

УДК 340.12:342.726

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.04.3>**ГЕНДЕРНЕ ПРАВО ТА СИСТЕМА ПРАВА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ****Дудник Р.,***кандидат юридичних наук, асистент
кафедри загальної теорії права та держави
Національного університету «Одеська юридична академія»,
<https://orcid.org/0000-0002-0070-5188>***Дудник Р. Гендерне право та система права: проблеми теорії та практики.**

Зважаючи на стрімкий розвиток сучасного суспільства під впливом сукупності різних факторів, можна стверджувати, що система права України перебуває в постійній динаміці, що проявляється, зокрема, у появі її нових структурних елементів, що покликані відповідати нагальним потребам суспільства. Одним з таких новосформованих складових є гендерне право, поява та розвиток якого наразі викликає чимало дискусій. Так, у статті проаналізовано призначення гендерного права та його місце в системі права України через характеристику гендерного права як галузі права та зв'язок його з іншими структурними елементами системи права. Акцентовано увагу на тому, що гендерне право - нова галузь права, яка починає формуватись в сучасних правових системах держав, в яких проголошено демократію, в основі якого лежать положення щодо передбачення та застосування засобів забезпечення рівності прав людини незалежно від статі, а також встановлення меж допустимих відмінностей у правах залежно від статі. Зроблено висновок про те, що гендерне право має самостійний предмет та метод правового регулювання, з огляду на що можна говорити про гендерне право, як про повноцінну галузь права, що існує поряд з іншими структурними елементами системи права. Охарактеризовано предмет правового регулювання гендерного права та його взаємодію з іншими галузями права, що показало важливість його виокремлення та подальшого вивчення для належного функціонування цивілізованого, демократичного, правового суспільства. Наведено приклад реалізації імперативного методу правового регулювання в межах гендерного права. Визначено роль положень щодо забезпечення гендерної рівності в законодавчому процесі шляхом аналізу необхідності здійснення гендерно-правової експертизи нормативно-правових актів. Прослідковано залежність положень гендерного права від принципу рівності та принципу недискримінації, що слід вважати основоположними ідеями гендерного права. Визначено низку теоретичних проблем, зокрема, відсутність загального визнання гендерного права галуззю права та їх практичних наслідків.

Ключові слова: гендер, гендерне право, система права, рівність, гендерно-правова експертиза, дискримінація.

Dudnyk R. Gender law and the legal system: problems of theory and practice.

Taking into account the rapid development of modern society under the influence of a combination of various factors, it can be stated that the legal system of Ukraine is in constant dynamics, which is manifested, in particular, in the appearance of its new structural elements designed to meet the urgent needs of society. One of these newly formed components is gender law, the emergence and development of which is currently causing a lot of discussion. Thus, the article analyzes the purpose of gender law and its place in the legal system of Ukraine through the characteristics of gender law as a field of law and its connection with other structural elements of the legal system. Attention is focused on the fact that gender law is a new branch of law that is beginning to form in the modern legal systems of states that have declared democracy, which is based on the provision and application of means of ensuring the equality of human rights regardless of gender, as well as establishing the limits of permissible differences in rights depending on gender. It was concluded that gender law has an independent subject and method of legal regulation, given that we can talk about gender law as a full-fledged branch of law that exists alongside other structural elements of the legal system. The subject of legal regulation of gender law and its interaction with other branches of law were characterized, which showed the importance of its isolation and further study for the proper functioning of a civilized, democratic, legal society. An example of the implementation of the imperative method of legal regulation within the framework of gender law is given. The role of provisions on ensuring gender equality in the law-making process has been determined by analyzing the need for gender-legal examination of normative legal acts. The dependence of the provisions of gender law on the principle of equality and the principle of non-discrimination, which should be considered the fundamental ideas of gender law, has been traced. A number of theoretical problems are identified, in

particular, the lack of general recognition of gender rights by the field of law, and their practical consequences.

Key words: gender, gender law, legal system, equality, gender legal expertise, discrimination.

Постановка проблеми. Концепція визнання людини, її життя та здоров'я найвищою цінністю, а також пріоритет дотримання прав людини зумовили сприйняття останньої через призму її особистості, зокрема опираючись на гендерні ознаки. Тенденція сучасного суспільного буття спрямована на максимальне урівняння осіб протилежного гендеру в їх правах та свободах, у зв'язку з чим виникає потреба у врегулюванні та нормативному оформленні вказаних процесів, що, в свою чергу, зумовлює коливання системи права. Наразі внаслідок виокремлення гендерного права як самостійного елементу системи права, визначення його місця та роль в ній викликає чимало дискусій в теоретичному та практичному аспекті існування останнього, що, в свою чергу, призводить до проблеми невизначеності структури системи права.

Стан опрацювання зазначеної проблематики не є доцільним вважати достатнім. Так, значний внесок у розуміння сутності гендерного права внесли Н. Аніщук, Н. Оніщенко, О. Матвієнко, М. Томашевська, Т. Мельник, Н. Болотіна, О. Львова, тощо. Однак, враховуючи, що ідея сприйняття гендерного права як галузі права в системі права з'явилась відносно нещодавно, питання теорії та практики їх співіснування та взаємодії потребують подальшого дослідження.

Метою статті є встановлення місця гендерного права в системі права України, визначення перспектив його загального визнання та векторів подальшого розвитку.

Виклад основного матеріалу. Динаміка суспільних відносин зумовлює формування системи права, яка врегульовує дані суспільні відносини і характеризує зв'язок правової дійсності з ідеологічним, нормативним, інституційним та соціально-економічним векторами розвитку суспільства.

Встановивши європейський вектор розвитку, Україна обрала шлях забезпечення прав і свобод людини і громадянина, впровадження стандартів гендерної рівності чоловіка і жінки. В сучасному українському суспільстві відбуваються процеси демократизації і гуманізації, що сприяють створенню рівних можливостей для реалізації особистості незалежно від соціального положення, національності, віку, статі [1, с. 52].

Будь-які значущі коливання суспільної думки щодо того чи іншого явища призводять до модифікації існуючої системи права: появи нових або виключення неактуальних її елементів. Так, резонанс щодо необхідності забезпечення

рівних прав та можливостей людини незалежно від її гендерної приналежності, тобто урівняння в правовому полі чоловіків та жінок, що протягом останнього часу набуває все більшої активності та актуальності, зумовив появу специфічного гендерного права як самостійного елементу системи права.

Розглядаючи гендерне право як елемент системи права варто зазначити наступне.

Як влучно зазначила Н. Аніщук, спираючись на правову позицію Н. Болотіної, згідно з якою гендерне право - комплексна галузь права, яка складається з правових норм, що встановлюють засоби забезпечення рівності прав людини незалежно від статі, а також передбачають межі допустимих відмінностей у правах залежно від статі. Таким чином, за змістом норми гендерного права мають два спрямування. З одного боку, вони передбачають систему гарантій для забезпечення рівності прав і свобод жінок і чоловіків, а з іншого - відмінності та їх межі у правах і гарантіях їх здійснення, які зумовлені належністю людей до різних статей. За сферою дії норми гендерного права знаходять своє місце у різних галузях права, які забезпечують здійснення політичних, громадянських, економічних, соціальних та культурних прав [2, с. 223].

Галузь права є найбільш складним утворенням у системі права, і, незважаючи на різноманітність думок щодо критеріїв поділу права на галузі, переважна більшість дослідників визнає домінуючу роль серед таких критеріїв за предметом і методом правового регулювання [3, с. 61].

Так, предметом правового регулювання гендерного права варто вважати суспільні відносини щодо встановлення засобів забезпечення рівності прав людини незалежно від статі. Так, наразі доцільно говорити про наявність розгалуженої системи відносин, що стосуються створення умов для урівноваження прав чоловіків та жінок. Однак, оскільки урівнянню підлягають права різного порядку (сімейні, трудові, соціальні, тощо), забезпечення їх рівності не можна віднести до конкретного виду відносин, що регулюються тією чи іншою галуззю права, при цьому гендерні відносини існують в тісній взаємодії з ними. Таким чином, дійсно доцільно говорити про гендерне право як про міжгалузевий інститут. Так, в основі права, як сукупності норм, що регулюють суспільні відносини, лежить принцип рівності, одним з проявів якого є гендерна рівність.

Правовий принцип рівності означає відсутність будь-якої нерівності чи обмежень прав особи та громадянських свобод. Його реалізація передбачає існування справедливого суспільного устрою, в якому політико-правові реалії забезпечують максимальне дотримання прав особи. У правовому аспекті гендерна рівність функціонує як складова загального принципу рівності [4, с. 467].

Таким чином, суспільні відносини щодо встановлення засобів забезпечення рівності прав людини незалежно від статі межують у другорядній ролі з усіма іншими відносинами, що є предметами регулювання інших галузей права.

Наприклад, положення статті 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» зобов'язують роботодавця, зокрема, створювати умови праці, які дозволяють б жінкам і чоловікам здійснювати трудову діяльність на рівній основі; забезпечувати жінкам і чоловікам можливість суміщати трудову діяльність із сімейними обов'язками; здійснювати рівну оплату праці жінок і чоловіків при однаковій кваліфікації та однакових умовах праці [5, ч. 2 ст. 17].

Так, зазначені норми реалізуються в площині трудових відносин, проте природа їх полягає у забезпеченні рівності прав людини незалежно від статі, тобто підґрунтям слугує саме гендерне право.

Яскравим прикладом взаємодії гендерного права з іншими елементами системи права є проведення гендерно-правової експертизи. Так, задля забезпечення гендерної рівності важливим є не тільки створення нових нормативно-правових актів, що регулюють питання гендеру, а й гендерно-правова експертиза вже існуючих, щоб запобігти колізіям у праві [6, с. 96].

Відповідно до абзацу 19 частини 1 статті 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» гендерно-правова експертиза - аналіз чинного законодавства, проєктів нормативно-правових актів, результатом якого є надання висновку щодо їх відповідності принципу забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків [5, ч. 1 ст. 1].

Таким чином, будь-який нормативно-правовий акт, що регулює суспільні відносини, обов'язково проходить через процедуру гендерно-правової експертизи, тобто розглядається через призму сутності гендерного права. У зв'язку з викладеним, можна дійти висновку, що гендерне право знаходить своє відображення у кожній галузі права української системи права, оскільки без урахування основ гендерної рівності, забезпечення якої покладено в основу предмету гендерного права, жоден нормативно-правовий акт не може бути прийнятий та, як наслідок, застосований в межах правового регулювання відповідних суспільних відносин.

Отже, гендерне право займає особливе місце в системі права, оскільки активно взаємодіє з іншими галузями права, та навіть впливає на формування їх нормативно-правового наповнення.

Показовим слід вважати також те, що, зокрема, через здійснення гендерно-правової експертизи створюється розгалужена система суб'єктів, що забезпечують суспільні відносини встановлення

засобів забезпечення рівності прав людини незалежно від статі, що становлять предмет регулювання гендерного права. Так, кожен суб'єкт нормотворчої діяльності при розробці проєкту нормативно-правового акту має слідувати положенням гендерного права, удосконалювати його, тим самим створюючи систему відповідних суспільних гендерних правових зв'язків.

Щодо методу правового регулювання гендерного права, то є доцільним вважати, що він характеризується імперативністю, оскільки основна ціль гендерного права - встановлення рівності прав незалежно від статі, а це, в свою чергу, варто трактувати як заборону дискримінації за статевою ознакою.

Відповідно до пункту 2 частини 1 статті 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» дискримінація - ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [7, п. 2 ч. 1 ст. 1].

Так, гендерне право направлене на заборону будь-яких проявів дискримінації за ознакою статі, тобто встановлює систему імперативних приписів. Наприклад, згідно з положеннями статті 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» роботодавцям забороняється в оголошеннях (рекламі) про вакансії пропонувати роботу лише жінкам або лише чоловікам, за винятком специфічної роботи, яка може виконуватися виключно особами певної статі, висувати різні вимоги, даючи перевагу одній із статей, вимагати від осіб, які влаштовуються на роботу, відомості про їхнє особисте життя, плани щодо народження дітей [5, ч. 3 ст. 17].

Разом з тим, варто зауважити, що заборона дискримінації не виключає існування певних відмінностей у правах і гарантіях їх здійснення, які зумовлені належністю людей до різних статей. В першу чергу такі відмінності викликані фізичними особливостями осіб чоловічої та жіночої статей, які не можна не враховувати при врегулюванні тих чи інших відносин. Саме тому гендерне право покликане не просто урівняти в правах та свободах чоловіків та жінок, а й у разі об'єктивної неможливості такого урівняння - передбачити випадки, в яких допустима відмінність між правомочностями осіб різних статей.

Все вищевикладене доводить, що гендерне право заслуговує вважатись окремою галуззю права, що займає своє місце в системі права України, та є невід'ємною частиною належного функціонування суспільства в правовому просторі.

Разом з тим, однією з теоретичних проблем гендерного права є відсутність однозначної оцінки щодо визначення його як самостійного елемента системи права. Різне бачення науковців гендерного права з одного боку сприяє його активному дослідженню з метою остаточного утвердження певної позиції, а з іншого – гальмує його подальший розвиток як складової системи права, зокрема формування та вивчення відповідних інститутів. Так, наразі говорити про наявність в межах гендерного права інститутів, як структурних елементів галузі, не вбачається можливим.

На практиці ж, такий стан справ знаходить прояв у недостатньому рівні врегулювання гендерних суспільних відносин існуючою правовою базою, хоча і варто зауважити, що гендерні аспекти в національному та міжнародному законодавстві зустрічаються дедалі частіше.

Крім того, дискусія щодо місця гендерного права в системі права призводить також і до ускладнення формування широкого кола профільних спеціалістів з гендерних питань в правовому полі, оскільки наразі вивчення та освоєння гендерного права як галузі не носить не тільки пріоритетний характер, а й в основному не розглядається як окрема навчальна дисципліна взагалі. Як наслідок – дефіцит знань у сфері засобів забезпечення рівності прав людини незалежно від статі, встановлення меж допустимих відмінностей у правах залежно від статі, високий ризик неналежного здійснення гендерно-правової експертизи та застосування нормативно-правових актів, положення яких допускають порушення принципів рівності та недискримінації, високий рівень гендерного розриву у суспільстві.

Висновки. Незважаючи на дискусійність питання, гендерне право займає важливе місце в системі права України, оскільки опосередковує регулювання значного пласту суспільних відносин, що стосуються забезпечення рівності прав людини незалежно від статі у різних сферах суспільного життя, які супроводжуються реалізацією політичних, громадянських, економічних, соціальних та культурних прав людини. Світова тенденція щодо досягнення максимального показнику однаковості прав людини та забезпечення їх дотримання, подолання

гендерних стереотипів та нерівності в усіх її проявах наділяє гендерне право, як галузь права, специфічним предметом та методом правового регулювання, взаємодія яких з предметом та методом інших галузей права є необхідним заходом для належного функціонування правової дійсності суспільства. Активний розвиток питань урівняння гендерів в правовому полі стимулює подальше становлення та еволюцію гендерного права, у зв'язку з чим існуючі теоретичні та практичні проблеми, зокрема пов'язані з невизнанням гендерного права самостійним елементом системи права, потребують нагального з'ясування та вирішення в подальшому.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Паламарчук Н.О., Кришня Т.О. Особливості гендерної дискримінації в сучасних умовах розвитку України та світу. *Збірник наукових праць ЧДТУ*. 2017. №47. С. 48–53.
2. Аніщук Н.В. Поняття, суть та соціальна цінність гендерного права. *Актуальні проблеми філософії права: правова аксіологія: матеріали Міжнародного «круглого столу»*, м. Одеса, 9 грудня 2011 р. Одеса: Фенікс, 2012. С. 222–226.
3. Саннікова М. Комплексні галузі права: до постановки питання. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 4 (79). С. 59–64.
4. Крочук М.І. Гендерна рівність як складова загального принципу рівності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2011. №4. С. 464–471.
5. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08 вересня 2005 р. № 2866-IV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text> (дата звернення: 05.09.2022).
6. Камінська Н.В. Гендерно-правова експертиза: правові засади, суб'єкти та результати. *Розуміння маскуліності та гендерної рівності в секторі безпеки України та представлення результатів дослідження: матер. наук.-практ. конфер.*, м. Київ, 25 березня 2021 р. Київ, 2021. С. 96–99.
7. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06 вересня 2012 р. № 5207-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17#Text> (дата звернення: 05.09.2022).