

*Дашковська О. Р.,**доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри теорії держави і права**Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

ГЕНДЕРНО-ПРАВОВА ЕКСПЕРТИЗА ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РІВНОПРАВНОСТІ СТАТЕЙ

Анотація. Стаття присвячена загальнотеоретичному й методологічному аналізу гендерно-правової експертизи законодавства; розкрито основні вимоги, що висуваються до вказаного інструменту забезпечення рівноправності статей.

Ключові слова: гендерний підхід, біодетерміністський підхід, рівноправність статей, гендерна рівність, гендерно-правова експертиза.

Постановка проблеми. Гендерні дослідження як один з методів пізнання правової дійсності [1, с. 53] замінили біодетерміністський підхід, що приписував суб'єктам права певні соціально-культурні характеристики залежно від їх біологічної статі [2, с. 34]. Це, у свою чергу, обмежувало права і свободи як жінок, так і чоловіків. Гендерний підхід [3, с. 47] визнає біологічні відмінності людей, однак не акцентує на них увагу, вважаючи їх результатом соціокультурного розвитку суспільства.

Сутність гендерного підходу полягає не просто в описуванні різниці в становищі суб'єктів жіночої і чоловічої статі, а в дослідженні чинників, що впливають на формування моделей поведінки жінки й чоловіка. Для визначення таких понять, як «особа репродуктивного віку», «вагітна жінка», «захисник Вітчизни», «батьки воїнів» тощо, важливо використовувати саме гендерний підхід. Ці правові категорії застосовуються в законодавстві з метою регулювання суспільних відносин і безпосередньо виражають демографічну, культурну, ідеологічну, сімейну, освітню політику держави.

Відмінність гендерного аналізу від біодетерміністського полягає в тому, що біодетерміністи пояснюють нерівність правового статусу чоловіка й жінки через відмінності в анатомії та фізіології жіночих і чоловічих організмів, які вважають природно визначеними й незмінними. Проте гендерний аналіз виходить із ключового постулату про соціальну визначеність і нетривалість певних ознак правового статусу чоловіків і жінок (відпустки по догляду за дитиною надаються не лише жінкам, а й чоловікам). Відповідно до біодетерміністського підходу, роль держави зводиться до зміцнення патріархальних відносин між статями, а гендерний підхід визнає державу активним учасником формування правових норм, що регулюють відносини між рівноправними суб'єктами права. Гендерний аналіз дозволяє не лише визначити сфери можливих обмежень прав і свобод людини залежно від соціальних характеристик статі, а й проаналізувати, як саме і якими засобами держава гарантує права та свободи громадян і забезпечує виконання ними обов'язків незалежно від статі (зокрема обов'язок захищати Вітчизну). У межах біодетерміністського підходу фактично визнається неможливість подолання дискримінації, а гендерний аналіз сприяє ліквідації дискримінації за ознакою статі.

Гендерні дослідження визначаються через їх спрямованість на встановлення причин і фактів існування нерівності в доступі до ресурсів влади в економічній, політичній і культурній сферах для громадян залежно від їх статі. Предметом гендерних досліджень є різні форми й методи впливу держави на струнки, у

яких беруть участь чоловіки та жінки як рівноправні суб'єкти суспільних відносин, а завданням гендерних досліджень є встановлення чинників, за допомогою яких нерівність за ознакою статі виникає й відтворюється.

Зменшення ролі держави в регулюванні соціальних і трудових відносин в умовах промислового спаду веде до жорсткої конкуренції на ринку праці (переважно високооплачуваної) за рахунок погіршення соціального захисту працівників [4, с. 42–67], і в цій конкурентній боротьбі виграють переважно чоловіки. Тому «гендерно-нейтральна» політика в питаннях скорочення зайнятості має чітко виражений дискримінаційний характер за ознакою статі, чому можна запобігти, застосовуючи гендерно-правову експертизу законопроектів. Гендерні експертизи законодавства різних держав свідчать, що незалежно від типу кожна держава корегує свою гендерну політику щодесятиліття. Наприклад, у багатьох країнах професія лікаря була довгий час виключно «чоловічою професією», а в Україні радянської доби ця професія різко фемінізувалася.

Виклад основного матеріалу дослідження. Питання методологічних аспектів проведення гендерно-правової експертизи в різний час ставали предметом дослідження таких науковців, як К.Б. Левченко, Л.С. Кобелянська, А.С. Олійник, Т.М. Мельник, Г.О. Христова та інші.

Метою цієї статті є загальнотеоретичний і методологічний аналіз гендерно-правової експертизи законодавства; розкриття основних вимог, що висуваються до вказаного інструменту забезпечення рівноправності статей.

Уперше на офіційному рівні про необхідність проведення експертизи законодавства в галузі дотримання прав жінки відповідно до прав й основних свобод людини було заявлено в Постанові Кабінету Міністрів України, виданій на виконання рішень IV Всесвітньої конференції зі становища жінок (Пекін, 1995 р.), яка затвердила Програму дій щодо поліпшення становища жінок в Україні. Вона передбачала проведення експертизи законодавства з метою забезпечення відповідності законодавства про права жінок міжнародним стандартам у галузі прав людини.

Основним завданням гендерної експертизи є впровадження принципу рівноправності статей через розробку правових механізмів, що виражається в паритетному представництві, рівному доступі до прийняття рішень і ресурсів влади, рівній відповідальності. Необхідно відзначити, що метою гендерної експертизи є не просто аналіз прав жінки як окремої категорії громадян, а дослідження більш широкого поняття – умов забезпечення гендерної рівності.

Предметом гендерної експертизи є ефективність правових механізмів регулювання й регламентування всіх сфер суспільного життя, що впливають на доступ громадян та їх об'єднань до різноманітних ресурсів, ступінь і можливість реалізації ними своїх конституційних прав. До предметного аналізу гендерної експертизи належать нормативно-правові акти, правова поведінка громадян, їх правосвідомість, а також сукупність соціально-економічних, культурних і політичних відносин, що забезпечують

конструювання гендерних відносин. Саме таке широке визначення предмета аналізу дозволяє визначити об'єктом гендерної експертизи всю сферу державно-правової дійсності.

Завданням гендерної експертизи є оцінка законодавства й вироблення рекомендацій для органів влади, що беруть участь у правозакріпленні та правозастосуванні, тобто формування заходів для забезпечення й поширення політики рівних можливостей громадян і їх об'єднань. Очікується, що зазначені державні заходи спричинять поетапне усунення негативної дискримінації й запровадження різноманітних заходів вирівнювання правового становища чоловіка та жінки. Тому при проведенні гендерної експертизи законодавства потрібно щораз починаючи аналіз з оцінки того, як новий закон впливає на соціально-економічне становище не просто всіх чоловіків і жінок, а їх окремих груп. Важливо застосовувати диференційний підхід, оскільки може виявитися порушення прав за ознакою статі окремих груп: релігійних, професійних, територіальних тощо. Наприклад, заходи в сфері оподаткування можуть вести до поліпшення становища жінок однієї групи за рахунок іншої. У такому випадку законодавче регулювання має бути оцінено як дискримінаційне, а для ліквідації дискримінації запроваджені відповідні зміни.

Складність і широта предметної сфери вимагають щораз при проведенні гендерної експертизи використовувати вже відомі методи соціології, економіки, правознавства, політології. Необхідно звернути увагу, що методи гендерної експертизи розрізняються залежно від предмета експертизи – усього чинного законодавства або окремої галузі права, окремого закону (проекту). При експертизі окремих статей чинного законодавства або змін і доповнень треба зважати, що аналітична робота вимагає від експерта спеціальних фахових знань та відповідного досвіду.

Як самостійний вид експертного аналізу, гендерна експертиза вимагає спеціальних знань, академічної кваліфікації й досвіду в проведенні соціально-правового, соціально-економічного та соціально-політичного аналізу. Навички застосування гендерного аналізу вимагають професійного володіння як мінімум чотирма сучасними дисциплінами, такими як гендерна економіка, феміністська юриспруденція, гендерна політика, гендерна лінгвістика [5]. Успішне здійснення гендерної експертизи вимагає участі колективу фахівців, що пов'язано не лише з трудомісткістю процесу, а й з розгалуженою системою спеціалізації всередині галузей права, що виключає можливість участі одного експерта, досвідченого в усіх галузях права.

Будь-яка експертиза законодавства має за мету підвищення його ефективності, що досягається шляхом скорочення зайвої кількості нормативних актів, заповнення прогалів, усунення колізій між нормативними актами і тим самим зміцнення системи законодавства. Одним з центральних завдань експерта повинна бути перевірка того, наскільки точно й повно відповідає закон системі законодавства на всіх її рівнях.

Гендерна експертиза законодавства відбувається в кілька етапів і починається з перевірки доцільності правового регулювання. Експертиза законодавства – невід'ємний етап і елемент як процесу створення закону, так і його застосування. Законодавець повинен неодноразово піддавати законопроект найрізноманітнішій перевірці, яка починається з аналізу наявності або відсутності соціально-економічної потреби в правовому регулюванні тієї або іншої сфери суспільних відносин. Істотну допомогу в цьому питанні можуть і мусять надати юридична наука, корисним є також врахування громадської думки. Експерт має переконатися, чи повинні ті або інші суспільні відносини регулюватися нормами права або їх регламентація можлива і найбільш доцільна на рівні правил моралі. Наприклад,

за чинним Сімейним кодексом України незрозуміло, чи можна в шлюбному договорі чоловіка й жінки, які належать до різних конфесій, передбачати, за правилами якої релігії вони збираються виховувати своїх дітей. Необхідно також пам'ятати, що правомірність визначення того або іншого правила у шлюбному договорі залежить і від можливості домогтися його виконання через судові рішення в разі невиконання. Наприклад, закріпити в шлюбному договорі обов'язок чоловіка й жінки любити один одного до смерті одного з них виходить за межі правового поля.

Другий етап полягає в перевірці системності ієрархічної структури законодавства з питань гендерної рівності. Конституція України має найвищу юридичну силу, пряму дію і застосовується на всій території України. Тому перевірка системності ієрархічної структури законодавства має починатися з аналізу співвідношення норм закону або іншого нормативного акта з положеннями Конституції України. При цьому специфіка гендерної експертизи полягає в тому, що закон або підзаконний акт повинен перевірятися з обов'язковим урахуванням ст. 24 Конституції України, яка встановлює, що чоловік і жінка мають рівні права і свободи й рівні можливості для їх реалізації [6, с. 33].

Розбіжність норм того або іншого закону з конституційними положеннями – явище рідкісне. Однак аналіз певної статті одночасно зі ст. 24 Конституції України змінює оцінку правомірності й конституційності розглянутих норм.

Третій етап передбачає перевірку системності галузевої структури законодавства з питань гендерної рівності. Стаття 8 Конституції України проголошує принцип верховенства права, відповідно до якого органи державної влади та місцевого самоврядування, громадяни і їх об'єднання мають виконувати вимоги не лише норми Конституції, а й інших нормативно-правових актів, які приймаються на основі Конституції й повинні відповідати їй. Тому при перевірці системності галузевої структури законодавства з питань гендерної рівності одним з центральних завдань експерта повинен бути аналіз відповідності нормативного акта, що перевіряється, законам тієї або іншої галузі законодавства.

Отже, гендерна експертиза як метод аналізу й елемент державного управління має бути одним з механізмів забезпечення прав людини незалежно від статі. Важливою частиною гендерної експертизи як аналізу системи прийняття рішень є те, що вона дозволяє оцінити вплив державної політики на виявлення та подолання фактів дискримінації в різних сферах суспільного життя. У зв'язку з цим, гендерний аналіз законодавства, що найчастіше орієнтований на аналіз прав жінки, повинен застосовуватися повною мірою і щодо розгляду фактів порушення прав чоловіка. Питання, що пов'язані з участю чоловіків у догляді за дитиною, правом виховувати дитину самостійно після розлучення, альтернативної військової служби тощо, мають неодмінно входити у сферу гендерного аналізу.

Досвід розвинених держав сучасності свідчить, що з розвитком демократичних інститутів, формуванням громадянського суспільства невід'ємно пов'язані процеси утвердження гідного становища особи в суспільстві незалежно від її статевої належності [7, с. 227]. Прогресивна політика держави щодо ефективного вирішення «жіночого питання» повинна ґрунтуватися не на патріархальній стратегії залежності однієї статі від іншої, а на принципах нової стратегії рівних можливостей чоловіка й жінки, що забезпечує автономність і суверенність особистості.

Проведення перших гендерних експертиз законодавства виявило певні труднощі, зокрема:

– відсутність чіткої державної політики, яка включала б функціональні та структурні програми реалізації гендерних

стратегій: реорганізацію, розвиток, поліпшення, оцінку політики, особливі механізми, специфічні комплекси заходів, критерії прогресу, модулі гендерного конструкту в різних галузях соціального й економічного життя;

– відсутність такої детально розробленої політики не дає можливості в повному обсязі визначити місце й роль законодавчого елемента, коли такий з'являється, а також визначити його значення для оптимального забезпечення збалансованості політичного, державного і громадського життя з точки зору гендерної рівності;

– проблема утвердження рівності статей у багатьох політичних і правових актах розглядається здебільшого через специфічні потреби жінок і адресована їм, рідко враховується чоловічий фактор; правова політика не містить нових гендерних підходів і гендерних стратегій у законодавстві щодо впровадження принципу рівності статей;

– правова реальність, її гендерний аспект відповідає умовам, коли в країні усвідомлення рівності чоловіка й жінки, партнерських відносин між ними, гендерного поділу ролей відбуваються переважно стихійно, коли лише формуються, хоча й надто повільно, нові підходи визначення правових основ гендерної рівності;

– недостатньо розвинена соціологія права, що не давало змоги чітко визначити параметри гендерної свідомості, гендерної культури у правовій сфері й зумовлювало формалізовані висновки;

– недостатня поінформованість про міжнародний досвід проведення гендерної експертизи законодавства гальмує подібні процеси в Україні.

Відхід від патріархальних стереотипів у суспільних відносинах, побудова відкритого ліберально-демократичного суспільства потребує нової конструкції концептуального розуміння сутності та об'єктивної необхідності правового реформування. Це зумовлює зміни в ціннісних підходах до політичних орієнтирів, а отже, і до змістовності правових форм, їх закріплення й реалізації. Таким суттєвим підходом до визначення всіх напрямів політики, надання їй статево-демократичної змістовності, гуманістично-гендерної цінності є потреби й інтереси чоловіків і жінок, їх здібності та можливості. Державна політика в усіх сферах свого впливу повинна враховувати особливості статей як рівних суб'єктів права.

Гендерний аналіз українського суспільства, зокрема гендерна експертиза законодавства, дає можливість визначити становище конкретної людини, яке поряд з іншим детерміноване належністю до статі. Тут ідеться про те, що гендерний підхід до права є доказом, аргументом необхідності долання існуючого «патерналістського права», викорінення з правової ідеології гендерного традиціоналізму, вирівнювання через право нерівного входження жінки й чоловіка в ринкову економіку, утвердження демократичної репрезентативності та представницької збалансованості обох статей у формуванні й забезпеченні оптимального функціонування політичної системи.

Висновки. Важливість гендерної експертизи законодавства полягає в її спрямуванні на широке закріплення у правових актах рівності статей. Законодавство закріплює правовий статус чоловіка та жінки як рівних суб'єктів, об'єктивно формує рівні можливості самовираження людини. У такому гендерному вираженні утверджується панування свободи, рівноправного вибору чоловіком і жінкою бажаних форм діяльності, самовираження особистості, формується гендерна відповідальність за партнерські відносини між статями, а також за правовий порядок у країні.

Гендерна експертиза законодавства є одним із елементів гуманізації громадянського суспільства й державотворення, визначення критеріїв їх оптимальності та демократичності. До таких критеріїв належить гендерний вимір людського розвитку при визначенні оцінки соціальних явищ і процесів. Такий вимір не може формуватися й утілюватися лише в пануванні чоловічої статі, її світобаченні, формах поведінки та діяльності. Він потребує наповнення параметрами двох статей – чоловічої і жіночої як рівних. Наприклад, лише враховуючи гендерний підхід до формування державного бюджету, можна розробляти і здійснювати специфічні комплекси заходів і вибір спеціальних засобів для забезпечення рівних можливостей чоловіків і жінок, визначити обсяги їх економічного потенціалу й активності у приватному та державному житті, місце в соціальній структурі суспільства й можливість впливати на зміни в ній. Або лише розробляючи особливі багатопільові стратегії, що стосуються політичного і соціального життя, а також інших сфер буття, шляхом наділення жінок правами й за співробітництва жінок і чоловіків у роботі щодо досягнення спільної мети рівноправності, можна досягти стратегічних загальнодержавних і загальносуспільних цілей.

Література:

1. Введение в гендерные исследования : [учебное пособие] / Ч. 1 / Под ред. И.А. Жеребкиной. – Харьков : ХЦГИ; СПб. : Алетей, 2001. – 708 с.
2. Баллаева Е. Гендерный анализ политики в сфере здравоохранения и индикаторы гендерного равенства в сфере охраны здоровья / Е. Баллаева // Проблемы гендерной статистики в Российской Федерации. – М. : Экономика. Социология. Менеджмент, 2003. – С. 112–124.
3. Мезенцева Е. Гендерные аспекты разделения домашнего труда: основные тенденции и вопросы экономической оценки / Е. Мезенцева // Проблемы гендерной статистики в Российской Федерации. – М. : Экономика. Социология. Менеджмент, 2003. – С. 75–92.
4. Гончарова Г.С. Проблемы правового регулирования труда женщин в условиях становления рыночной экономики / Г.С. Гончарова, О.М. Руднева // Эволюция правового становища женщин: история и современность / Наук. ред. А.П. Гетьман. – Х. : Право, 2000. – 196 с.
5. Доклады Второй международной конференции «Гендер: язык, культура, коммуникация», Москва, 22–23 ноября 2001 г. / МГУ, Лаборатория гендерных исследований. – М. : МГУ, 2002. – 335 с.
6. Левченко К.Б. Методологические подходы щодо здійснення гендерно-правової експертизи національного законодавства України / К.Б. Левченко. – К. : Телесик, 2008. – 88 с.
7. Мельник Т.М. Творення суспільства гендерної рівності: міжнародний досвід. Закони зарубіжних країн з гендерної рівності. Друге доповнене видання / Т.М. Мельник. – К. : Стило, 2010. – 440 с.

Дашковская Е. Р. Гендерно-правовая экспертиза законодательства как инструмент обеспечения равноправия полов

Аннотация. Статья посвящена общетеоретическому и методологическому анализу гендерно-правовой экспертизы законодательства; раскрыты основные требования, предъявляемые к указанному инструменту обеспечения равноправия полов.

Ключевые слова: гендерный подход, биодетерминистический подход, равноправие полов, гендерное равенство, гендерно-правовая экспертиза.

Dashkovskaya E. Gender-based legal analysis of the legislation as a tool for gender equality

Summary. The article is devoted to general theoretical and methodological analysis of gender and legal expertise of the legislation; there is covered the main requirements of these instruments to ensure gender equality.

Key words: gender approach bio deterministic approach, gender equality, gender-based legal analysis.