

С. В. Вишинецька, д.ю.н. професор, А. М. Шарко
(Національний авіаційний університет, Україна)

Окремі проблеми дискримінації працівників авіакомпаніями-роботодавцями

Публікація присвячена дослідженню проблем дискримінації працівників з боку авіакомпаній-роботодавців. Зокрема, проаналізовано правозастосовну практику США щодо дискримінації стюардес за ознакою статі. Зроблено висновок, що для доведення наявності дискримінації достатньо просто продемонструвати відмінне ставлення, в основі якого лежить захищена ознака і яке не може бути об'єктивно виправдане.

Згідно з п. 2 ст. 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 (далі – певні ознаки), 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 обгрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [1]. Варто зауважити, що український законодавець застосовує доволі значний відкритий перелік антидискримінаційних ознак. Його дія поширюється й на трудові відносини.

Дискримінація в трудовому праві – це ситуація, за якої особа за антидискримінаційними ознаками, не пов'язаними з діловими якостями, зазнає обмеження, встановлення відмінностей чи винятків у визнанні, реалізації або користуванні трудовими правами у будь-якій формі, що призводить до порушення рівності можливостей у сфері праці, крім випадків, коли таке обмеження прав, установа відмінностей чи винятків має правомірну, об'єктивно обгрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними [2, с. 100],

Найбільш поширеним видом дискримінації є гендерна дискримінація, основою існування якої у сфері зайнятості вважають наявність гендерних стереотипів, які продукують дискримінацію і професійну сегрегацію за ознакою статі.

У статті 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 8 вересня 2005 року № 2866–IV міститься легітимне визначення поняття «гендерна рівність», під якою розуміють рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей брати рівну участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства [3].

Проблема забезпечення гендерної рівності, ліквідації дискримінації за ознакою статі та застосування способів, спрямованих на усунення дисбалансу

між можливостями жінок та чоловіків реалізовувати рівні права у сфері праці є однією з актуальних проблем трудового права.

Рівні можливості зайнятості означають: 1) рівне ставлення на робочому місці; 2) акцент на особистих якостях працівника (найкраща робота для найкращого кандидата); 3) причинно-наслідковий механізм підвищення ефективності, продуктивності та конкурентоспроможності; 4) створення безпечних умов праці для життя та здоров'я працівників [4].

Проблема співвідношення принципів рівності та недискримінації у практиці Суду Європейського Союзу була ґрунтовно досліджена О. М. Рим, яка значну увагу приділила як власне трактуванню «рівності» та «недискримінації», так і поширенню дії загального принципу рівності на ситуації, які пов'язані зі статтю особи [5].

Актуальність проблем дискримінації в авіаційній галузі не втрачає гостроти з часу зародження цивільної авіації до нині. Яскравим свідченням цьому є позов стюардес до ПАО «Аерофлот», предметом якого були питання дискримінації стюардес за віком і зовнішнім виглядом.

Якщо звернутися до правозастосовної практики США, то можна констатувати, що норми про дискримінацію за ознакою статі Закону про громадянські права (Civil Rights Act) 1964 р., законодавчі і сформульовані у судовій практиці винятки із них стали основою запеклих спорів стюардес з авіакомпаніями.

Стаття 703 (е) цього Закону дозволяє вводити гендерні обмеження, якщо стать є професійно необхідною вимогою, розумно необхідною для нормального функціонування даної сфери комерційної діяльності чи конкретного підприємства.

Професійно необхідні вимоги – це єдиний законний виняток із встановленої розділом VII заборони гендерної дискримінації за ознакою статі. І саме вони виступають предметом суперечливого тлумачення на практиці.

Законом про громадянські права 1964 р. була заснована Комісія із забезпечення рівних можливостей у сфері зайнятості, щоб сприяти усуненню незаконної діяльності у цій сфері. Комісія наділена повноваженнями щодо тлумачення Закону і контролю за його дотриманням.

Основні положення базової політики Комісії були сформульовані в доповіді Консультативної ради з питання статусу жінок для Комітету зі становища жінок. На підставі проведеного дослідження Рада рекомендувала Комісії офіційно прийняти визначальні положення політики, основним серед яких повинно бути положення про вузьке тлумачення добросовісних професійних вимог.

Рада рекомендувала Комісії відхилити всі аргументи, які не фокусують увагу на конкретному індивіді, який бере участь у конкретній справі. Отже, принцип недискримінації вимагає, щоб особа розглядалась на основі її індивідуальних особливостей, а не виходячи з будь-яких характеристик, які в цілому відносяться до групи, до якої вона належить.

Конкретній особі може бути відмовлено в прийнятті на роботу через її емоційність, заінтересованість тільки в тимчасовій роботі, нездатність відповідати фізичним вимогам, що висуваються до роботи. Але відмова на тій

підставі, що всі представники даної статі, як передбачається, мають певну конкретну характеристику, не повинна бути дозволена.

Ці рекомендації Консультативної ради були прийняті Комісією, яка в подальшому послідовно дотримувалась їх. Основний акцент було зроблено на індивідуальних характеристиках потенційного працівника. Комісія займає позицію, згідно з якою відмова у прийнятті на роботу чи підвищенні, що ґрунтується на загальних або стереотипних характеристиках статей чи перевагах колег, складає незаконну практику у сфері зайнятості.

Щодо дискримінації стюардес за ознакою статі варто зауважити, що вони завжди зазнавали обмежень, які не застосовувались до співробітників чоловічої статі – стюардів. Обмеження були пов'язані переважно з віком і шлюбом.

Ще декілька років тому багато авіакомпаній не приймали на роботу або припиняли трудові відносини зі стюардесами у зв'язку з їх одруженням. Накладення значного обмеження знизило середню тривалість їх роботи. Тому не дивно, що обмеження, пов'язані зі шлюбом, стали об'єктом активної боротьби з боку професійних спілок стюардес.

До речі, Комісія зайняла позицію, що шлюбні обмеження відносно стюардес порушують положення розділу VII. Звернімося до практики авіакомпаній. Так, висновок у справі *Neal v. American Airlines Inc.* пов'язаний з обмеженнями відносно стюардеси через шість місяців після її одруження. Умова трудового договору передбачала, що компанія має право на власний розсуд звільнити з роботи заміжно стюардесу в будь-який час по закінченні шести місяців після її одруження або настання вагітності. Комісія постановила, що ця умова є дискримінацією за ознакою статі в розумінні розділу VII. Комісія відхилила доказ авіакомпаній, що оскільки всі стюардеси – жінки, не може йтися про дискримінацію за ознакою статі. Релевантне питання, поставлене Комісією: чи піддані тим самим обмеженням всі співробітники авіакомпанії?

Поняття дискримінації за ознакою статі не вимагає фактичної невідповідності підходу до чоловіків і жінок, працюючих в одній сфері. Достатньо, щоб політика компанії або правила стосовно певної категорії працівників застосовувались до них з причини їх статевої приналежності, а не через вимоги до роботи.

У другій справі, *Colvin v. Piedmont Aviation Inc.*, були проведені паралелі з обставинами у справі *Neal*. Винятком стало, що ця авіакомпанія наймала бортпровідників як жіночої, так і чоловічої статі, а обмеження у зв'язку зі шлюбом також не поширювались на стюардів, багато з яких були одружені, будучи прийнятими на роботу. І знову авіакомпанії не вдалося довести значимість обмежень у зв'язку зі шлюбом стосовно працівників-жінок. Комісія послідовно підтверджувала свою позицію у справах *Neal* і *Colvin*, але, на жаль, суди тільки недавно почали слідувати їй.

Щодо судової практики варто зауважити, що в двох із трьох справ суди округів винесли рішення на користь авіакомпаній на тій підставі, що розділ VII не забороняє додаткові до статі фактори, наприклад пов'язані з обмеженнями для заміжніх жінок. Проте обидва рішення судів нижчестоящих інстанцій були

винесені до формування позиції Верховного суду у справі *Martin-Marietta*, яка скасувала автоматичне використання додаткових факторів як обґрунтування правомірності дій по дискримінації, оскільки це може порушувати розділ VII. Обмеження, пов'язані зі шлюбом, все ще можуть кваліфікуватись як добросовісні професійні вимоги, якщо авіакомпанії зможуть виконати покладений на них тягар доведення.

Вирішальною причиною, висунутою авіакомпаніями для шлюбних обмежень, є велика вірогідність вагітності заміжньої стюардеси. Прецеденти *Weeks* і *Bowe* забороняють дискримінацію з боку роботодавця на загальному рівні, допускаючи індивідуальний підхід.

Схочим на заборону шлюбу було й вікове обмеження для стюардес. Багато авіакомпаній «списували» стюардес, коли вони досягали віку 32–35 років. Чоловіки-стюарди та інші працівники, крім пілотів, підлягали виходу на пенсію з досягненням віку 65 років. Як і обмеження зі шлюбом, ці обмеження не мали сталої практики застосування в галузі.

На сьогодні проблеми вікових і шлюбних обмежень для стюардес вирішені в колективних договорах. Але дискусія не вичерпана. Існують судові справи за позовами раніше звільнених стюардес, у тому числі за груповими позовами. Проблема полягає в тому, що авіакомпанії насправді не скасували ці практики повністю, а лише застосовують їх в іншій формі. В той час як обмеження більше не впливають на стюардес, які працюють нині, авіакомпанії, як і раніше, відмовляються приймати на роботу заміжніх жінок або жінок, які досягли певного віку.

Варто зауважити, що в боротьбі за клієнтів багато американських авіакомпаній почали приділяти значну увагу зовнішності стюардес, вважаючи, що вони повинні не лише обслуговувати пасажирів, а й відігравати роль секс-символів. Тому вони ввели ряд обмежень за віком, зростом, вагою, статтю, які поширювались як на бажаних працівниць, так і на вже працюючих у них стюардес. Позови осіб, права і інтереси яких були порушені такими обмеженнями, стали підставою для цілої серії процесів проти авіакомпаній.

Так, рішенням у справі *Sprogis V. United Airlines Inc.* було визнано, що авіакомпанія, яка вимагала від стюардес залишатись незаміжніми, діє незаконно, оскільки такі вимоги не висуваються до чоловіків-стюардів, і відповідач не зміг довести зв'язок між якістю роботи стюардес і їх сімейним станом. Суд виніс рішення про поновлення позивачки на роботі і виплату компенсації за вимушений прогул з моменту незаконного звільнення.

Отже, суди визнавали неправомірною вчинену авіакомпаніями як роботодавцями дискримінацію за ознаками статі і сімейного стану. Проте, як слушно зауважує Д. М. Лінч, спроби визнати такою й дискримінацію осіб із зайвою вагою не мали успіху [6].

Суди не вбачали у встановленні авіакомпаніями стандартів ваги, яким повинні відповідати стюардеси, порушень розділу VII Закону про громадянські права, оскільки, як вони вважали, вага не є постійною ознакою. Правда, відомий випадок, коли справу за позовом стюардеси, звільненої через те, що її вага перевищувала стандарти, встановлені авіакомпанією, було вирішено на користь позивачки (*Gerdorn v. Continental Airlines, Inc.*, 1982 р.).

Проте таке рішення було викликано лише тим, що стандарти були встановлені щодо жінок, але не щодо чоловіків, що було розцінено судом як дискримінація за ознакою статі. На початку 1990-х років Комісія з питань рівного працевлаштування в США виграла справу про дискримінацію за ознакою статі проти американської авіакомпанії, яка встановила певні стандарти ваги для своїх стюардес.

У тих випадках, коли подібні стандарти встановлені стосовно осіб як жіночої, так і чоловічої статі, у судів зазвичай не виникає сумнівів у правомірності їх застосування.

Висновки. Отже, підсумовуючи викладене, можна констатувати, що незважаючи на досить поширені випадки дискримінації у сфері трудових відносин, в судовій практиці не так багато справ, пов'язаних із фактом дискримінації, які б вирішувалися на користь працівника. Щоб довести наявність дискримінації, достатньо просто продемонструвати відмінне ставлення, в основі якого лежить захищена ознака і яке не може бути об'єктивно виправдане. Працівнику досить рідко вдається надати належні докази того, що дії роботодавця відбувалися на ґрунті дискримінації, тобто мало місце поводження із працівником у різний спосіб з іншими працівниками за певними ознаками без об'єктивного та розумного обґрунтування.

Список літератури

1. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06.09.2012 р. № 5207–VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 32. Ст. 412.
2. Вишневецька С. В. Дискримінація в трудовому праві. *Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 11: Трудове право*. Харків: Право, 2018. 776 с.
3. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон України від 08.09.2005 № 2866-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 52. Ст. 56.
4. Войтенко А. В., Юшко А. М. Гендерна нерівність на українському ринку праці: перевага чи недолік? *Сучасні проблеми розвитку права та економіки в інноваційному суспільстві: матеріали II Інтернет-конф.* (м. Харків, 29 листоп. 2019 р.). Харків, 2019. С. 153–159.
5. Рим О. М. Співвідношення принципів рівності та недискримінації у практиці Суду Європейського Союзу. *Право і суспільство*. 2019. № 4. С. 330–336.
6. Linch D. M. The heavy issue: weight based discrimination in the airline industry. *J. of air law a. Commerce*. Dallas, 1996. Vol. 62. № 2. P. 201–242.