрацевлаштовані опікуни мають більше

соціальних гарантій, вищий рівень матеріального забезпечення та більше вільного часу для проведення з дітьми, аніж батьки, що працюють та сплачують податки, наповнюючи державний та місцевий бюджети, з яких такі гарантії фінансуються.

Подібно до норм Кодексу законів про працю України положення статей 16-18-3 Закону України «Про державну допомогу сім'ям з дітьми» слугують позитивною дискримінацією щодо опікунів чи піклувальників та дітей, над якими встановлено опіку чи піклування, та негативною дискримінацією щодо батьків та дітей, які не можуть претендувати на соціальну допомогу.

Варто розглянути окремо питання соціального захисту та матеріального забезпечення дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Згідно з пунктами 5-14 Постанови Кабінету Міністрів України «Про поліпшення виховання, навчання, соціального захисту та матеріального забезпечення дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування» від 5 квітня 1994 року № 226 для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, гарантовано щорічне оздоровлення у дитячих санаторіях, оздоровчих і спортивних таборах; безкоштовне медичне обслуговування; безкоштовне навчання в державних дитячо-юнацьких спортивних школах, школах естетичного виховання та гуртках, студіях і секціях при дошкільних, позашкільних і культурно-освітніх закладах; єдиний квиток, який дає право на безоплатний проїзд у громадському міському (приміському) транспорті та безплатне відвідування кінотеатрів, виставок, музеїв, спортивних споруд, знаходяться на повному державному утриманні [59]. Таким дітям безоплатно видається комплект нового одягу і взуття на суму не менш, ніж 12 неоподаткованих мінімумів доходів громадян, а також грошова допомога в розмірі не менш, ніж 2,5 неоподаткованих мінімумів доходів громадян; учні та студенти зазначеної категорії зараховуються на повне державне утримання в навчальні закладах, до яких вони вступили, і в період навчання до 23 років або до закінчення відповідних навчальних закладів забезпечуються безоплатно продуктами харчування, одягом, взуттям і м'яким інвентарем; до завершення навчання їм виплачується щорічна допомога для

придбання навчальної літератури в розмірі трьох соціальних стипендій для осіб зазначеної категорії; у разі, якщо такий учень або студент є прийомною дитиною чи дитиною-вихованцем дитячого будинку сімейного типу, він за вибором може бути зарахований на повне державне утримання або йому продовжується виплата соціальної допомоги як дітям-сиротам і дітям, позбавленим батьківського піклування; абітурієнтам з числа таких дітей приймаються до навчальних закладів поза конкурсом; щорічно їм надається матеріальна допомога за рахунок стипендіального фонду, а також коштів, передбачених на утримання зазначених закладів, у розмірі не менш, ніж 8 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; при працевлаштуванні їм видається одяг, взуття, м'який інвентар і обладнання на суму, не менш ніж 40 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, а також одноразова грошова допомога в розмірі шести прожиткових мінімумів, за бажанням випускника навчальних закладів допомога для придбання одягу і взуття може бути виплачена грошима; на період навчання у загальноосвітній школі такі діти забезпечуються шкільною і спортивною формами, обідами безоплатно, у вищих навчальних закладах і професійних навчальних закладах – обідами і гуртожитком [59]. При працевлаштуванні після закінчення навчального закладу їм виплачується одноразова грошова допомога в розмірі шести прожиткових мінімумів, а також видається одяг і взуття на суму не менш як 16 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, за бажанням випускникам навчальних закладів компенсація на придбання одягу і взуття може бути виплачена грошима; у період канікул таким дітям виплачуються добові (за нормами службових відряджень) за час перебування у дорозі та вартість проїзду залізничним, водним, міжміським автомобільним транспортом до закладів чи сімей, де вони виховувалися; після закінчення (припинення) перебування у навчальному закладі, а також після проходження строкової служби в Збройних Силах України вони позачергово забезпечуються житлом; після досягнення ними 18-річного віку незалежно від форми влаштування їм виплачується одноразова грошова допомога у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України [59].

Наказом Міністерства освіти і науки України від 11 жовтня 2019 року №1285 затверджені Умови прийому на навчання до закладів вищої освіти України в 2020 році (далі – Умови) для дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування та прирівняних до них осіб. Відповідно до розділів VIII-IX, XII Умов такі особи мають спеціальні умови участі в конкурсному відборі, а саме: проходження вступних випробувань у формі вступних іспитів замість зовнішнього незалежного оцінювання; переведення на вакантні місця державного (регіонального) замовлення, якщо вони не отримали рекомендацій до зарахування на місця державного (регіонального) замовлення та якщо отриманий ними конкурсний бал менший від прохідного бала (мінімального бала, який дав можливість отримати рекомендацію до зарахування на місця державного замовлення за цією конкурсною пропозицією за загальним конкурсом не більше ніж на 15 балів або на 25 балів для спеціальностей, визначених у Переліку спеціальностей, яким надається особлива підтримка; при цьому у разі відсутності достатньої кількості місць для переведення на вакантні місця державного (регіонального) замовлення заклад вищої освіти використовує вакантні місця державного (регіонального) замовлення з інших спеціальностей цієї галузі, а за їх відсутності - інших галузей знань цієї або іншої форми здобуття освіти для таких осіб [60].

Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України «Про розміри стипендій у державних та комунальних навчальних закладах, наукових установах» від 28 грудня 2016 року №1047 розмір соціальної стипендії для учнів професійно-технічних навчальних закладів, студентів вищих навчальних закладів, наукових установ з числа дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, осіб з їх числа, а також учнів, студентів, які в період навчання у віці від 18 до 23 років залишилися без батьків становить 1180 гривень на місяць для учнів професійно-технічних навчальних закладів та 2360 гривень на місяць для студентів вищих навчальних закладів, наукових установ [61]. Окрім того, відповідно до частини четвертої статті 62 Закону України «Про вищу освіту» від 1 липня 2014 року студенти (курсанти) закладу вищої освіти з числа дітей-сиріт та дітей,

позбавлених батьківського піклування, а також студенти (курсанти) закладу вищої освіти, які в період навчання у віці від 18 до 23 років залишилися без батьків, мають гарантоване право на отримання соціальної стипендії, у тому числі у разі отримання академічної стипендії [62].

Постанова Кабінету Міністрів України від 25 серпня 2005 року № 823 затверджує Порядок надання одноразової допомоги дітям-сиротам і дітям, позбавленим батьківського піклування, після досягнення 18-річного віку та встановлює розмір такої допомоги, що становить 1810 гривень на дитину [63].

Указом Президента України «Про першочергові заходи щодо захисту прав дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, та осіб із їх числа» від 12 січня 2018 року №5-2018 (далі - Указ) закріплено низку положень, що стосуються збільшення розміру соціальних виплат для таких осіб та питання забезпечення житлом: відповідно до підпунктів першого, третього пункту 1 Указу на Кабінет Міністрів України покладається обов'язок розробити законопроект щодо запровадження грошової компенсації дітям-сиротам, дітям, позбавленим батьківського піклування, особам із їх числа за належні їм для отримання жилі приміщення, відповідної субвенції з державного бюджету місцевим бюджетам на виплату такої компенсації, а також щорічно передбачати у проектах закону про Державний бюджет України на відповідний рік видатки для будівництва чи ремонту малих групових будинків, будинків підтриманого проживання, житла для дитячих будинків сімейного типу, будівництва чи придбання соціального житла для дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, осіб із їх числа, а також виготовлення відповідної проектно-кошторисної документації [64].

Шляхом здійснення математичних розрахунків, можна вирахувати, що студент другого року навчання, який навчається в університеті на денній формі навчання за рахунок державного замовлення, отримує матеріальну допомогу від батьків у розмірі 2400 гривень щомісяця (що перевищує прожитковий мінімум) та академічну стипендію у розмірі 1300 гривень, має середньомісячний дохід у розмірі 3700 гривень. З цих коштів студент витрачає 600 гривень на оплату

гуртожитку, 285 гривень на купівлю студентської електронної картки, а решту 2815 гривень – на придбання продуктів та речей побутової необхідності; при цьому такого доходу не вистачає на придбання гарячих обідів в університеті, відвідування кінотеатрів, виставок, музеїв, купівлю навчальної літератури, одягу чи взуття. У той же час дитина-сирота, що за результатами вступних іспитів вступила до університету на денну форму навчання за рахунок державного замовлення поза конкурсом, отримує щомісяця соціальну стипендію у розмірі 2360 гривень та академічну стипендію у розмірі 1300 гривень, а також кошти для придбання навчальної літератури в розмірі трьох соціальних стипендій на рік – 7080 гривень на рік чи 590 в перерахунку на місяць, має у розпорядженні 4250 гривень щомісяця. З урахуванням того, що дитина-сирота має єдиний квиток, що дає право на безкоштовний проїзд у всіх видах міського транспорту, право на безкоштовне відвідування державних музеїв, виставок, кінотеатрів, забезпечується одягом, взуттям, м'яким інвентарем, продуктами, іншими видами соціальних виплат та, в подальшому, житлом, можна зробити висновок, що в таких умовах рівень життя та купівельної спроможності дитини-сироти буде значно вищим, аніж рівень життя та купівельної спроможності студента. Тому виникає ситуація, за якої надмірні соціальні гарантії ставлять у дискримінаційне становище соціально незахищену особу, вона носить назву позитивної дискримінації. Законодавцю варто переглянути згадані вище норми з урахуванням принципу пропорційності задля забезпечення принципу рівності та недискримінації у суспільному житті.

Постановою Кабінету Міністрів України від 26 квітня 2002 року №564 затверджено Положення про дитячий будинок сімейного типу (далі – Положення), відповідно до якого дитячий будинок сімейного типу – це окрема сім'я, де одночасно перебуває на вихованні не менш ніж 5 дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Згідно з пунктами 4-5, 24-27 Положення на підставі рішення про створення дитячого будинку сімейного типу між батьками-вихователями та органом, який при прийняв рішення про створення такого будинку, укладається договір та на підставі нього виплачується

щомісячне грошове забезпечення; таким сім'ям позачергово надається житловий будинок чи багатокімнатна квартира за нормами, встановленими законодавством, при цьому таке житло повинно бути обладнане необхідними меблями, побутовою технікою та іншими предметами тривалого вжитку, перелік яких визначається органом, що прийняв відповідне рішення; окрім того, за згодою сторін договору дитячому будинку сімейного типу надається земельна ділянка для ведення садівництва та городництва поблизу місця знаходження будинку, а також транспортний засіб; фінансування дитячого будинку сімейного типу здійснюється за рахунок коштів державного бюджету, при цьому розмір державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, становить 2 прожиткових мінімумів на кожну дитину відповідного віку щомісяця; таким дітям також гарантується щорічне оздоровлення. [65] Згідно з Порядком призначення і виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом «гроші ходять за дитиною», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 26 червня 2019 року №552, розмір грошового забезпечення встановлюється на рівні одного прожиткового мінімуму для працездатної особи на кожну дитину-вихованця та кожну прийомну дитину і не залежить від пенсії, аліментів, стипендії чи державної допомоги на кожну дитину-вихованця та на кожну прийомну дитину [66].

Відповідно до пункту 10 Порядку створення та діяльності сім'ї патронатного вихователя, влаштування, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання здійснення патронату над дитиною» від 16 березня 2017 року №148 (далі – Постанова) орган опіки та укладає з кандидатом у патронатні вихователі договір про надання послуги з патронату над дитиною [67]. Згідно з пунктом 7 Порядку оплати послуг патронатного вихователя та виплати соціальної допомоги на утримання дитини в сім'ї патронатного вихователя (далі

– Порядок), затвердженого згаданою Постановою, розмір грошового забезпечення патронатного вихователя становить п'ять прожиткових мінімумів для працездатних осіб на місяць, а якщо в сім'ї патронатного вихователя перебуває дитина віком до одного року, дитина з інвалідністю, малолітня або неповнолітня вагітна, ВІЛ-інфікована дитина та одночасно двоє і більше дітей, розмір грошового забезпечення збільшується на 10 відсотків за кожну дитину, але сумарно не більш як на 50 відсотків. Пункт 6 Порядку встановлює такий розмір соціальної допомоги: 2,5 прожиткових мінімуми для дітей відповідного віку на місяць, для дітей з інвалідністю – 3,5 прожиткових мінімуми для дітей відповідного віку на місяць, така допомога виплачується на кожну влаштовану в сім'ю патронатного вихователя дитину; при цьому таку допомогу використовує патронатний вихователь у повному обсязі для забезпечення повноцінного харчування, виховання, навчання та розвитку дитини відповідно до її потреб [67].

При визначенні, чи мала місце позитивна дискримінація, достатньо застосувати зразок для порівняння – аналогічну ситуацію – прожитковий мінімум для дитини, що виховується у сім'ї, та середньомісячний дохід з перерахунку на людину в такій сім'ї. Так, беручи до уваги лише соціальні виплати на дітей-сиріт чи дітей, позбавлених батьківського піклування, та грошове забезпечення батьків (патронатного вихователя, батьків-вихователів чи прийомних батьків), купівельна спроможність та рівень матеріального забезпечення складатиме близько п'яти тисяч гривень з перерахунку на одну людину, у той час як сім'ї з дітьми із середнім рівнем доходу (двадцять тисяч гривень на чотирьох членів сім'ї) після вирахувань до бюджету не вдається досягти такого рівня матеріального благополуччя. Якщо ж брати за зразок сім'ю, що складається з чотирьох членів сім'ї та має дохід у розмірі двох мінімальних заробітних плат, що перевищує прожитковий мінімум для членів такої сім'ї, наявність неправомірного розрізнення стає очевидним. Тому можна дійти висновку, що наявні умови соціального забезпечення дітей та батьків з прийомної сім'ї, дитячого будинку сімейного типу чи патронату значно

перевищують базовий необхідний рівень, а тому виходять за межі позитивних дій і є за своєю суттю дискримінацією.

Усі соціальні гарантії повинні надаватися пропорційно до базових необхідних потреб, беручи за основу категорію прожиткового мінімуму, та бути співмірними зі «зразковою ситуацією»: не можна розділяти людей на тих, що потребують соціальної допомоги, та тих, що такої допомоги не потребують, гарантуючи першим вищий рівень життя за рахунок нижчого рівня життя для других, адже переважна більшість осіб, що не потребують соціального забезпечення, працюють і отримують заробітну плату, яка обкладається податками, що надходять до бюджету, у той час, як соціальні виплати виплачуються з бюджету та не обкладаються податками. Відмінне ставлення в усіх сферах життя: при вступі до вишу, при прийомі на роботу, при забезпеченні житлом, при оплаті комунальних послуг не лише спричиняє ще більший матеріальний і соціальний розкол у суспільстві, а й слугує демотиватором для виконання різних соціальних місій, таких як: навчання, працевлаштування, кар'єрне зростання, сплата податків, регулярних платежів, народження дітей тощо. Надмірне соціальне забезпечення при низькому рівні життя громадян – це неприпустимо.

### **2.3. Позитивні дії, позитивна дискримінація за ознакою місця проживання**

Застосування позитивних дій за ознакою місця проживання є особливістю вітчизняної правової системи. Дослідження меж таких дій через дотримання трискладового тесту – поєднання правомірної мети (спрямованості на відновлення рівності можливостей, порушеної внаслідок дискримінації в минулому), тимчасовості та цільового характеру (охоплення групи осіб, наділених спільною ознакою) таких дій – є новелою для правової науки.

Як відомо, місцем проживання людини є житло чи інше приміщення, придатне для проживання, у якому людина проживає постійно, переважно або

тимчасово [68]. Не заглиблюючись у дискусії цивілістів стосовно визначення терміна «місце проживання», на думку авторки роботи, задля вивчення позитивних дій та позитивної дискримінації за ознакою місця проживання, що є недостатньо дослідженими у вітчизняній правовій науці, варто зосередити увагу на таких специфічних групах осіб, як мешканці (чи колишні мешканці) певних місцевостей. Як-от: жителі гірської місцевості, колишні жителі Прип'яті та інших районів, що ввійшли до Чорнобильської зони відчуження, фізичних особах-підприємцях, що є мешканцями певних населених пунктів та провадять там підприємницьку діяльність, та жителі сіл, які є абітурієнтами і мають право на застосування особливих коефіцієнтів при вступі до закладів вищої освіти.

Складовою дослідження позитивних дій чи позитивної дискримінації за ознакою місця проживання є надання соціальних гарантій певним групам осіб, що є жителями гірської місцевості чи колишніми жителями Чорнобильської зони. Зокрема, відповідно до частини п'ятої статті 5 Закону України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» для громадян, які одержали статус особи, що проживає і працює (навчається) на території населеного пункту, якому надано статус гірського, рівень забезпечення прожиткового мінімуму збільшується на 20 відсотків [58]. Змістовно схожу норму має Закон України «Про статус гірських населених пунктів в Україні» від 15 лютого 1995 року, згідно зі статтею 6 якого розмір державних пенсій, стипендій, всіх передбачених чинним законодавством видів державної матеріальної допомоги громадянам, які одержали статус особи, що працює, проживає або навчається на території населеного пункту, якому надано статус гірського, збільшується на 20 відсотків [69]. Збільшення розміру соціальних виплат для таких осіб може вважатися класичним прикладом позитивної дискримінації за ознакою місця проживання. Виокремлення таких осіб з-поміж усіх інших наголошує на тому, що має місце неправомірне розрізнення, адже в минулому такі особи не зазнавали дискримінації, а тому застосування необмежених у часі преференцій, які не мають обґрунтованої мети, є позитивною дискримінацією.

Надання соціальних гарантій особам, що постраждали внаслідок аварії на Чорнобильській атомній електростанції (далі – Чорнобильській АЕС) регламентується Законом України «Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи» (далі – Закон) від 28 лютого 1991 року. Закон закріплює низку соціальних гарантій, серед яких відповідно до статті 20, зокрема, такі: позачергове забезпечення житлом осіб, які потребують поліпшення житлових умов (включаючи сім'ї загиблих або померлих громадян): такі особи забезпечуються жилою площею протягом року з дня подання заяви, для чого місцеві ради виділяють п'ятнадцять відсотків усього збудованого житла щорічно (у тому числі підприємствами, установами, організаціями незалежно від форми власності); 50-відсоткова знижка плати за користування житлом (квартирної плати, плати за управління багатоквартирними будинками), комунальними послугами (газ, електрична і тепла енергія, водопостачання, водовідведення та інші послуги) у межах середніх норм споживання, передбачених законом, телефоном (абонентна плата, оплата послуг електрозв'язку за місцеві телефонні розмови з квартирних телефонів при посекундному обліку їх тривалості); компенсування п'ятдесяти відсотків вартості продуктів харчування за медичними нормами, встановлюваними центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я; безплатне користування всіма видами міського та приміського транспорту на території України; використання чергової відпустки у зручний для них час, а також отримання додаткової відпустки із збереженням заробітної плати строком до чотирнадцяти робочих днів на рік; вступ поза конкурсом до державних вищих закладів освіти, професійно-технічних закладів освіти та на курси для професійного навчання з обов'язковим наданням гуртожитку на час навчання тим, хто не має житла, і виплатою соціальної стипендії [70].

Цікавим на предмет дослідження позитивної дискримінації є питання позачергового забезпечення житлом осіб, що були мешканцями Чорнобильської зони на момент аварії на Чорнобильській АЕС: так, за умови виділення

п'ятнадцяти відсотків усього житла (незалежно від форми власності) щорічно для поліпшення житлових умов постраждалих від Чорнобильської катастрофи, усі інші черги на житло автоматично отримують нижчий пріоритет. Окрім того, з року введення в дію Закону минуло понад 29 років, за цей період (за умови виділення частки житла) отримати житло мали б усі постраждалі від Чорнобильської катастрофи. Однак поліпшення житлових умов – поняття ширше. Так, особа, що мешкала в теперішній Чорнобильській зоні відчуження та постраждала внаслідок аварії, могла зареєструвати у своєму житлі членів своєї сім'ї (визначених у Законі), що не були постраждалими на момент аварії на Чорнобильській АЕС, та повторно звертатися із заявою про поліпшення житлових умов [70]. Наявність позачергової, при цьому першої за пріоритетністю серед інших позачергових черг на житло, черги є позитивною дискримінацією стосовно колишніх мешканців зони відчуження, а можливість користуватися таким соціальним правом, як поліпшення житлових декілька разів, створює сприятливе середовище для зловживань.

Окремим аспектом позитивної дискримінації та позитивних дій за ознакою місця проживання є провадження підприємницької діяльності фізичними особами-підприємцями у відповідних населених пунктах та, відповідно, сплата місцевих податків і зборів. Місце здійснення діяльності в контексті даного дослідження можна визначити як відповідний населений пункт, з яким у фізичної особи-підприємця чи юридичної особи існує правовий зв'язок, та до органів місцевого самоврядування якого така особа зобов'язана сплачувати місцеві податки і збори.

Відповідно до статті 10 Податкового кодексу України (далі - Кодекс) до місцевих податків належать податок на майно, єдиний податок, а до місцевих зборів – збір за місця для паркування транспортних засобів та туристичний збір; місцеві ради встановлюють єдиний податок та податок на майно (в частині транспортного податку та плати за землю, крім земельного податку за лісові землі). Згідно з пунктом 12.4 статті 12 Кодексу до повноважень сільських, селищних, міських рад та рад об'єднаних територіальних громад щодо податків

та зборів належать встановлення ставок місцевих податків та зборів на сільські, селищні, міські ради та ради об'єднаних територіальних громад, при цьому рішення про встановлення місцевих податків та зборів, зміну розміру їх ставок, об'єкта оподаткування, порядку справляння чи надання податкових пільг має прийматися відповідними радами до початку наступного бюджетного періоду, таке рішення є нормативно-правовим актом з питань оподаткування місцевими податками та зборами і підлягає оприлюдненню на офіційному веб-сайті центрального органу виконавчої влади. Згідно зі статтею 265 податок на майно складається з податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, транспортного податку та плати за землю [71], при цьому ставка транспортного податку є абсолютною (твердою), ставки інших видів місцевих податків – граничними (визначаються максимально допустимим розміром ставки).

У пункті 266.5 статті 266 Кодексу зазначається, що ставки податку для об'єктів житлової чи нежитлової нерухомості залежно від місця розташування та типів об'єктів нерухомості варіюються в межах 1,5 відсотка розміру мінімальної заробітної плати за один квадратний метр оподаткування, а податковий період дорівнює календарному року [71].

Статті 270-277 Кодексу визначають умови, порядок сплати земельного податку та перелік об'єктів оподаткування. Відповідно до статті 270 такими об'єктами є: земельні ділянки, які перебувають у власності чи користуванні, а також земельні частки (паї), які перебувають у власності; при цьому ставка податку за земельні ділянки, нормативну грошову оцінку яких проведено, встановлюється у розмірі не більше трьох відсотків від їх нормативної грошової оцінки, для земель загального користування – не більше одного відсотка від їх нормативної грошової оцінки, а для сільськогосподарських угідь – не менше 0,3 відсотка та не більше одного відсотка від їх нормативної грошової оцінки, для лісових земель – не більше 0,1 відсотка від їх нормативної грошової оцінки, а для земель, які перебувають у постійному користуванні суб'єктів господарювання приватної форми власності – не більше дванадцяти відсотків від їх нормативної грошової оцінки; ставка земельного податку за земельні ділянки, нормативну

грошову оцінку яких не проведено встановлюється у розмірі не більше п'яти відсотків від нормативної грошової оцінки одиниці площі ріллі по Автономній Республіці Крим або по області, а для сільськогосподарських угідь – не менше 0,3 відсотка та не більше п'яти відсотків від нормативної грошової оцінки одиниці площі ріллі по Автономній Республіці Крим або по області, а для лісових земель – не більше 0,1 відсотка від нормативної грошової оцінки площі ріллі по Автономній Республіці Крим або по області [71].

Як зазначається у статті 293 Кодексу, ставки єдиного податку для платників першої групи встановлюються у відсотках (фіксовані ставки) до розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб, другої групи – у відсотках (фіксовані ставки) до розміру мінімальної заробітної плати, третьої групи – у відсотках до доходу (відсоткові ставки); при цьому фіксовані ставки єдиного податку встановлюються місцевими радами для фізичних осіб-підприємців, які здійснюють господарську діяльність, залежно від виду господарської діяльності, з розрахунку на календарний місяць: для першої групи платників єдиного податку – у межах до десяти відсотків розміру прожиткового мінімуму, для другої групи платників єдиного податку – у межах до двадцяти відсотків розміру мінімальної заробітної плати [71].

Згідно зі статтею 268 Кодексу кошти від сплати туристичного збору зараховуються до місцевого бюджету, при цьому ставка збору встановлюється за рішенням відповідної місцевої ради за кожну добу тимчасового розміщення особи у місцях проживання (ночівлі) у розмірі до 0,5 відсотка - для внутрішнього туризму та до п'яти відсотків - для в'їзного туризму від розміру мінімальної заробітної плати для однієї особи за одну добу тимчасового розміщення. Ставка збору за місця для паркування транспортних засобів відповідно до підпункту 268-1.3.1 пункту 268-1.3 статті 268-1 встановлюється за кожний день провадження діяльності із забезпечення паркування транспортних засобів у гривнях за один квадратний метр площі земельної ділянки, відведеної для організації та провадження такої діяльності, у розмірі до 0,075 відсотка мінімальної заробітної плати; у той же час підпунктом 268-1.3.2 Кодексу

встановлено, що при визначенні ставки збору місцеві ради повинні враховувати місцезнаходження спеціально відведених місць для паркування транспортних засобів, площу спеціально відведеного місця, кількість місць для паркування транспортних засобів, спосіб поставлення транспортних засобів на стоянку, режим роботи та їх заповнюваність [71].

Таким чином, усі місцеві податки та збори за винятком транспортного податку та єдиного податку для третьої групи є граничними – встановлюються на розсуд місцевих рад у межах, визначених Податковим кодексом України. Як відомо, межі таких податків та зборів дають змогу місцевим радам застосовувати коефіцієнти, що відрізняються у десятки разів. Для більш детального дослідження цього питання можна провести порівняльний аналіз ставок податків чи зборів на аналогічні податки чи збори у трьох районних центрах сусідніх областей Центральної України: Тульчинського району Вінницької області, Ірпінського району Київської області та Христинівського району Черкаської області.

Так, рішенням Тульчинської міської ради від 23 травня 2019 року встановлено, що ставка податку за одиницю площі для житлових будівель становить 0,1% мінімальної заробітної плати (далі – МЗП), для торговельних будівель – 0,6% МЗП, для промислових будівель – 0% МЗП; ставка податку на землі сільськогосподарського призначення складає 1% нормативної грошової оцінки для фізичних та для юридичних осіб за земельні ділянки незалежно від того, проведено нормативну грошову оцінку такої ділянки, чи ні; ставку єдиного податку для першої групи платників встановлено у розмірі 10% від МЗП, для другої групи – у розмірі 20% від МЗП (максимально можливий для обох груп); ставка туристичного збору – 0,5% для внутрішнього туризму та 5% для в'їзного [72].

За рішенням Христинівської міської ради від 23 травня 2019 року ставка податку за одиницю площі для житлових будівель становить 0,75% МЗП, для торговельних будівель – 0,75% МЗП, для промислових будівель – 0,75% МЗП; ставка податку на землі сільськогосподарського призначення складає 1% від їх

нормативної грошової оцінки для юридичних осіб, 0,3% чи 1% (залежно від виду цільового призначення земель) для фізичних осіб за земельні ділянки, нормативну грошову оцінку яких проведено, та 5% за земельні ділянки, нормативну грошову оцінку яких не проведено; для фізичних та юридичних осіб; ставку єдиного податку для першої групи платників встановлено у розмірі 10% від МЗП, для другої групи – у розмірі 12%, 18%, 15% та 14% МЗП залежно від виду економічної діяльності; ставка туристичного збору – 0,5% для внутрішнього туризму та 1% для в'їзного [73].

Рішенням Ірпінської міської ради від 24 січня 2019 року ставку податку за одиницю площі для житлових будівель встановлено у розмірі 0,5% МЗП, для торговельних будівель – 0,5% МЗП, для промислових будівель – 0% МЗП; ставка податку на землі сільськогосподарського призначення складає 1% нормативної грошової оцінки земельні ділянки для фізичних та для юридичних осіб за земельну ділянку, нормативну грошову оцінку якої проведено, та 5% для фізичних та юридичних осіб за земельну ділянку, нормативну грошову оцінку якої не проведено; ставку єдиного податку для першої групи платників встановлено у розмірі 10% від МЗП, для другої групи – у розмірі 20% від МЗП (максимально можливий для обох груп); ставка туристичного збору – 0,5% для внутрішнього туризму та 5% для в'їзного [74].

З огляду на наведені дані, можна вести мову про економічний потенціал досліджених регіонів. Так, у регіонах з недостатньо розвиненим економічним потенціалом відповідний орган місцевого самоврядування, що визначає ставки місцевих податків та зборів, слідкує за наповненням та розподілом коштів місцевого бюджету, намагається встановити максимальні ставки податків та зборів чи ставки, наближені до максимальних: оскільки кількість об'єктів оподаткування менша, а ставки місцевих податків чи зборів більші, формується збалансований добуток. У регіонах із більшим економічним потенціалом наповнення місцевого бюджету відбувається шляхом множення менших ставок податків на більшу кількість об'єктів оподаткування, що у своєму результаті створює сприятливі умови для суб'єктів господарювання. Таким чином, ситуація

у регіонах з меншими ставками податків є більш економічно сприятливою як для ведення підприємницької діяльності, так і для проживання та ведення домогосподарства (з помірними ставками податку на земельну ділянку та на житло), це, у свою чергу, сприяє заінтересованості осіб реалізовувати право на зайняття підприємницькою діяльністю, наповнюючи місцевий бюджет. У той же час ситуація в економічно несприятливих регіонах із застосуванням максимальних ставок погіршується, адже податковий тягар, що має місце на всіх етапах господарювання чи суспільного життя, знижує стимул до розвитку як підприємства, так і регіону загалом: люди змінюють місце проживання, господарювання лише з метою зменшення податкових зобов'язань та збільшення прибутку або припиняють підприємницьку діяльність з огляду на відсутність вигоди. Також це несе загрозу бойкотування потенційними суб'єктами підприємництва економічної ідеї існування держави (за рахунок сплачених податків), адже такі особи вважають економічно не вигідним ведення підприємницької діяльності офіційно з відповідними відрахуваннями до бюджету. Через це можна вести про негативну дискримінацію щодо осіб, які мешкають та займаються господарюванням у регіонах з меншим економічним потенціалом, за ознакою місця проживання чи ведення господарювання.

Беручи до уваги географічний фактор (розташування, кількість населення, наявність природних ресурсів, інших чинників – зокрема, міської агломерації тощо), можна стверджувати, що місто Ірпінь серед трьох досліджених має найвищий рівень економічного розвитку. Адже кількість населення, наявність малих, середніх та великих підприємств, територіальна близькість із столицею, привабливість для туристів, помірні ставки місцевих податків сприяють розвитку економічного потенціалу відносно молодого міста.

З одного боку, недоцільно називати створення сприятливих умов для жителів чи суб'єктів господарювання окремого регіону позитивною дискримінацією, адже це є наслідком правильних економічних розрахунків в умовах національної податкової системи. З іншого боку, якщо взяти за основу ідею прогресивної системи оподаткування (що має місце, зокрема, у Сполучених

Штатах Америки), за якої ставка податку збільшується відповідно до обсягу прибутку, що дозволяє забезпечити справедливий перерозподіл та уникнути значного соціального розриву, можна вести мову про наявність несправедливого диференційованого ставлення. Тому в умовах, що склалися, для регіонів зі слабшим економічним потенціалом (серед досліджених – Тульчинський та Христинівський райони) доцільно було б застосувати позитивні дії задля виправлення стану неправомірного розрізнення (порівняно з іншими регіонами) шляхом залучення дотацій із Державного бюджету України, фінансування спеціальних проектів чи реформування органів місцевого самоврядування шляхом приєднання згаданих районів до сусідніх із більшим економічним потенціалом.

Окремим питанням є застосування специфічних коефіцієнтів, що стосуються місця проживання абітурієнта, місця розташування обраного вишу чи подальшого місця роботи, при вступі до закладів вищої освіти Згідно з Умовами прийому на навчання до закладів вищої освіти України в 2020 році (далі – Умови) для абітурієнтів передбачено можливість застосування регіонального та сільського коефіцієнтів. Так, якщо абітурієнт виявляє бажання вступити до закладу вищої освіти, що знаходиться не в місті Києві, а в інших областях, він отримує додатковий стимул у вигляді множення конкурсного бала на такі коефіцієнти: 1,04 – для закладів вищої освіти у Донецькій, Житомирській, Кіровоградській, Луганській, Миколаївській, Рівненській, Сумській, Херсонській, Хмельницькій, Чернігівській, Черкаській областях, 1,02 - в інших випадках. Сільський коефіцієнт встановлено у розмірі 1,02 для осіб, зареєстрованих у селах та які здобули повну загальну середню освіту у закладах освіти, що знаходяться на території сіл, у рік вступу та 1,05 – для спеціальностей, передбачених у Переліку спеціальностей, яким надається особлива підтримка, та спеціальностей галузі знань 21 «Ветеринарна медицина»), при цьому сільський коефіцієнт не застосовується до осіб, які є внутрішньо переміщеними та проживають у селі без реєстрації [60].

Окрім того, Умовами передбачено право вступника на першочергове зарахування до вищих медичних і педагогічних закладів освіти за кошти державного або місцевого бюджету за спеціальностями галузей знань 01 «Освіта/Педагогіка» та 22 «Охорона здоров'я» в разі укладення ним угоди про відпрацювання не менше трьох років у сільській місцевості або селищах міського типу, що регламентується Порядком реалізації права на першочергове зарахування до закладів вищої медичної і педагогічної освіти за державним (регіональним) замовленням осіб, які уклали угоду про відпрацювання не менше трьох років у сільській місцевості або селищі міського типу, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 30 травня 2018 року № 417, та Умовами. Для таких осіб встановлено позачерговий коефіцієнт, що дорівнює 1,05 [60].

Шляхом залучення таких коефіцієнтів центральний орган виконавчої влади, що формує та реалізує державну політику у сфері освіти на науки, вочевидь намагається розв'язати проблему нестачі фахових працівників у віддалених населених пунктах, вирішити питання перенавантаження київських вишів порівняно з іншими регіональними та збалансувати розрив між конкурентоспроможністю абітурієнта з числа сільських жителів та жителів селищ чи міст. Однак намагання вирівняти людей за результатом, а не за початковими можливостями призводить до порушення принципу рівності та недискримінації. Не можна розрізняти рівних людей, надаючи одним перевагу відносно інших, переслідуючи при цьому нібито правомірну мету.

Так, необхідно забезпечити жителів сіл фаховими педагогами, скоротити регіональні виші, що не здатні надати якісну освіту студентам, забезпечити гідний рівень оплати праці для вчителів чи медиків, що працюють у сільській місцевості, – усе це слугуватиме намаганням забезпечити рівність можливостей. Створення несприятливого становища для рівних абітурієнтів виключно за ознакою місця реєстрації чи обрання нестоличного вишу з тих чи інших переконань є виходом за межі позитивних дій, тобто дискримінацією, і може

мати наслідком соціальну напругу у сформованому за таким принципом студентському колективі.

\* \* \*

У національних реаліях гостро постає питання застосування позитивних дій для забезпечення балансу між теперішнім та попереднім дискримінаційним ставленням шляхом забезпечення паритетної участі жінок і чоловіків у всіх сферах суспільного життя. Серед вітчизняних законодавчих спроб досягнути рівноваги статей можна виділити такі: тимчасові спеціальні заходи, що застосовуються під час проведення виборів народних депутатів України чи місцевих виборів, надання окремих видів відпусток жінкам відповідно до Закону України «Про відпустки» та Кодексу законів про працю України. Недосконалість юридичних норм та застосування неактуальних норм-рудиментів часів радянської України перетворюють спроби позитивних дій на дискримінацію «навпаки».

Надання соціальних гарантій дітям, позбавленим батьківського піклування, та особам, що їх виховують, є обов'язком соціальної держави. Зокрема, мова йде про матерів чи батьків, що самостійно виховують дитину, дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, опікунів, піклувальників, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу тощо. При цьому обсяг та розмір таких гарантій є завищеним порівняно із мінімально необхідним рівнем соціального забезпечення для інших «соціально невразливих» осіб», тому має місце вихід за межі позитивних дій – позитивна дискримінація таких осіб.

Норми, згадані в цьому розділі, що регламентують розрізнення людей за ознакою місця проживання, місця навчання чи місця роботи є відображенням позитивної дискримінації. Застосування сільського та регіонального коефіцієнтів при вступі абітурієнтів до закладів вищої освіти, встановлення ставок місцевих податків та зборів відповідними радами, надання позачергової черги на житло постраждалим внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС та

надмірно широкий спектр соціальних гарантій для жителів гірської місцевості – усе це вихід за межі позитивних дій.

## РОЗДІЛ 3

# ПОЗИТИВНІ ДІЇ В КРИЗОВИХ УМОВАХ: МІЖНАРОДНІ ТА НАЦІОНАЛЬНІ СТАНДАРТИ І ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ

### 3.1. Особливості дотримання принципу рівності та недискримінації в умовах кризового стану

Реалії сьогодення змушують переглянути звичний порядок життя суспільства та ще раз наголошують на тому, що право (як і принципи права) є динамічним і має підлаштовуватися під такі обставини.

Як відомо, права людини умовно поділяють на абсолютні та відносні: абсолютними є ті, що не можуть бути обмеженими за жодних обставин, відносними – ті, обмеження яких може бути виправданим за форс-мажорних обставин. У разі обмеження прав людини дотримання принципів права є надзвичайно важливим. За таких умов гостро постає питання оперативного реагування органів державної влади та застосування позитивних дій щодо осіб, які перебувають у несприятливому становищі порівняно з іншими особами через здійснення заходів карантину.

У цьому розділі із використанням попередніх напрацювань досліджено специфіку дотримання принципу рівності та недискримінації відповідно до національних та міжнародних стандартів, а також позитивні дії і позитивну дискримінацію в Україні на конкретних прикладах в умовах карантину.

Відповідно до статті 64 Конституції України конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України; в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень; не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 Конституції. Це такі права та свободи, як: рівність перед законом, право на громадянство, право на життя, право на повагу до гідності особи, право на свободу та особисту

недоторканність, право подавати звернення до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб; право на житло, право на шлюб, рівність дітей у правах, право на судових захист своїх прав та інші [1].

Згідно зі статтею 15 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод під час війни або іншої суспільної небезпеки, яка загрожує життю нації, будь-яка держава може вживати заходів, що відступають від її зобов'язань за Конвенцією, виключно в тих межах, яких вимагає гострота становища, і за умови, що такі заходи не суперечать іншим її зобов'язанням згідно з міжнародним правом; це положення не може бути підставою для відступу, з-поміж іншого, від статті 2, що гарантує право на життя [28].

При цьому відповідно до абзаців першого та третього пункту 1 Інформаційного документа Ради Європи «Дотримання демократії, верховенства права та прав людини під час санітарної кризи, спричиненої COVID-19. Інструментарій для країн-членів» (далі – Інструментарій Ради Європи, Інструментарій) від 7 квітня 2020 року ступінь заходів, що вживаються у відповідь на поточну загрозу, спричинену коронавірусом COVID-19, та шляхи їхнього застосування значно відрізняються в різних державах в різні моменти часу; хоча деякі обмежувальні заходи, вжиті державами-членами, можуть бути виправдані, ґрунтуючись на звичних положеннях Європейської конвенції з прав людини (далі – Конвенції), що стосуються охорони здоров'я (дивитися пункт 1е статті 5, пункт 2 статті 8, статті 9-11 Конвенції та пункт 3 статті 2 Четвертого протоколу до Конвенції), заходи виключного характеру можуть вимагати відступів держав від зобов'язань, передбачених Конвенцією; обов'язком кожної держави є оцінка того, чи заходи, які вона вживає, передбачають такі відступи в залежності від характеру та ступеня обмежень, що застосовуються до прав і свобод, гарантованих Конвенцією; можливість держав зробити це є важливою особливістю системи, що дозволяє продовжувати застосовувати Конвенцію та її наглядові механізми навіть у найбільш критичні часи [75; 28]. У випадку відступу також існують і формальні вимоги: Генеральний секретар Ради Європи, будучи депозитарієм Конвенції, повинен бути повністю поінформований про

вжиті нею заходи і причини їхнього вжиття, а також про час, коли такі заходи перестали застосовуватися [75; 28].

Станом на 4 травня 2020 року про відступ під час надзвичайної ситуації в межах статті 15 Конвенції заявили 10 держав: Албанія, Вірменія, Естонія, Грузія, Латвія, Північна Македонія, Молдова, Румунія, Сан-Маріно та Сербія, – відповідні повідомлення розміщені на офіційному веб-порталі Ради Європи [76].

Стаття 11 Європейської соціальної хартії (переглянутої) містить таку норму: з метою забезпечення ефективного здійснення права на охорону здоров'я сторони зобов'язуються самостійно або у співробітництві з громадськими чи приватними організаціями вживати відповідних заходів для того, щоб, серед іншого: усунути, у міру можливості, причини слабого здоров'я; забезпечити діяльність консультативно-просвітницьких служб, які сприяли б поліпшенню здоров'я і підвищенню особистої відповідальності у питаннях здоров'я; запобігати, у міру можливості, епідемічним, ендемічним та іншим захворюванням, а також нещасним випадкам [33]. Стаття 1 Конвенції про права людини та біомедицину (далі – Конвенція) від 4 квітня 1997 року відображає мету і предмет Конвенції: захист гідності і тотожності всіх людей та гарантування кожній особі поваги до її недоторканності та інших прав і основних свобод в галузі біології та медицини без дискримінації [77].

Як відомо, право на життя включає ряд позитивних обов'язків держав – заходів, яких повинна вжити держава для дотримання гарантованих Конвенцією прав та свобод людини. Серед них – і прийняття відповідного законодавства, і забезпечення належного медичного обслуговування: як лікування, так і надання необхідної медичної допомоги із застосуванням необхідного обладнання [78, с. 525]. В умовах епідемії можна спостерігати за ситуаціями, за яких економічно розвинені країни із високим рівнем медичного обслуговування не здатні забезпечити необхідне лікування всіх громадян та впоратися із перенавантаженням медичної системи, і, як наслідок, змушені вдаватися до порушень статті 2: так, перед медичними працівниками постає вибір, яке життя

варто рятувати, а яке – ні. Критерієм у такому випадку може бути вік, стан здоров'я, склад сім'ї особи тощо.

Згідно з Інструментарієм Ради Європи відповідальність, передбачена статтями 2 та 3 Конвенції, може бути покладена на держави в аспекті захисту тяжкохворих пацієнтів, осіб з обмеженими можливостями чи осіб похилого віку: таким чином, сторони Конвенції зобов'язані приділяти особливу увагу згаданим групам населення задля забезпечення права на доступ до медичної допомоги, при цьому вразливість таких осіб до хвороби, а також рівень страждань хоча й можуть вважатися порушеннями згаданих статей Конвенції за інших обставин, однак в умовах пандемії виявляються несумісними із позитивним обов'язками держав в контексті захисту життя (надання належного медичного обслуговування) та запобігання жорстокому поводженню [75].

Перш, ніж визначати, чи підпадає ситуація, за якої медичний працівник в умовах перенавантаження закладів надання медичної допомоги змушений обирати з урахуванням певних ознак, чиє життя рятувати, а чиє – ні, під категорію «дискримінації», необхідно з'ясувати, чи мало місце порушення згаданої статті 2 Конвенції. Оскільки стаття 2 передбачає вжиття позитивних заходів державами, можна припустити, що політика Італії, Іспанії чи Великої Британії в конкретних умовах, що склалися, не відповідала принципу необхідності. Так, реагування не було своєчасним, а відповідні дії – прогнозованими, натомість наслідки прийнятих дій виявилися неконтрольованими. Оскільки можна вести мову про порушення статті 2 (у кожному конкретному випадку з урахуванням усіх обставин), то дискримінація також могла мати місце: відмінне ставлення в однакових ситуаціях, за яких перевага надавалася конкретній людині з-поміж інших за тією чи іншою ознакою, не може вважатися правомірним розрізненням – це порушення принципу рівності та недискримінації.

Стаття 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) закріплює право людини на свободу та особисту недоторканність, а також встановлює вичерпний перелік підстав, коли таке право може бути

обмежене (зокрема, при законному ув'язненні внаслідок рішення суду, при законному арешті чи затриманні особи з визначених підстав). Окрему увагу варто приділити такому аспекту пункта «е» статті 5 Конвенції, як законне затримання особи для запобігання поширенню інфекційних захворювань [28].

Варто згадати відомий афоризм «право однієї людини закінчується там, де починається право іншої людини». У випадку диспозитивного характеру норм про обсервацію людей, що прибули з-за кордону, контактували з хворими людьми чи мають підозру на інфікування такою хворобою, може виникнути ситуація, за якої ці люди, нехтуючи рекомендаціями, інфікують інших людей. Тому варто виходити з принципу пропорційності: ставлячи під загрозу здоров'я та життя цілої нації на противагу свободі пересування кількох людей в умовах кризового стану, держава може обмежити свободу пересування таких осіб.

Згідно з Інструментарієм Ради Європи заходи, які вживають держави для боротьби з пандемією, «можуть вплинути на спроможність держави гарантувати право на свободу та безпеку громадян», при цьому суттєве значення має тривалість карантину та стратегія його реалізації: у першу чергу, від держав очікується контроль наявності відповідного законодавства, а також застосування заходів, що націлені на позбавлення волі людей, в умовах крайньої необхідності. Усі обмеження повинні встановлюватися законом, не порушуючи конституційні гарантії, бути необхідними за конкретних обставин та пропорційними законній меті. Принцип рівності та недискримінації є одним із ключових в умовах кризового стану: разом з оцінкою необхідності застосування заходів державами, що передбачають відступ з урахуванням положення статті 15 Конвенції, варто здійснити перевірку на дотримання недискримінації, адже такі заходи «ймовірно, створять питання щодо їхніх потенційних дискримінаційних наслідків»; окрім того, вживання позитивних дій задля досягнення фактичної рівності є виправданим у таких умовах [75].

### **3.2. Позитивні дії та дискримінація в умовах запровадженого карантину в Україні**

Постанова Кабінету Міністрів України «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» № 211 від 11 березня 2020 року (далі – Постанова Кабінету Міністрів України, Постанова), Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникнення і поширення коронавірусної хвороби (COVID - 19)» № 533-IX від 17 березня 2020 року та Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» № 540-IX від 30 березня 2020 року є актами швидкого реагування органів державної влади.

Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» № 540-IX від 30 березня 2020 року, зокрема, встановлює адміністративну відповідальність за порушення правил карантину, посилює кримінальну відповідальність за порушення санітарних правил і норм щодо запобігання інфекційним хворобам та масовим отруєнням, звільняє від оподаткування податком на додану вартість операції з ввезення на митну територію України лікарських засобів, медичних виробів та (або) медичного обладнання, необхідних для виконання заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню, локалізацію та ліквідацію спалахів, епідемій та пандемій коронавірусної хвороби (COVID-19), перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України, звільняє такі товари від сплати ввізного мита, відстрочує декларування уповноважених осіб [79].

Постановою Кабінету Міністрів України № 211 від 11 березня 2020 року встановлено ряд заборон та обмежень в умовах карантину: так, відповідно до пункту 2 Постанови до 11 травня 2020 року на території України заборонено, з-

поміж іншого, перебування в громадських місцях без вдягнених засобів індивідуального захисту, переміщення групою осіб більше ніж дві особи за винятком службової необхідності та супроводу малолітніх дітей, відвідування парків, скверів, зон відпочинку тощо, проведення масових заходів, роботу суб'єктів господарювання, що передбачає приймання відвідувачів, зокрема, закладів громадського харчування, торгово-розважальних центрів, фітнес-центрів за певними винятками (наприклад, торгівля продуктами харчування, лікарськими засобами, засобами зв'язку та телекомунікацій), перевезення пасажирів автомобільним транспортом, метрополітеном, залізничним транспортом тощо [80].

Очевидним є те, що норми Постанови імперативні та забороняючі. Їх недотримання тягне за собою настання відповідної адміністративної чи кримінальної відповідальності, передбаченої Законом. Однак при цьому на тлі обмежень для суб'єктів господарювання відбувається виокремлення великого бізнесу та більш сприятливе ставлення до нього. З одного боку, великі торговельні центри, що займаються продажем товарів змішаної торгівлі, здатні забезпечити дотримання санітарно-епідеміологічних вимог та функціонують правомірно у звичному режимі, а з іншого боку, відсутній належний контроль з боку органів державної влади щодо перевірки відповідності вимогам дотримання правил карантину (у тому числі щодо продажу товарів лише виключної необхідності чи перебування гранично допустимої кількості осіб з розрахунку на площу відповідного магазину) та відбувається монополізація і витіснення малих і середніх суб'єктів господарювання.

Ситуацію, за якої обмеження права на здійснення підприємницької діяльності відбувається за критерієм належності до певного виду економічної діяльності або належності до великого, середнього чи малого бізнесу, однозначно можна назвати дискримінацією, адже хоча й має місце передбачене законом і таке, що нібито переслідує правомірну мету розрізнення, однак воно порушує принцип рівності та недискримінації через різне ставлення до рівних суб'єктів в однакових ситуаціях. Окрім того, такі заходи з дотримання карантину

хоча й закріплені законом чи іншим нормативно-правовим актом, що має загальнообов'язковий характер, проте не сприймаються суспільством за необхідні та, відповідно, не легітимізуються на практиці. Яскравим прикладом такої ситуації може слугувати конфлікт, що виник між міським головою Черкас та президентом України, а також іншими посадовими особами внаслідок рішення виконавчого комітету Черкаської міської ради послабити карантинні заходи в місті. Не здійснюючи оцінку дій згаданих суб'єктів за критерієм невиходу за межі їх повноважень, варто зазначити, що така реакція є логічним проявом нелегітимізації чинного законодавства, яке хоча й переслідує мету, передбачену законом, однак порушує принцип заборони дискримінації, – несприйняття суспільством чинних обмежень законодавства, що стосуються заборони здійснення певних видів підприємницької діяльності.

Окремим питанням, що підлягає дослідженню з точки зору дотримання принципу рівності та недискримінації, є «податкові канікули» для підприємців, фермерів та самозайнятих осіб, що встановлені Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникнення і поширення коронавірусної хвороби (COVID - 19)» (далі – Закон). Згідно із Законом встановлюється мораторій на проведення документальних та фактичних перевірок та зупиняється перебіг строків давності на період з 18 березня по 31 травня 2020 року; не застосовуються штрафні санкції за порушення податкового законодавства, вчинені протягом періоду з 1 березня по 31 травня 2020 року з певними винятками; відстрочується подача річної декларації про майновий стан і доходи до 1 липня 2020 року; не нараховується та не сплачується плата за землю, податок на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, за період з 1 березня по 30 квітня 2020 року; звільняються від нарахування, обчислення та сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове соціальне страхування фізичні особи-підприємці, члени фермерського господарства, а також самозайняті особи в обсягах, що підлягають нарахуванню, обчисленню та

сплаті такими особами за періоди з 1 по 31 березня та з 1 по 30 квітня 2020 року виключно за себе [81].

Безсумнівно, податкові канікули – це позитивні дії, що мають строковий характер і спрямовані на досягнення законної мети – вирівнювання наявного дискримінаційного становища щодо фізичних осіб-підприємців, самозайнятих осіб та членів фермерського господарства, що змушені зупинити свою діяльність у період карантину, однак такі дії не досягають мінімального рівня необхідності: з урахуванням принципу пропорційності вони не є співмірними з понесеними збитками (реальними витратами та упущеною вигодою) підприємців, фермерів чи самозайнятих осіб та не забезпечують мінімальний рівень соціального забезпечення громадян (прожитковий мінімум), а тому не можуть досягнути заявленої мети – виправлення дискримінаційного становища таких осіб.

22 квітня 2020 року Кабінет Міністрів України прийняв Постанову «Деякі питання соціальної підтримки сімей з дітьми» (далі – Постанова), що затверджує Порядок виплати допомоги на дітей фізичним особам-підприємцям, які обрали спрощену систему оподаткування, та належать до першої і другої групи платників єдиного податку (далі – Порядок). Відповідно до пункту 6 Порядку допомога на дітей призначається на період карантину, встановленого Постановою Кабінету Міністрів України від 11 березня 2020 року № 211 «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2», та на один місяць після дати його відміни одному з батьків (опікуну) на кожну дитину до досягнення нею десятирічного віку (включно) у розмірі прожиткового мінімуму, встановленого для дітей відповідних вікових груп станом на 1 січня 2020 року, і виплачується щомісячно за повний місяць [82].

Дана норма є цікавою на предмет дослідження позитивних дій та дискримінації стосовно одразу двох ознак та двох груп осіб: підприємців, що обрали спрощену систему оподаткування і належать до першої чи другої групи платників єдиного податку, та дітей, батьки яких можуть претендувати на таку виплату, адже їх граничний вік повинен становити не більше десяти років

(включно). Як відомо, дитиною вважається особа, яка не досягла 18 років, у зв'язку з цим незрозумілим є штучний поділ дітей на групи «що досягли 11 років» та «що не досягли 11 років». Ця ситуація є порушенням статті 52 Конституції України, відповідно до якої всі діти є рівними у своїх правах [1], та може вважатися дискримінацією, адже надання переваг дітям, які не досягли 11 років, шляхом штучного поділу однієї групи рівних суб'єктів (дітей) є неправомірним розрізненням за ознакою віку. Аналогічним чином можна оцінити таку ситуацію за критерієм належності фізичної особи-підприємця до першої чи другої груп платників єдиного податку: виокремлення суб'єктів господарювання, що обрали спрощену систему оподаткування, а також платників такої системи оподаткування виключно першої та другої груп є неправомірним розрізненням та дискримінацією за ознакою належності до певної групи фізичних осіб-підприємців, що є платниками єдиного податку.

Інший аспект заборони здійснення окремих видів підприємницької діяльності в умовах карантину – дискримінація покупців товарів та споживачів послуг за ознакою місця проживання. Так, відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України № 211 від 11 березня 2020 року під час карантину заборонено здійснення регулярних та нерегулярних пасажирських перевезень автомобільним транспортом у міському, приміському, міжміському та інших видах сполучення, перевезення пасажирів залізничним транспортом в усіх видах внутрішнього сполучення. При цьому винятками є, зокрема, перевезення легковими автомобілями та службовим транспортом [80].

За таких заборон порушуються права жителів селищ та сіл, адже у випадку відсутності власного автомобіля чи службового транспорту такі люди втрачають доступ до необхідної інфраструктури та послуг логістики. Такі люди позбавлені доступу до магазинів і аптек, у яких вони могли б придбати продукти харчування, побутовий інвентар, необхідні ліки, та медичного обстеження в закладах охорони здоров'я, а це, як випливає зі статті 2 та 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, може тлумачитися як порушення права на життя через неналежне медичне обслуговування та жорстоке або таке, що

принижує гідність поводження, від яких відповідно до статті 15 Конвенції держави не можуть відступати під час надзвичайної ситуації [28]. Окрім того, це також порушуватиме статтю 27 Конституції України, якою гарантується невід'ємне право на життя [1], що є абсолютним і не може бути обмежене в період кризового стану. Ця ситуація є прикладом порушення рівності можливостей у реалізації прав та свобод осіб, що мешкають у сільській місцевості, а тому може вважатися дискримінацією за ознакою місця проживання.

\* \* \*

Конституція України та Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод містить спеціальні норми щодо неможливості обмежень певних прав і свобод людини в умовах кризи. Зокрема, йде мова про такі права та свободи, як: право на життя, право на свободу та особисту недоторканність, право на шлюб, рівність у правах дітей.

У зв'язку з епідемією та пандемією коронавірусної хвороби (COVID-19) нагальним питанням, що підлягає врегулюванню, перед міжнародною спільнотою та законодавчими органами держав постало запровадження заходів карантину та, як наслідок, обмеження певних прав та свобод людей.

Рада Європи у своєму Інструментарії зосередила увагу на важливості дотримання принципу рівності та недискримінації в умовах кризи. Так, в умовах карантину обмежується широкий спектр прав та свобод людей, водночас запроваджується ряд позитивних дій, що можуть порушувати принцип рівності та бути дискримінаційними щодо деяких груп населення за певною ознакою, як-от: місце проживання, вік, належність до певного виду економічної діяльності, системи оподаткування чи певної групи платників єдиного податку Прикладами можуть слугувати такі ситуації: соціальна допомога на дітей, що не досягли 11 років, фізичним особам-підприємцям, які обрали спрощену систему оподаткування та належать до першої чи другої групи платників єдиного

податку; заборона здійснення окремих видів підприємницької діяльності; обмеження можливостей реалізації прав та свобод жителів сіл та селищ.

У кожному конкретному випадку необхідно з'ясовувати, чи достатньо тих чи інших позитивних дій для досягнення заявленої мети і чи не виходять вони за межі принципів рівності та недискримінації, тим самим порушуючи їх.

## ВИСНОВКИ

У ході проведення дослідження відповідно до поставлених завдань вдалося дійти таких висновків:

1. Позитивні дії є невід'ємним з'єднувальним елементом у системі принципу рівності та недискримінації. Так, застосування позитивних дій спрямоване на відновлення балансу між теперішньою та попередньо порушеною рівністю можливостей, зумовленою неправомірним розрізненням в минулому. При цьому таке розрізнення стало результатом застосування певної особливої ознаки до особи чи групи осіб в однакових або схожих ситуаціях. У той же час надмірність позитивних дій призводить до порушення принципу недискримінації: зумовлює позитивну дискримінацію щодо захищеної особи чи групи осіб та негативну щодо особи чи групи осіб, що не охоплені такими позитивними діями.

2. З огляду на правову природу та місце в системі елементів принципу рівності та недискримінації позитивні дії можна визначити як спеціальні заходи, які є тимчасовими, мають певну мету та спрямовані на досягнення принципу рівності та недискримінації. Виходячи з такого розуміння позитивних дій, позитивна дискримінація – це ситуація необґрунтованого привілейованого ставлення, що відбувається у разі виходу позитивних дій за межі принципу рівності та заборони дискримінації, дискримінація за своєю суттю.

3. Міжнародна спільнота надає особливе значення принципу рівності та заборони дискримінації, визнає правомірну диференціацію та застосування позитивних дій. Норми такого змісту можна віднайти у понад сотні міжнародних документів, серед яких Загальна декларація прав людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейська соціальна хартія, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права та інші.

4. Використання позитивних дії за ознакою статі як інструмента принципу рівності та недискримінації має місце під час проведення виборів народних

депутатів України, місцевих виборів, у разі надання окремих видів відпусток жінкам, про що містяться відомості у Виборчому кодексі України, Законі України «Про політичні партії в Україні», Кодексі законів про працю України, Законі України «Про відпустки», національних, міжнародних стратегіях та інших нормативно-правових актах. Через проблему визначення меж таких дій існує необхідність внесення змін до чинних нормативно-правових актів чи прийнятті нових, які відповідатимуть вимозі часу.

5. Позитивні дії щодо дітей, позбавлених батьківського піклування, та осіб, які займаються їх вихованням, регламентуються низкою законів, постанов, указів та наказів. Зокрема, мова йде про матерів чи батьків, що самостійно виховують дитину, дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, опікунів, піклувальників, прийомні сім'ї, дитячі будинки сімейного типу тощо. Такі особи мають широкий спектр соціальних гарантій, що виходить за межі необхідного мінімуму, та зумовлює виникнення ситуацій, які є позитивною дискримінацією за своєю суттю.

6. Необхідність позитивних дій за ознакою місця проживання, місця навчання чи місця роботи достатнім чином не обґрунтована. Норми чинного законодавства, що регулюють позитивні дії за ознакою місця проживання чи господарювання, змодельовані ситуації, що є позитивною дискримінацією за своєю суттю, вказують на те, що такі дії (як-от застосування сільського та регіонального коефіцієнтів при вступі абітурієнтів до закладів вищої освіти, встановлення ставок місцевих податків та зборів відповідними радами, надання широкого спектру соціальних гарантій жителям гірської місцевості та колишнім мешканцям Чорнобильської зони відчуження) порушують принцип рівності та недискримінації.

7. Дотримання принципу рівності та недискримінації в умовах кризового стану є надзвичайно важливим, адже в умовах карантину обмежується багато прав та свобод людини – відбувається відхід від деяких норм Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у той же час національними

державними органами запроваджуються позитивні дії, які в разі надмірності можуть порушувати принцип рівності та недискримінації.

8. Проведений аналіз позитивних дій в умовах карантину в Україні дає підстави вважати, що вітчизняна влада оперативно зреагувала на пандемію шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини в умовах карантину, у тому числі шляхом запровадження низки позитивних дій за ознакою місця проживання, віку, належності до певного виду економічної діяльності, системи оподаткування чи певної групи платників єдиного податку. При цьому порушення принципу недискримінації виявлено у таких ситуаціях, як: надання соціальної допомоги на дітей, що не досягли 11 років, фізичним особам-підприємцям, які обрали спрощену систему оподаткування та належать до першої чи другої групи платників єдиного податку; заборона здійснення окремих видів підприємницької діяльності; обмеження можливостей реалізації прав та свобод жителів сіл та селищ.

## СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 01.05.2020).
2. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06.09.2012 р. № 5207-VI. Дата оновлення: 30.05.2014. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17> (дата звернення: 28.03.2020).
3. Доповідь Венеційської Комісії «Верховенство права», схвалена на 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25-26 бер. 2011 р.) №512/2009: переклад з англ. С. Головатого. *Право України*. 2011. №10. С.168-184.
4. Козюбра М. І., Погребняк С. П., Цельєв О. В. та ін. Загальна теорія права: підручник / за ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваїте, 2015. 392 с.
5. Ключковський Ю. Б.. Принципи виборчого права: доктринальне розуміння, стан та перспективи законодавчої реалізації в Україні: монографія. Київ: Ваїте, 2018. 908 с.
6. Равлінко З. П. Заборона дискримінації: загальнотеоретичне дослідження: дис. ... канд. юрид. наук. Львів, 2016. 201 с.
7. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 25.03.2020).
8. Гоббс Т. Левіафан: переклад з англ. Київ: Дух і Літера, 2000. 606 с.
9. Погребняк С.П. Втілення ідей свободи і рівності в праві: історичний аспект. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. Харків. 2007. Вип. 14. С. 58-69.
10. Декларація прав людини і громадянина. *Офіційний веб-портал Міністерства Юстиції Франції*. URL: <http://www.textes.justice.gouv.fr/textes-fondamentaux-10086/droits-de-lhomme-et-libertes-fondamentales-10087/declaration-des-droits-de-lhomme-et-du-citoyen-de-1789-10116.html> (дата звернення: 15.03.2020).

11. Журавльова Г. С. Принцип рівності та заборони дискримінації у конституційному праві: дис.... д-ра юрид. наук. Ужгород, 2018. 436 с.
12. Погребняк С. П. Генезис ідеї рівності як основоположного принципу права. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 3. С. 50-58.
13. Погребняк С. Роль принципу недискримінації в загальній концепції рівності. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 3. С. 23–34.
14. Г. Христова Позитивні обов'язки держави у сфері протидії дискримінації // *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4 (75). С. 11-20.
15. Конвенція про дискримінацію в галузі праці та занять від 25.06.1958 р. №111. Дата оновлення: 24.06.1975. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_161](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_161) (дата звернення: 16.03.2020).
16. Погребняк, С. П. Основоположні принципи права: дис.... д-ра юрид. наук. Харків, 2009. 416 с.
17. Oxford Learner`s Dictionaries. URL: <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/positive-discrimination?q=positive+discrimination> (last accessed: 17.03.2020).
18. Cambridge Dictionary. URL: <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/positive-discrimination> (last accessed: 17.03.2020); <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/affirmative-action?topic=human-rights> (last accessed: 17.03.2020).
19. Stanford Encyclopedia of Philosophy. URL: <https://plato.stanford.edu/entries/affirmative-action/> (last accessed: 17.03.2020).
20. Erin Leigh Nel. The Justifications and Limits of Affirmative Action: A Jurisprudential and Legal Critique: Dissertation presented for the Degree of Doctor of Law. Stellenbosch, 2011. 212 p. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/37345052.pdf> (last accessed: 18.03.2020).
21. Янковець І. В. Позитивна дискримінація та позитивні дії як соціально-правове явище. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. №3. С. 57-61.

22. Пономарьов С. Ю., Федорович І.Ю. Запобігання та протидія дискримінації в Україні: посібник для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування. Київ: Міжнародна організація з міграції, представництво в Україні, 2014. 74 с.

23. Христова Г. О. Питання заборони та протидії дискримінації. Методичні рекомендації для юристів. Київ. Рада Європи. Генеральний директорат з прав людини і верховенства права, 2015. 110 с. URL: <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016803040d8> (дата звернення: 20.03.2020).

24. Про забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV. Дата оновлення: 07.01.2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15> (дата звернення: 28.03.2020).

25. Лушников, А.М., Лушникова М.В. Тарусина. Н.Н. Гендер в законе: монографія / Москва: Проспект, 2015. 480 с. URL: <http://www.lib.uniyar.ac.ru/edocs/iuni/20150932.pdf> (дата звернення: 17.03.2020).

26. Kevin Kitching. Non-Discrimination in International Law: a Handbook for Practitioners. London, 2005, 290 p. URL: <http://lastradainternational.org/lisidocs/Handbook%20on%20nondiscrimination.pdf> (last accessed: 19.03.2020).

27. Статут Організації Об'єднаних Націй від 26.06.1995 р. № 995\_010. Дата оновлення: 16.09.2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010) (дата звернення: 24.03.2020).

28. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. №995\_004. Дата оновлення: 02.10.2013. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 24.03.2020).

29. Протокол №12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.2000 р. № 994\_537. Дата оновлення: 09.02.2006. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_537](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_537) (дата звернення: 24.03.2020).

30. Конвенція про рівне винагородження чоловіків і жінок за працю рівної цінності від 29.06.1951 р. №100. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_002](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_002) (дата звернення: 24.03.2020).

31. Конвенція про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти від 14.12.1960 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_174](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_174) (дата звернення: 24.03.2020).

32. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 03.05.1996 р. Дата оновлення: 07.09.2016. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_062](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062) (дата звернення: 24.03.2020).

33. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 21.12.1965 р. Дата оновлення: 04.02.1994. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_105](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_105) (дата звернення: 24.03.2020).

34. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966 р. Дата оновлення: 19.10.1973. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043) (дата звернення: 24.03.2020).

35. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966 р. Дата оновлення: 19.10.1973. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042) (дата звернення: 24.03.2020).

36. Декларація про ліквідацію дискримінації щодо жінок від 07.11.1967 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_386](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_386) (дата звернення: 25.03.2020).

37. Конвенція про припинення злочину апартеїду і покарання за нього від 20.11.1973 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_149](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_149) (дата звернення: 25.03.2020).

38. Декларація про расу та расові забобони від 27.11.1978 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_906](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_906) (дата звернення: 25.03.2020).

39. Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок від 18.12.1979 р. Дата оновлення: 06.10.1999. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_207](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_207) (дата звернення: 25.03.2020).

40. Декларація про ліквідацію усіх форм нетерпимості та дискримінації на основі релігії чи переконань від 25.11.1981 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_284](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_284) (дата звернення: 25.03.2020).

41. Декларація про права осіб, що належать до національних або етнічних, релігійних та мовних меншин від 18.12.1992 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_318](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_318) (дата звернення: 25.03.2020).

42. Європейська хартія регіональних мов або мов меншин від 05.11.1992 р. Дата оновлення: 15.05.2003. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_014](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_014) (дата звернення: 25.03.2020).

43. Рамкова конвенція про захист національних меншин від 01.02.1995 р. Дата оновлення: 09.12.1997. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_055](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_055) (дата звернення: 25.03.2020).

44. Конвенція про політичні права жінок від 20.12.1952 р. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_156](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_156) (дата звернення: 25.03.2020).

45. Стратегія гендерної рівності на 2014-2017 роки. Рада Європи. URL: <https://rm.coe.int/1680590176> (дата звернення: 28.03.2020).

46. Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023. URL: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4> (дата звернення: 28.03.2020).

47. Про затвердження Національної стратегії у сфері прав людини: Указ Президента України від 25.08.2015 р. № 501/2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/501/2015> (дата звернення: 28.03.2020).

48. Про затвердження середньострокового плану пріоритетних дій Уряду до 2020 року та плану пріоритетних дій Уряду на 2017 рік: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 03.04.2017 р. № 275-р. Дата оновлення: 04.10.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/275-2017-%D1%80> (дата звернення: 28.03.2020).

49. Про затвердження Державної соціальної програми забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2021 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.04.2018 р. № 273. Дата оновлення: 04.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273-2018-%D0%BF> (дата звернення: 28.03.2020).

50. Про політичні партії в Україні: Закон України від 05.04.2001 р. №2365-III. Дата оновлення: 16.09.2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_010](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010) (дата звернення: 03.04.2020).

51. Виборчий кодекс України: Закон України від 19.12.2019 р. № 396-IX. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2365-14/ed20200402> (дата звернення: 03.04.2020).

52. Кодекс законів про працю України: Закон України від 10.12.1971 р. №322-VIII. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення: 03.04.2020).

53. Про відпустки: Закон України від 15.11.1996 р. № 504/96-ВР. Дата оновлення: 17.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 03.04.2020).

54. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 р. № 2402-III. Дата оновлення: 09.08.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14> (дата звернення: 03.04.2020).

55. Про державну допомогу сім'ям з дітьми: Закон України від 21.11.1992 р. № 2811-XII. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-12> (дата звернення: 03.04.2020).

56. Про затвердження Порядку призначення і виплати державної допомоги сім'ям з дітьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.12.2001 р. № 1751. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1751-2001-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

57. Про затвердження Методики обчислення сукупного доходу сім'ї для всіх видів соціальної допомоги етодики обчислення сукупного доходу сім'ї для всіх видів соціальної допомоги: Наказом Міністерства праці та соціальної політики України, Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції, Міністерства фінансів України від 15.11.2001 р. № 486/202/524/455/3370. Дата оновлення: 02.09.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0112-02> (дата звернення: 03.04.2020).

58. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям: Закон України від 01.06.2000 р. № 1768-III. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1768-14> (дата звернення: 05.04.2020).

59. Про поліпшення виховання, навчання, соціального захисту та матеріального забезпечення дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування: Постанова Кабінету Міністрів України від 05.04.1994 р. № 226. Дата оновлення: 12.12.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/226-94-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

60. Наказ Міністерства освіти і науки України «Про затвердження Умов прийому на навчання до закладів вищої освіти України в 2020 році» №1285 від 11.10.2019. URL: <https://mon.gov.ua/storage/app/media/vishcha-osvita/vstup-2020/2019/12/priyomunakaz11101912851203.pdf> (дата звернення 03.04.2020).

61. Про розміри стипендій у державних та комунальних навчальних закладах, наукових установах: Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2016 р. №1047. Дата оновлення: 06.12.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1047-2016-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

62. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII. Дата оновлення: 18.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18> (дата звернення: 03.04.2020).

63. Про затвердження Порядку надання одноразової допомоги дітям-сиротам і дітям, позбавленим батьківського піклування, після досягнення 18-річного віку: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.08.2005 р. № 823. Дата оновлення: 07.10.2015. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/823-2005-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

64. Про першочергові заходи щодо захисту прав дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, та осіб із їх числа: Указ Президента України від 12.01.2018 р. №5-2018. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5/2018> (дата звернення: 03.04.2020).

65. Про затвердження Положення про дитячий будинок сімейного типу: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.04.2002 р. №564. Дата оновлення: 04.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/564-2002-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

66. Деякі питання виплати державної соціальної допомоги на дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, грошового забезпечення батькам-вихователям і прийомним батькам за надання соціальних послуг у дитячих будинках сімейного типу та прийомних сім'ях за принципом "гроші ходять за дитиною", оплати послуг із здійснення патронату над дитиною та виплати соціальної допомоги на утримання дитини в сім'ї патронатного вихователя, підтримки малих групових будинків: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.06.2019 р. №552. Дата оновлення: 01.01.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/552-2019-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

67. Деякі питання здійснення патронату над дитиною: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.03.2017 р. №148. Дата оновлення: 04.03.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/148-2017-%D0%BF> (дата звернення: 03.04.2020).

68. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ed20200402> (дата звернення: 05.04.2020).

69. Про статус гірських населених пунктів в Україні: Закон України від 15.02.1995 р. № 56/95-ВР. Дата оновлення: 13.12.2005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/56/95-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 05.04.2020).

70. Про статус і соціальний захист громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України від 28.02.1991 р. № 796-XII. Дата оновлення: 09.08.2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/796-12> (дата звернення: 05.04.2020).

71. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17> (дата звернення: 05.04.2020).

72. Рішення Тульчинської міської ради «Про встановлення та порядок справляння місцевих податків і зборів на території Тульчинської міської об'єднаної територіальної громади на 2020 рік» № 1290 від 23.05.2019. URL: <http://tulchynska.gromada.org.ua/docs/197339/> (дата звернення: 05.04.2020).

73. Рішення Христинівської міської ради «Місцеві податки на 2020 рік» № 44-2-VII-44-7-VII від 23.05.2019. URL: <http://hrystynivka.miskrada.org.ua/docs/19867/> (дата звернення: 05.04.2020).

74. Рішення Ірпінської міської ради «Про внесення змін до рішення Ірпінської міської ради VI скликання від 15.01.2015 року» № 4604-63-VII – № 4608-63-VII від 24.01.2019. URL: <https://imr.gov.ua/pro-vstanovlennia-stavok-podatku> (дата звернення: 05.04.2020).

75. Інформаційний документ Ради Європи «Дотримання демократії, верховенства права та прав людини під час санітарної кризи, спричиненої COVID-19. Інструментарій для країн-членів від 07.04.2020 р. URL: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-uk-dl-upd/16809e2abb> (дата звернення: 15.04.2020).

76. Офіційний веб-портал Ради Європи. URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/webContent/62111354> (дата звернення: 04.05.2020).

77. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину від 04.04.1997 р. № 994\_334. Дата оновлення 25.01.2005. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_334/print](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_334/print) (дата звернення: 06.04.2020).

78. Європейський суд з прав людини. Судова практика: у 3 книгах / Київ: Право України, 2011. Книга 2: Стаття 2 ЄКПЛ. «Право на життя» / за заг. ред. В. Г. Буткевича. 1108 с.

79. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19): Закон України від 30.03.2020 р. № 540-IX. Дата оновлення: 18.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/530-IX> (дата звернення: 22.04.2020).

80. Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.03.2020 р. № 211. Дата оновлення: 22.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/211-2020-%D0%BF> (дата звернення: 24.04.2020).

81. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо підтримки платників податків на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникнення і поширення коронавірусної хвороби (COVID - 19): Закон України від 17.03.2020 р. № 533-IX. Дата оновлення: 02.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/533-IX> (дата звернення: 05.04.2020).

82. Деякі питання соціальної підтримки сімей з дітьми: Постанова Кабінету Міністрів України від 22.04.2020 р. №329. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/329-2020-%D0%BF> (дата звернення: 27.04.2020).