

CHERNIVTSI
LAW SCHOOL



ЧЕРНІВЕЦЬКИЙ
НАЦІОНАЛЬНИЙ
УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ЮРІЯ ФЕДЬКОВИЧА

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРИВАТНОГО ТА ПУБЛІЧНОГО ПРАВА



Міністерство освіти і науки України
Чернівецький національний університет імені
Юрія Федьковича

Актуальні питання приватного та публічного права

Монографія



Чернівці

Чернівецький національний університет
імені Юрія Федьковича

2022

УДК 342+[347](477)
А 437

Друкується за ухвалою Вченої ради
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича
(протокол № 11 від 31 жовтня 2022 року)

Наукові редактори:

Гетьманцева Ніна Дмитрівна, докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри приватного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

Боднарук Микола Іванович, доктор юридичних наук, професор кафедри приватного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича;

Процьків Наталя Миколаївна, кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри приватного права юридичного факультету Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича.

Рецензенти: докторка юридичних наук, професорка, заслужена юристка України, директорка навчально-наукового юридичного інституту «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника» **Васильєва В.А.**;
докторка юридичних наук, професорка, завідувачка кафедри цивільного права і процесу юридичного факультету Національного авіаційного університету **Вишновецька С.В.**;
доктор юридичних наук, професор кафедри соціального права юридичного факультету Львівського національного університету імені Івана Франка **Бурак В.Я.**

А 437 **Актуальні питання приватного та публічного права** : монографія / за ред. Н.Д. Гетьманцевої, М.І. Боднарука, Н.М. Процьків. Чернівці : Чернівецьк. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2022. 452 с.; 4 л. фото.
ISBN 978-966-423-738-0

У монографії, з урахуванням сучасних тенденцій розвитку науки та практики, розглядаються актуальні питання, що виникають у сфері цивільного права та процесу; сімейного права; трудового права та права соціального забезпечення.

Робота розрахована на викладачів, аспірантів, студентів, практичних працівників, які цікавляться теорією сфери приватного та публічного права та практикою його застосування.

УДК 342+[347](477)

ISBN 978-966-423-738-0

© Чернівецький національний університет
імені Юрія Федьковича, 2022

ЗМІСТ

РОЗДІЛ 1. ПРАВОВІ ВИКЛИКИ СУЧАСНОСТІ: ЗАХИСТ СОЦІАЛЬНО-ТРУДОВИХ ПРАВ ГРОМАДЯН

1.1. Суть соціальної політики держави через призму трудового права.....	7
1.2. Протидія дискримінації у сфері праці: історико- правовий аспект.....	35
1.3. Система соціальних послуг в Україні: реформування, функціонування в умовах пандемії та воєнного стану.....	66
1.4. Інформаційні відносини у сфері праці крізь призму трудоправової інформації.....	117
1.5. Право людини на гідне життя: соціально-правовий аспект.....	151
1.6. Інтерес у трудовому праві.....	176

РОЗДІЛ 2. МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ПРИВАТНО-ПРАВОВИХ ВІДНОСИН У ПРОЦЕСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ

2.1. Захист суб'єктивних цивільних прав сторін договору купівлі-продажу майнових прав на об'єкт будівництва.....	209
2.2. Правова природа договору: доктрина та сучасний стан розуміння.....	236
2.3. Місце принципів у регулюванні деліктних правовідносин.....	262
2.4. Процесуальний режим у цивільному судочинстві.....	290
2.5. Субсидіарні зобов'язання учасників (засновників) юридичних осіб.....	316
2.6. Життєвий шлях та цивілістичні погляди Карла Фрідріха Адлера.....	372
2.7. Договірний порядок поділу спільного майна подружжя.....	396
2.8. Права дитини в сучасних умовах розвитку суспільства....	427

1.1. СУТЬ СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ТРУДОВОГО ПРАВА

1.1.1. Загальнотеоретичне поняття соціальної політики держави

Розвиток держави закономірно пов'язаний з формуванням такого державного апарату, функціонування якого має базуватися на загальнолюдських принципах, що склалися у світовій практиці. У зв'язку з чим має підвищуватися значення правового інструменту, з якого реалізуються функції соціальної держави. Проте статусу соціальної може набути лише та держава, населення якої поділяє гуманістичні, моральні цінності. Для такої держави характерне визнання зобов'язань власної відповідальності перед громадянами, справедливий розподіл доходів громадян через податки та соціальні програми. Механізм реалізації мети та завдань соціальної держави втілюється в соціальній політиці.

Світ постійно стикається з низкою проблем, серед яких на перший план виходять конфлікти, низькі темпи економічного зростання, демографічні зміни, міграція, екологічні проблеми. На цьому поприщі швидко змінюються моделі зайнятості, поширюються її нові форми з обмеженими гарантіями захисту робочих місць і доходу, дефіцитом гідної праці, за яких працівники позбавлені адекватного соціального захисту. Вказані фактори значно підривають віру в соціальну справедливість і порушують закономірний розвиток прогресу. Життя багатогранне, а отже, воно немислиме без соціального захисту зі сторони держави. Адже продумані механізми соціального захисту

сприяють скороченню нерівності, підтримуючи при цьому соціальну єдність і політичну стабільність.

Як показує історія, еволюції піддається не тільки держава і право, а й взаємодія самого суспільства та держави. Причому воно здійснюється таким, що не тільки суспільство впливає на трансформацію держави, а й остання впливає на стан суспільства шляхом регулювання суспільних відносин, часто перетворюючи їх із приватних у публічні і навпаки. Унаслідок такої взаємодії і суспільство, і держава набувають нових соціальних якостей, які з часом стають архаїчними. Не вдаючись у теорії соціальної держави, можна лише констатувати, що ґрунтовної концепції соціальної держави так і не склалося. Проте постає питання: чи наділене поняття соціальної держави відносною самостійністю чи воно відображає конституційно закріплену функціональну залежність між суттю, змістом і формою держави? Даючи відповідь на питання, необхідно зауважити, що соціальна держава зіставляється з такими категоріями, як суть, зміст, форма та функції держави. Характерна та обставина, що більшість вітчизняних і зарубіжних дослідників обмежуються вказівками те що, це конституційна характеристика держави, яка наділена рядом ознак, що співвідносяться з її соціальними обов'язками. На цій підставі виділяють соціальну політику як систему тих чи інших спільних заходів держави у соціальній сфері. Але не береться до уваги саме та обставина, що соціальна політика сучасної держави внутрішньо суперечлива: з одного боку, вона повинна задовольняти потреби осіб, що займаються підприємницькою діяльністю, та сприяти розвитку приватного виробництва та ринку, з іншого - ця політика має забезпечувати соціальні потреби найманих працівників і адекватну оплату їх праці.

Внутрішня суперечливість соціальної політики як функції держави відображає так суперечливість суті, змісту та форми держави. Розв'язати вказане протиріччя можливо лише з урахуванням взаємодії нашого суспільства та держави через прийняття загальнообов'язкових приписів, регламентуючих як економічні, так і соціальні відносини, та заснованих на загальнообов'язковому консенсусі, а не примусовій силі держави. Відповідно, саме з цих позицій під соціальною політикою держави слід розуміти засновану на історичному розвитку держави законодавчо оформлену функцію держави, що має на меті забезпечення рівня добробуту населення, необхідного для сталого та незалежного розвитку виробництва та суспільства в цілому. При цьому еволюція та перспективи розвитку соціальної функції держави будуть залежними не лише від тієї мети і завдань, які ставить перед собою держава як офіційний представник усього суспільства, а й від співвідношення соціально-політичних сил.

У сучасних умовах соціально-економічного розвитку зміст поняття соціальна політика зазнає кардинальних змін. Якщо раніше можна було стверджувати про те, що соціальна політика і властиві їй соціальні програми мали яскраво виражену економічну спрямованість і були продовженням і доповненням до економічної політики держави, то сьогодні соціальна політика, у зв'язку зі зростанням ролі людського фактора в економіці та іншими суспільними процесами, більш не є доповненням до економічної політики держави, а займає провідні позиції в розвитку людського потенціалу громадян, досліджуваного з позицій освіти, культури та, в першу чергу, здоров'я попередніх поколінь і нарощуваного через накопичення знань, досвіду, вміння, рівня фізичного та інтелектуального потенціалу людей [1].

В умовах інноваційної ринкової економіки економісти розглядають соціальну політику інструментом держави для перерозподілу суспільного продукту на користь менш заможної частини населення, що дозволяє не тільки уникнути загострення соціальної напруженості, але і стимулювати зростання вітчизняного виробництва за допомогою розширення внутрішнього ринку. У цьому плані соціальну політику вчені економісти розуміють як систему цілеспрямованих державних заходів з врегулювання відносин між різними соціальними групами населення щодо підвищення суспільного добробуту, покращення якості та рівня життя, раціонального використання людського потенціалу і на цій основі зростання ефективності функціонування економіки країни [2].

У цілому, з правової точки зору, на соціальну політику покладена місія гармонізації інтересів держави, бізнесу і суспільства з урахуванням як внутрішніх, так і зовнішніх можливостей і обмежень. Зростання людського фактора в умовах цифрових революцій і одночасне розуміння ключової ролі пов'язаної з людським розвитком, стає все більше загальноновизнаним. У цих умовах необхідний пошук нової моделі соціальної політики, що визначав би формування і використання людського капіталу, який є спільною проблемою для всіх розвинених країн, а тому універсальних рішень тут бути не може.

Як правило, традиційне розуміння соціальної політики зводиться до галузей соціальної сфери, включаючи освіту, охорону здоров'я, соціальний захист і культуру. Проте коло проблем і можливостей для розвитку людини виходить далеко за ці рамки, тому обговорювати власне соціальний розвиток без розуміння ситуації на ринку праці, сфери житла, демографічних і макроекономічних

трендів розвитку, політичної, економічної ситуації в країні не уявляється можливим.

Соціальна політика повинна розглядатися як найважливіший інструмент, за допомогою якого суспільство підтримує соціальну стабільність і забезпечує ключові передумови розвитку, пов'язані з формуванням людського капіталу та гармонізацією відносин між суспільними групами [1]. Тому і суть соціальної політики повинна виходити з позицій соціальної держави, в якій встановлений такий правовий порядок, який би гарантував конституційні права, свободи людини, формальну юридичну рівність і можливість усіх перед законом, тобто, загальне визнання права, яке передбачає неприпустимість задоволення соціально-економічних прав одних членів суспільства на шкоду інших. Такі положення повинні слугувати тим правовим фундаментом, на якому демократична, правова держава має функціонувати, власне, як соціальна. Адже саме соціальна держава є фундатором ефективної ринкової економіки і господарства в цілому та джерелом соціальної політики, що повинна забезпечувати гідне життя кожної працюючої людини. Саме з цих позицій потрібна ефективна система соціальної підтримки громадян, перш за все найбільш вразливих верств населення, які не можуть нарівні з усіма конкурувати на ринку праці. Тому стратегічною метою соціальної політики є створення сприятливих економічних, правових, соціальних і політичних умов, які засновані на конструктивному партнерстві для того, щоб кожна людина праці могла працювати та гідно заробляти, утримувати не тільки себе, а й свою родину на гідному сучасної людини рівні. Реалізація такої мети забезпечує реалізацію всього комплексу формально визначених і юридично гарантованих можливостей особистості користуватися соціальними і духовними

благами суспільства. Адже без відповідальної демократичної влади, громадянського суспільства, відповідного ресурсного забезпечення, ефективного економічного розвитку вирішити нагальні соціальні проблеми неможливо. Тому до основних проблем та невирішених завдань соціальної політики в Україні можна віднести імміграцію та міграцію робочої сили, випадки дискримінації, а на цьому тлі відповідні соціальні наслідки і структурні зміни в економіці країни, демографічну кризу, процеси старіння населення, зростання витрат на соціальні потреби, проблеми системи оподаткування.

1.1.2. Відображення соціальної політики держави в трудовому праві

Сфера праці зазнає серйозних змін. Цифрові технології та автоматизація сприяли появі нових форм зайнятості і призвели до збільшення нестандартних її форм. Такі форми зайнятості нерідко асоціюються з низькими та нерегулярними доходами працівників, неадекватними чи ненормованими умовами праці, відсутністю чи обмеженням права на соціальний захист. Зміна відносин у сфері праці та зайнятості, поряд з ослабленням інститутів ринку праці, сприяла зростанню нерівності та незахищеності працівників. Як саме адаптувати соціальний захист до характеру праці, що змінюється, й усунути дефіцит її охоплення; у який спосіб підвищити гарантований дохід за відсутності гарантій працевлаштування та надати людям праці свободу та можливість жити, як вони хочуть, – ось питання, які стоять на порядку денному.

У сучасних умовах несприятливі тенденції й труднощі в соціальній сфері виникають через застосування

форм і методів директивного управління, спробу наповнити нові форми соціальної політики старим змістом, абсолютизацію її малоефективних засобів, недооцінку гнучких та ефективних форм соціального регулювання, самореалізацію особистістю власного соціального потенціалу, недостатній розвиток активних складових соціальної політики, переважання в ній пасивних форм [2, с.9]. Проаналізуємо вищесказане на прикладі національного законодавства про міграцію та протидії дискримінації у сфері праці.

Соціальна політика за умов трансформації суспільних відносин формування соціальної держави й громадського суспільства має на меті звузити, а в перспективі звести нанівець роль у соціальному житті чинників, які втрачають соціальне значення або гальмують процес суспільної соціодинаміки, і створити умови для посилення ролі чинників, які сприяють соціальному поступу, посилюють соціальну безпеку людини [3, с.25].

В Україні основним нормативним актом, який визначає організаційно-правові засади запобігання та протидії дискримінації з метою забезпечення рівних можливостей щодо реалізації прав і свобод людини та громадянина, є Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 № 5207-VI. Стаття 2 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» встановлює, що законодавство України ґрунтується на принципі недискримінації, що передбачає незалежно від певних ознак: забезпечення рівності прав і свобод осіб та/або груп осіб; забезпечення рівності перед законом осіб та/або груп осіб; повагу до гідності кожної людини; забезпечення рівних можливостей осіб та/або груп осіб». Окрім того, стаття 7 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в

Україні» встановлює основні напрями державної політики щодо запобігання та протидії дискримінації. А саме: державна політика щодо запобігання та протидії дискримінації спрямована на недопущення дискримінації; застосування позитивних дій; створення умов для своєчасного виявлення фактів дискримінації та забезпечення ефективного захисту осіб та/або груп осіб, які постраждали від дискримінації; виховання і пропаганду серед населення України поваги до осіб незалежно від їх певних ознак, поширення просвітницької діяльності у цій сфері. Проте необхідно відзначити, що прийняття Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» не вирішило проблеми створення в країні ефективного механізму запобігання та протидії дискримінації в Україні. Це пояснюється тією причиною, що в Україні тривалий час була відсутня законодавча база з питань законодавчого визначення дискримінації, її форм, запобігання та встановлення відповідальності за дискримінаційні дії. Законодавець у Законі України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» 2005 р., уперше на законодавчому рівні визначив поняття «дискримінація за ознакою статі» як ситуація, за якої особа та/або група осіб за ознаками статі, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними, зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами або привілеями в будь-якій формі, встановленій Законом, крім випадків, коли такі обмеження або привілеї мають правомірну об'єктивно обгрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними (стаття 1). Відсутність в Україні тривалого періоду правового механізму захисту від дискримінації особливо стало відчутною у сфері праці.

Особливо це яскраво проявляється по відношенню до вразливих груп населення: вагітних жінок, осіб з

інвалідністю, осіб, визнаних в судовому порядку недієздатними, ВІЛінфікованих осіб. До прикладу, відзначимо, що належність особи, яка зазнає різного поводження, до особливо вразливої групи, звужує межі свободи розсуду держави у виборі засобів досягнення її легітимної мети. Брак загальноєвропейського консенсусу в питанні законодавчої заборони на звільнення осіб (відмову у прийнятті на роботу, продовженні строку дії контракту) через, наприклад, її серопозитивний статус не може свідчити про ширшу свободу розсуду держави, бо серед держав-членів Ради Європи існує «чітка тенденція до захисту» ВІЛінфікованих осіб від будь-якої дискримінації на роботі чи у зв'язку з роботою. В Україні першою подібною справою була справа Олексія Волошина, який розкрив свій ВІЛ-статус і домогся відновлення своїх прав у Новосанжарському районному суді. Підставою для звернення до суду стало його звільнення з посади водія редакції районної газети після того, як стало відомо про його серопозитивний статус. Рішенням суду від 18 жовтня 2004 року позов задовольнив районний суд, який стягнув на користь позивача моральну шкоду. Проте ряд країн світу на сьогодні демонструють новий підхід до ВІЛінфекції як до інвалідності (Канада, США, Сполучене Королівство, Німеччина, Норвегія). Відповідні положення внесені до законів цих країн щодо прав інвалідів [4, с.22-23].

Ведучи мову про моральні, соціальні потреби конкретного суспільства не можна не згадати таку категорію громадян як недієздатні особи, що визнані такими у судовому порядку. Право людини на працю є тією категорією, що відображає її потребу в праці. Працівник, який позбавляється роботи, втрачає не тільки свій соціальний статус, позбавлення роботи негативно

впливає на психічний стан працівника, наносить шкоду його психічному здоров'ю. За резолюцією ООН № 46/119 «Про захист осіб з психічними захворюваннями і поліпшення психіатричної допомоги» прийнятою від 18 лютого 1992р. одним із принципів захисту осіб з психічними захворюваннями і поліпшення психіатричної допомоги є заборона дискримінації на ґрунті психічного захворювання. Спеціальні заходи, спрямовані на захист прав або закріплення досягнень людей з психічними захворюваннями не повинні розглядатися як дискримінаційні [5]. Національне законодавство, а саме Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 р, № 1489-III [6.] (ст.9), містить припис про те, що особа може бути визнана тимчасово (на строк до п'яти років) або постійно непридатною внаслідок психічного розладу до виконання окремих видів діяльності (робіт, професій, служби), що можуть становити безпосередню небезпеку для неї або оточуючих. При цьому необхідно наголосити, що закон апелює поняттям саме «непридатність», а не «непрацездатність». Держава гарантує таким особам встановлення обов'язкових квот робочих місць на підприємствах, в установах та організаціях для працевлаштування інвалідів, які страждають на психічні розлади, в установленому законом порядку та нагляд за дотриманням цих квот. Проте, як показує практика, часто такі категорії працівників дискримінуються при прийнятті на роботу роботодавцями через факт обізнаності останніх про лікування таких осіб у спеціалізованих медичних закладах. Необхідно відзначити, що такі особи можуть виконувати далеко не всі роботи. Проте перелік робіт, на які можуть працевлаштовуватися інваліди, які страждають на психічні розлади, в Україні відсутній. Не визнаючи таких осіб суб'єктами трудових відносин, ми позбавляємо їх

автоматично права на працю, яке є природним, невід'ємним і суб'єктивним правом людини. Така особа є поки що потенційним працівником, бо психологічний стан такої особи може покращитись і вона через деякий період може стати повноцінним суб'єктом [7, с. 83].

З метою забезпечення рівного здійснення інвалідами всіх прав і поваги до їх гідності була прийнята Конвенція про права осіб з інвалідністю від 13 грудня 2006 року, яка до осіб з інвалідністю відносить осіб зі стійкими фізичними, психічними, інтелектуальними або сенсорними порушеннями, які при взаємодії з різними бар'єрами можуть заважати їхній повній та ефективній участі в житті суспільства нарівні з іншими. Конвенція визначає, що дискримінація за ознакою інвалідності означає будь-яке розрізнення, виключення чи обмеження з причини інвалідності, метою або результатом якого є применшення або заперечення визнання, реалізації або здійснення нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній, цивільній чи будь-якій іншій сфері [8]. В Україні прийнято Закон «Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні» від 21 березня 1991 року, № 875-ХІІ, який визнає інвалідом особу зі стійким розладом функцій організму, що при взаємодії із зовнішнім середовищем може призводити до обмеження її життєдіяльності, внаслідок чого держава зобов'язана створити умови для реалізації нею прав нарівні з іншими громадянами та забезпечити її соціальний захист [9]. Тобто закон зобов'язує державу створити умови для реалізації інвалідами прав нарівні з іншими громадянами, забезпечити їх соціальний захист та забороняє будь-яку дискримінацію за ознакою інвалідності [4, с.22-23]. Проте в законі відсутній механізм контролю щодо забезпечення інвалідами реалізації їх трудових прав.

Удосконалення політики щодо осіб з інвалідністю повинно реалізувати такі завдання: забезпечити належний соціальний захист осіб з інвалідністю, а також створити умови для реалізації їх права на працю, використовуючи для цього всі важелі соціальної, економічної, податкової, політики зі сторони держави і звісно, європейський досвід.

Незважаючи на ту обставину, що права людини, сексуальна орієнтація та гендерна рівність у даний час належить до найбільш важливих ресурсів кожної країни [10, с.7], менталітет і специфіка розвитку українського суспільства ще не в змозі відкрито обговорювати проблеми осіб з нетрадиційною сексуальною орієнтацією та захищати їх права, у тому числі й у сфері праці. Як правова, демократична та соціальна держава Україна взяла на себе певні міжнародно-правові зобов'язання, одним серед яких є запобігання дискримінації з мотивів сексуальної орієнтації. Україна належить до переліку тих країн, де соціологічні дослідження з цих проблем не проводяться, оскільки відкрито своїх сексуальних уподобань українці не виявляють з причин морального осуду зі сторони суспільства, релігійного ставлення до таких осіб. За результатами дослідження «Моніторинг порушення прав людини в контексті доступу ЧСЧ до основних послуг профілактики ВІЛ/СНІДу, лікування, догляду та підтримки», проведеного Центром соціальних експертиз Інституту соціології НАН України у 2010 р. в чотирьох містах України: Києві, Донецьку, Львові та Миколаєві, 39 % опитаних ЧСЧ приховують від усіх свою сексуальну орієнтацію [11, с.13] Проте це не означає, що в Україні такої проблеми не існує і така категорія осіб не піддається дискримінації, зокрема у сфері праці. Дискримінуючись, такі особи не можуть у повній мірі реалізувати своє право на працю, захистити свої права,

деякі із них стають жертвами безпідставного звільнення роботодавцем, піддаються психологічним утискам зі сторони колег по роботі, деякі здійснюють міграцію в інші країни світу. Так, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у листі від 07.05.2014 № 10-644/0/4-14 роз'яснив [12] судам апеляційної інстанції, що для належного забезпечення рівності трудових прав громадян України необхідно враховувати положення Закону України «Про засади запобігання і протидії дискримінації в Україні (Закон). При цьому, враховуючи положення ч. 2 ст. 6 Закону, забороняються будь-які форми дискримінації осіб та/або груп осіб за їх певними ознаками не лише з боку державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, а й з боку юридичних та фізичних осіб. При розгляді спорів, що виникають у сфері трудових відносин, необхідно враховувати, що перелік ознак, за якими не може бути привілеїв чи обмежень у реалізації трудових прав громадян, не є вичерпним. Зокрема, неприпустимим є порушення рівності трудових прав громадян не тільки на підставі ознак, зазначених у ч. 2 ст. 24 Конституції України, ст. 2-1 КЗпП України, п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону, а й за ознаками віку, кольору шкіри, іншими фізичними ознаками (вага, зріст, порушення мовлення, вади обличчя), сімейного стану, сексуальної орієнтації тощо.

Комітет міністрів Ради Європи 31 березня 2010 р. прийняв Рекомендації щодо заходів для подолання дискримінації на основі сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності CM/Rec(2010) [13], які за своїм змістом рекомендували країнам членам Ради Європи запровадити відповідні заходи з метою вдосконалення законодавства та політики у сфері забезпечення прав людини стосовно ЛГБТ, зокрема у такій сфері як трудові відносини.

Визнання Україною Рекомендації щодо заходів для подолання дискримінації на основі сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності означає лише одне: визнання Україною того факту, що сексуальна орієнтація не є і не може бути підставою для дискримінації.

Парламентською Асамблеєю Ради Європи (ПАРЄ) було ухвалено два документи стосовно дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності (Резолюцію 1728 (2010) [14] та Рекомендації 1915 (2010) [15]. Вказані документи наголошують на необхідності запровадження базового принципу, за яким права людини є універсальними та належать усім людям рівною мірою, засвідчують існування дискримінації стосовно ЛГБТ - осіб на підставі їх сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності, та визначають по відношенню до держав, членів РЄ коло заходів щодо забезпечення дотримання прав людини стосовно ЛГБТ- осіб». 17 червня 2011 р. Україна долучилася до країн-підписантів Резолюції Комітету з прав людини ООН A/HRC/17/L.9/Rev.1 [16, с. 299-300]. У даному документі зазначено, що: «динаміка насильницьких актів та дискримінації у всіх регіонах світу, скоєних відносно осіб за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності, потребує дослідження такої практики та пошуків дійових механізмів міжнародного захисту прав людини від таких порушень. На підставі Резолюції Верховним Комісаром було започатковано аналіз законодавства країн на предмет дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності й відповідний діалог, спрямований на вироблення рекомендацій щодо захисту прав представників ЛГБТ-руху. Україна також вирішує питання запобігання дискримінації за ознакою сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності у процесі євроінтеграції. У 2004 році Україна отримала план

дій з візової лібералізації. Відповідно до документа, підписаного з ЄС, Україна взяла на себе зобов'язання проведення цілої низки реформ (від створення міграційної служби до прийняття антидискримінаційного законодавства. План дій з візової лібералізації передбачає два етапи. Перший - напрацювання законодавчої бази, другий - забезпечення життєздатності відповідних реформ [16, с. 299-300].

Розповсюдженим явищем сьогодення є мобінг у трудових відносинах, так званий психологічний тиск. В Україні говорити про дане явище теоретично почали порівняно недавно, проте на практиці в умовах економічної кризи, спаду економіки, безробіття, військових дій на сході країни нерідко працівники піддаються психологічному насильству зі сторони роботодавця, що принижує його честь і гідність, та призводить до зниження мотивації до праці, погіршення фізичного і психологічного стану здоров'я працівника і веде в цілому до негативних наслідків як для працівника, так і роботодавця. На законодавчому рівні в Україні відсутнє поняття мобінг, проте проектом Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо попередження та протидії упередженому ставленню у сфері праці (мобінгу)» [17] пропонується таке визначення мобінгу: «це діяння, які полягають у створенні напруженої, ворожої та образливої атмосфери, психологічному, фізичному, економічному насильстві, зокрема із застосуванням засобів електронних комунікацій, що вчиняються стосовно працівника чи групи працівників підприємства, установи, організації та внутрішньо переміщених осіб незалежно від форм власності, виду діяльності та галузевої належності, а також щодо осіб, які працюють за трудових договором з фізичними особами, задля приниження їх людської

гідності, провокування або притягування через це працівника до припинення трудового договору чи примушування до припинення членства у професійній спілці, який звільняється через мобінг».

Варто зазначити, що Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» п.7. ст.1 містить поняття утиску як небажаної для особи та/або групи осіб поведінки, метою або наслідком якої є приниження їх людської гідності за певними ознаками або створення стосовно такої особи чи групи осіб напруженої, ворожої, образливої або зневажливої атмосфери. Верховною Радою України у 2006 р. ратифіковано Європейську соціальну хартію (переглянуту), яка взяла на себе зобов'язання за 74 пунктами, де передбачено також положення на гідне ставлення на роботі.

В Україні не проводиться систематична статистика щодо жертв психічних утисків у професійному середовищі зі сторони роботодавців. Проте як зазначають у 2013 р. дані інтернет-газети «Тиждень» в Україні «майже 83% офісних працівників потерпали від мобінгу – цькуванні на робочому місці. Про це свідчать дані досліджень Міжнародного кадрового порталу HeadHunter. Майже половині опитаних доводилось побувати в ролі жертви (46%), майже стільки ж спостерігали таке явище в колективі, де працювали (40%). Зізнались у безпосередній участі на стороні агресора тільки 9% респондентів. Найчастіше мобінг виявляється у несправедливій критиці (40%), непомірних навантаженнях і причіпках до результатів роботи (34%), цілеспрямованій дезінформації і створенні перепон у роботі (30%), відкритій агресії і неприязні (27%), доносах і скаргах (28%), плітках і вигадках про «жертву» (25%), в насмішках і жартах «за спиною» (28%). Не так часто, але трапляються ігнорування (21%),

провокації (20%) і дрібні капості на адресу жертви (21%) [18]. Частіше за інших з щоденними конфліктами мають справу працівники виробничих компаній (30 %), а от програмісти конфліктують вкрай рідше (7 % говорять про те, що у них не буває конфліктів). Найпопулярніші причини непорозумінь – це проблеми з комунікацією, неналагоджені бізнес-процеси (39 %), різні підходи до вирішення завдань (36 %), особиста антипатія (20 %), конфліктна атмосфера в компанії (16 %). Ставляться до конфліктів як до норми життя, складової творчого процесу тільки 6 % опитаних. До того ж, частіше за інших так уміють робити працівники сфери продажів (11 %). Зізналися у безпосередній участі щодо психологічного утиску на колегу по роботі лише 9% респондентів [19].

На жаль, сьогодні жертвою психічного утиску може бути будь-який працівник, який з суб'єктивних причин не сподобався керівнику чи членам колективу. Через брак відсутності правових механізмів у протидії і боротьбі від психологічних утисків на робочому місці українці захищають свої порушені права в суді, які не завжди можуть відновити справедливість у зазначеній сфері лише з тих підстав, що судова практика вказує на те, що працівник, який сам написав заяву про звільнення з роботи, є свідченням його волевиявлення. Вказане є однією із причин незначної правозастосовної практики. Так, впродовж 2012-2013 років в Єдиному судовому реєстрі рішень було знайдено лише 7 справ, всі вони стосуються дискримінації за ознакою інвалідності. Фонд підтримки стратегічних справ з дискримінації, створений громадськими організаціями-членами КПД, за 2012-2013 роки отримав лише 10 заявок про надання допомоги від представників вразливих груп та/чи їх адвокатів. Серед підтриманих справ 4 стосуються людей із інвалідністю, дві

ЛГБТ та одна - ВІЛ-інфікованої людини. Іншою причиною, через яку бракує звернень громадян до суду із скаргами на дискримінацію, правозахисники називають низьку обізнаність із темою загалом, невміння «бачити» дискримінацію та незнання механізмів захисту[20].

Зважаючи на зазначене, необхідне запровадження ефективного механізму захисту працівників як на законодавчому, так і на договірному рівнях. Держава повинна виступати гарантом забезпечення будь-яких утисків у сфері праці шляхом прийняття різного роду програм, стратегічних планів розвитку, ефективної соціальної роботи у цій сфері із використанням досвіду закордонних держав.

Україна потребує глибоких, кардинальних заходів у контексті боротьби з дискримінаційними явищами у суспільстві, особливо у сфері праці. Особливу увагу в цьому аспекті необхідно приділяти державним, місцевим органам влади та представникам громадськості, профспілковим органам для виявлення фактів і причин, оцінок масштабів дискримінації у професійному середовищі та пошуку шляхів їх викорінення; роз'ясненням, налагодження соціального діалогу між працівниками і роботодавцями. Працівники і роботодавці повинні бути чутливими один до одного, реагувати на потреби один одного, включаючи повагу при виконанні своїх трудових обов'язків. Недосконалість національного антидискримінаційного законодавства та відсутність дієвого механізму захисту призводить до порушення прав працівників у сфері найманої праці.

Одним із основних завдань соціальної політики держави повинно стати створення цілісного, ефективного механізму захисту працівників, направлене на запобігання і протидію дискримінаційних явищ у сфері праці. Цьому

повинні сприяти такі прояви факторів в суспільстві як людяність, повага, толерантність один до одного. Створення цілісної й ефективної системи механізмів запобігання і протидії дискримінаційним явищам буде сприяти творчому розвитку людей праці, поліпшення якості їхнього життя та гармонізації суспільства в цілому.

Що стосується проблеми міграції населення, вона носить глобальний характер, МОП було прийнято низку конвенцій, присвячених цим питанням. Так, зокрема Конвенція МОП «Працівників-мігрантів» (переглянута 1949 р.) N 97 від 24.06.1975, передбачає: «кожен член організації, який її ратифікував, повинен забезпечувати іммігрантам, які законно перебувають на його території, умови не менш сприятливі, ніж ті, якими користуються його власні громадяни щодо різних перелічених у цій Конвенції питань і такою мірою, як ці питання регламентуються законодавством або підлягають контролю з боку адміністративних органів» [21].

Конвенція МОП «Про зловживання у сфері міграції та забезпечення працівникам-мігрантам рівних можливостей та рівного відношення» N 143 від 09.12.1978 говорить «про вжиття заходів щодо заохочення програм освіти та розвитку іншої діяльності, спрямовану на якомога повніше ознайомлення працівників-мігрантів з прийнятою політикою, зі своїми правами і обов'язками, і навіть із діяльністю, спрямованою на надання їм ефективної допомоги у справі забезпечення своїх прав і захисту» (ст.12 з) [22].

В Україні також розроблено Концепцію державної міграційної політики, затверджену Указом Президента України від 30 травня 2011р. N 622/2011. У ній наголошено на необхідності: «вдосконалення системи державного управління міграційними процесами, яка

зумовлена політичними та соціально-економічними факторами, що впливають на ситуацію в Україні та світі головними з яких є: інтеграція України в міжнародний ринок праці, що супроводжується відтоком робочої сили з України; зменшення чисельності населення України, інших європейських державах; активна імміграційна політика іноземних держав, спрямована на залучення іноземної робочої сили; невідповідність законодавчих актів України з питань міграції вимогам, зокрема, через відсутність законодавчих актів у сфері захисту іноземців та осіб без громадянства, яким не надано статусу біженців в Україні, у разі, коли повернення їх до держав цивільної належності або колишнього постійного проживання неможливе з урахуванням необхідності виконання Україною взятих на себе міжнародних зобов'язань, а також на неможливість проживання чи перебування таких осіб на території держави їхнього походження обумовлено екологічними, техногенними чи іншими обставинами надзвичайного характеру; недостатність кадрового, матеріально-технічного забезпечення державних органів з метою реалізації державної міграційної політики України, відсутність інформаційних автоматизованих систем обліку та реєстрації громадян України, а також іноземців та осіб без громадянства, які проживають або тимчасово перебувають на території України на законних підставах» [23].

Концепція державної міграційної політики містить низку положень, де міграція розглядається як важливий компонент не лише соціально-економічного, а й демографічного розвитку України. Крім того, метою концепції є залучення інвесторів і залучення у сфери економіки висококваліфікованих фахівців.

Проте низький рівень розвитку можна визначити як головний серед факторів міграції громадян України. Спад рівня розвитку економіки та на цьому тлі банкрутство підприємств, низький рівень оплати праці та не виправдана її диференціація серед різних верств населення, брак робочих місць, недосконалість ринку праці, військова агресія росії та багато інших факторів зумовлюють умови для міграції населення України.

За статистикою Інституту демографії соціальних досліджень Національної академії наук України, чисельність працездатного населення України у віці 20 – 40 років до 2030 року зменшиться приблизно на три мільйони людей.

Навіть економічне піднесення, яке тривалий час тривало в Україні з 2000 р., так і не призвело ні до реального поліпшення умов життя широких верств населення, ні до зростання попиту на робочу силу. Більшість показників соціально-економічного розвитку все ще далекі від європейських стандартів. Можливості працевлаштування на офіційному ринку праці України залишилися обмеженими, до того ж зайнятість у зареєстрованому секторі економіки держави не лише не гарантує благополуччя, а часто не забезпечує і потреб відтворення робочої сили працюючого [24].

Тому міграційні процеси в Україні, як правило, завжди задіяні економічним чинником. А ключовими пріоритетами економічного зростання України є створення сприятливих умов для розвитку бізнесу; спрощення системи оподаткування; формування повноцінного ринку земель сільськогосподарського призначення; розвиток транзитного потенціалу та інтеграція України до міжнародної транспортної системи; зміцнення енергетичної незалежності держави; дерегуляція нових механізмів інвестування, правової охорони інтелектуальної власності;

розширення високотехнологічної експортно-орієнтованої моделі економіки; створення умов для розвитку інновацій [25].

Вказані показники є ключовим фактором зростання інвестиційної привабливості, конкурентоспроможності країни та запоруки ефективного проведення реформ. Економічна стратегія повинна забезпечувати здатність держави ставити мету і реалізовувати стратегічні завдання..., адекватно реагувати на економічні реалії та сучасні виклики із застосуванням відповідних важелів макроекономічного планування й управління [26].

Саме економіка за своїм економічним змістом є потужним носієм мотиваційних важелів прискорення розвитку науково-технічного прогресу й економіки будь-якої країни. Міцний бюджет дозволяє вирішувати комплекс виробничих і соціальних проблем у країнах із соціально зорієнтованою ринковою моделлю [27].

Отже, дії держави щодо поліпшення умов найму і роботи повинні носити локальний, територіальний, національний та глобальний характер.

Можна констатувати, що трудове законодавство, яке нині представлено численними законодавчими актами, прийнятими багато років (а то й десятиліть) тому, загалом застаріле і таке, що не віддзеркалює динамічні зміни, які відбулися та продовжують відбуватися у сфері праці та зайнятості протягом останнього часу. Це законодавство не спроможне забезпечити баланс інтересів та оптимізувати взаємовідносини між сторонами і суб'єктами соціально-трудових відносин, також створити передумови для стійкого розвитку соціально-трудової сфери [28].

Будь-які правові реформи та викликані ними зміни законодавства повинні мати генеральну мету і стратегічні завдання, які впливають з мети: бути спрямовані на

підвищення добробуту людей у суспільстві та підтримки балансу інтересів суспільства (для перетворення його у громадянське) і держави (для перетворення її у соціальну). Правові реформи виправдані лише тоді, коли вони змінюють усі акценти на краще, а краще на найкраще». [29, с.42].

А це означає, що держава повинна вирішувати питання трудових відносин переважно з позицій людини і для людини... [30, С.249] Держава визначає напрямки розвитку суспільства, і саме від її дій залежить рівень зростання економіки та рівень соціальних благ для людей праці. А «будь-яка економіка, у тому числі і ринкова, без застосування праці неможлива.» [31, С.219]. Тому саме поняттям соціальна держава підкреслюється саме та обставина, що така держава покликана здійснювати політику, спрямовану на забезпечення належного рівня добробуту як працівників, так і не працюючих громадян, здійснювати підтримку соціально слабких груп населення та утверджувати в суспільстві соціальну справедливість. Справедливість виступає і мірою відносно гідності цінностей, мірою їх рівноваги і субординації. Справедливість виступає особливим механізмом, який підтримує міру рівноваги правових цінностей і одночасно є визначальним моментом домінування при конфліктному зіткненні цих цінностей [32].

Соціальна держава з позицій трудового права є закономірним, природним наслідком правової, демократичної держави, яка повинна відповідати світовим тенденціям суспільного розвитку та ґрунтуватися на верховенстві Конституції, ментальності суспільства, життєвих цінностях людини-праці, реалізації її прав і інтересів на основі самореалізації і рівноправності, прагненні до свободи, вільного розвитку та волевиявлення з метою забезпечення її гідного життя, професійного і духовного розвитку.

Зміна соціально-економічного устрою, економічних відносин, напрацьована судова практика та позиції Конституційного Суду України, потребують осучаснення трудового законодавства.

Україна, згідно Основного Закону, є соціальною, правовою державою, а тому законодавство про працю має відповідати конституційним засадам та тим цінностям, які історично і ментально властиві українському суспільству.

Роль соціальної політики держави в регулюванні трудових відносин не повинна бути пасивною та перекладатися на плечі договірного регулювання. Вона повинна бути спрямована на забезпечення людського капіталу та створення умов для гідної праці працівників.

Соціальна політика держави повинна мати системну мету, в основі якої повинно бути зростання добробуту, якості життя працюючого населення та їх сімей, забезпечення їх особистої та громадської безпеки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ

1. Квітка А.В. Роль соціальної політики у розвитку людського потенціалу. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4401>
2. Харченко А. М. Соціальна проблема глобалізації - бідність: шляхи її подолання. Трансформація глобальної економіки. 2012. № 1 (5). С. 7 - 12.
3. Моторнюк О. І. Соціальна політика як необхідна умова функціонування соціальної держави. С.23-26 URL: http://www.economy.in.ua/pdf/12_2016/7.pdf
4. Сергій Заєць, Роман Мартиновський (упоряд.) Практичний посібник з аргументації у справах щодо дискримінації К.: Рада Європи 2015. 72с. С 22-23. URL: <https://www.twirpx.com/file/2121066/>

5. Resolution 46/119. Protection of persons with mental illness and improvement of mental health care. Adopted by the General Assembly of UN (1992, 18 February) on the Report of the Third Committee (A/46/721). Retrieved from. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_905
6. Про психіатричну допомогу: Закон України від від 22 лютого 2000р, № 1489-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>
7. Гетьманцева Н.Д., Козуб І.Г. Трудове право України: навч. посібник Чернівці: Чернівецький нац.ун-т, 2013. 312.
8. Конвенція про права осіб з інвалідністю від 13 грудня 2006 року URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_g71
9. Про основи соціальної захищеності інвалідів в Україні Закон України» від 21 березня 1991 року № 875-XII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12>
10. Герц А. А. Права людини, сексуальна орієнтація та гендерна рівність : навчальний посібник. Київ, 2018. 326 с.
11. Стан та проблеми ЛГБТ-руху в Україні". Аналітична записка URL: <https://niss.gov.ua/doslidzhennya/gromadyanske-suspilstvo/stan-ta-problemi-lgbt-rukhu-v-ukraini-analitichna-zapiska>
12. Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ: Лист від 07.05.2014 № 10-644/0/4-14 Про належне забезпечення рівності трудових прав громадян при розгляді спорів, що виникають у сфері трудових відносин. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v-644740-14>
13. Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Committee of Ministers to member states on measures to combat

- discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity (Adopted by the Committee of Ministers on 31 March 2010 at the 1081-st meeting of the Ministers' Deputies). URL: <https://wcd.coe.int/wcd/ViewDoc.jsp?id=1606669&Site=CM&BackColorInternet=C3C3C3&BackColorIntranet=EBDB021&BackColorLogged=F5D383>
14. Resolution 1728 (2010)1 : Discrimination on the basis of sexual orientation and gender identity. URL: <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/ERES1728.htm>.
 15. Recommendation 1915 (2010)1 : Discrimination on the basis of sexual orientation and gender identity. URL: <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/AdoptedText/ta10/EREC1915.htm>
 16. Ходаківський М. Противодействие дискриминации по признаку сексуальной ориентации и гендерной идентичности в Украине. URL: file:///C:/Users/User/Downloads/dip_2014_66_37.pdf с. 299-300
 17. Проект Закону про внесення змін до деяких законів України, щодо подолання мобінгу : текст законопроекту від 25 липня 2017 року № 7005. URL: http://w1/c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62371.
 18. Четверть Українців завжди конфліктують на роботі. Тиждень.ua. 2013р. URL: <https://tyzhden.ua/News/79313>
 19. В Україні 40% офіційних працівників потерпають від несправедливої критики на роботі // Тиждень.ua 2013 р. URL:
 20. Права людини в Україні 2013. Узагальнена доповідь правозахисних організацій. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1398048872>

21. Про працівників-мігрантів (переглянута): Конвенція МОП N 97 від 24.06.1975 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_159#Text
22. Про зловживання в галузі міграції і про забезпечення працівникам-мігрантам рівних можливостей і рівного ставлення: Конвенція МОП N 143 від 24.06.1975р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_163#Text
23. Про Концепцію державної міграційної політики: Указ Президента України від 30 травня 2011г № 622/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/622/2011#Text>
24. Населення України. Демографічні тенденції в Україні у 2002–2019 рр.: кол. моногр. / за ред. О.М. Гладуна; НАН України, Ін-т демографії та соціальних досліджень імені М.В. Птухи. Київ, 2020. 174 с.
25. Аналіз середньострокового плану пріоритетних дій уряду до 2020р. щодо виконання Угоди асоціації Україна - ЄС у сфері науки та технологій та впровадження інвестиційно-інноваційної моделі економічного розвитку URL: <https://www.civic-synergy.org.ua/wp-content/uploads/2018/04/Analiz-serednostrokovogo-planu-priorytetnyh-dij-uryadu-do-2020r-shhodo-innovatsijnogo-rozvytku-ekonomiky>
26. Диха М.В. Цілі та пріоритети соціально-економічних реформ в Україні з урахуванням поточної економічної ситуації. URL: https://www.problecon.com/export_pdf/problems-of-economy-2013-3_0-pages-63_69.pdf
27. Корецька С. Особливості дії ринкового механізму в сучасних моделях економіки Ефективна економіка №3, 2012. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=977>

28. Реформування трудового законодавства: резолюція круглого столу.
<https://hrliga.com/index.php?module=news&op=view&id=21384>
29. Гетьманцева Н.Д. Проблеми міграції як соціального явища. // Правові виклики сучасності: міжнародна міграція в умовах глобалізації: Матеріали I Міжнар. наук.-практ. онлайн конф. (Чернівці, 23 жовтня 2020 р.) / [редкол.: Н.Д. Гетьманцева (голова), О.В. Кіряк (відпов. секр.) та ін.]. Чернівці : Чернівец. нац. ун-т ім. Ю. Федьковича, 2020. 236 с.
30. Процевський О. І. Методологічні засади трудового права: монографія. Х.: ХНАДУ, 2014. 260 с.
31. Процевський О.І. Функції трудового права в сучасних умовах господарювання. Право України. 2011. № 2. С. 249-257.
32. Справедливість як основна правова цінність. URL: http://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/4%20KURS/4/2/47/Chast2Rozd7Tema1Paragraf3htm