

Based on the foregoing, one can conclude that the further development of interaction between public organizations, individuals and law enforcement agencies in the exercise of control functions in the field of public procurement will contribute to the detection of illegal actions by representatives of the state customer, which in turn will affect the reduction of the level of abuses in the said sphere, as well as rational use of public funds.

Keywords: public procurement, corruption, public organizations, public control, constitutional rights.

УДК 343.131

Уварова Н.В.

доктор юридичних наук
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

DOI: 10.31733/2078-3566-2018-5-238-241

ДО ПРОБЛЕМИ УДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВ ПРЕДСТАВНИКІВ СЕСУАЛЬНИХ МЕНШИН ТА ТРАНСГЕНДЕРНИХ ОСОБИСТОСТЕЙ ЯК УЧАСНИКІВ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Розглянуто проблему удосконалення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей як учасників кримінального провадження. Наголошено на недоліках національного законодавства. Визначено перспективи удосконалення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей. Підкреслено необхідність забезпечення рівних можливостей для всіх категорій осіб як учасників кримінального провадження без винятків і обмежень.

Ключові слова: кримінальне провадження, сексуальна меншина, трансгендерна особистість, права людини, рівність.

Постановка проблеми. Курс входження до Європейського Союзу (далі – ЄС) вимагає оновлення вітчизняного правового масиву, зокрема, у частині його приведення до нових стандартів забезпечення прав і свобод людини. Саме тому розробка ефективно діючих механізмів дотримання прав і свобод людини є надзвичайно важливою для побудови в Україні реальної правової держави та поліпшення діяльності суб'єктів публічної адміністрації.

Статтею 3 Конституції України проголошено, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю [1], тому найголовнішим завданням держави є належне забезпечення прав, свобод і законних інтересів людини. Загальнообов'язковість конституційних норм не гарантує існування дієвих механізмів для її реалізації. І найбільше проблем можна спостерігати за таких обставин, коли права людини стають найбільш уразливими (наприклад, у ході кримінального провадження, дії надзвичайних правових режимів), або суб'єктами виступають уразливі категорії осіб (приміром, інваліди, представники меншин, пенсіонери тощо). Разом із низкою позитивних здобутків, невирішеними сьогодні лишаються проблеми, пов'язані із належним забезпеченням прав учасників кримінального провадження.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Дослідження різних аспектів провадження у кримінальних справах здійснювали фахівці у кримінально-процесуальній сфері, серед яких: Ю.П. Аленін, Є.М. Блажівський, Ю.М. Грошевий, О.М. Гумін, О.Ю. Костюченко, Г.К. Кожевников, О.П. Кучінська, Л.М. Лобойко, Є.Д. Лук'янчиков, Ю.М. Мірошніченко, О.Р. Михайленко, А.В. Молдаван, О.Б. Муравін, Т.В. Садова, С.М. Смоков, В.В. Назаров, М.А. Погорецький, В.М. Тертишник, О.Г. Шило, В.П. Шпонька, А.Ю. Шумилов, Ю.П. Янович, О.Г. Яновська та багато інших.

Поряд із наведеним, проблема толерантного ставлення до представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей, які беруть участь у кримінальному провадженні, недостатньо представлена у вітчизняній науковій літературі. Неоднозначна громадська думка в сукупності із значним суспільним резонансом лише підкреслюють

актуальність і важливість подальших досліджень, пов'язаних із належним забезпеченням прав таких осіб. Важливо, що належність особи до представників сексуальних меншин або трансгендерних особистостей не породжує у неї жодних додаткових прав у рамках кримінального провадження. Навпаки, права такої особи мають бути захищені державою на рівні інших громадян, без жодних утисків, обмежень та дискримінаційних проявів.

Метою представлено дослідження є обґрунтування доцільності удосконалення забезпечення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей як учасників кримінального провадження.

Виклад основного матеріалу. Розкриваючи основні положення, підкреслимо, що такі поняття, як «сексуальна меншина» та «трансгендерна особистість» є узагальнюючими і не закріплені в національному законодавстві. Важливо, що доволі авторитетне джерело «Великий тлумачний словник сучасної української мови» за редакцією В.Т. Бусела також не включає до свого змісту тлумачення відповідних понять.

За відповідною статтею онлайн-енциклопедії «Вікіпедія», «сексуальні меншини» визначено як збірний термін, який об'єднує осіб обох статей з мінорними за статистикою варіантами сексуальної орієнтації або гендерної ідентичності. До них відносять гомосексуалів, бісексуалів, а також транссексуалів (для яких тепер досить часто використовується термін «трансгендерні особистості», хоча це і не зовсім точно). Від перших літер цих слів утворено скорочення ЛГБТ, яке також використовується іноді для позначення сексуальних меншин. Важливо, що до поняття «сексуальні меншини» не включаються групи осіб, чії сексуальні пристрасті визначаються медициною як девіантні або патологічні, або реалізація сексуальних пристрастей яких відбувається не за взаємною згодою двох дорослих дієздатних осіб і тим самим порушує права інших людей, або права тварин, або кримінальне законодавство. Зокрема, до сексуальних меншин не належать педофіли, зоофіли, некрофіли [2].

У свою чергу, згідно з ознайомчою брошурою Американської психологічної асоціації, «трансгендер» є узагальнюючим терміном для осіб, чие самовираження або поведінка не відповідають їх статі при народженні. Гендерна належність людини належить до її внутрішнього відчуття того, що вона є чоловіком, жінкою або кимось ще; гендерний вираз – це спосіб, шляхом якого людина проявляє власну гендерну ідентичність через поведінку, манеру одягатися, зачіску, голос або характеристики тіла. Термін «транс» іноді використовується як скорочення для «трансгендера». Хоча термін «трансгендер» є загально прийнятим, не всі люди, чий зовнішній вигляд або поведінка не відповідають їх статі, є трансгендерами [3].

Як можна побачити, обидві з наведених вище категорій є доволі широкими за змістом, що ускладнює їх адаптацію та впровадження у національне законодавство.

Щодо нормативно-правового підґрунтя удосконалення забезпечення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей в кримінальному провадженні можна зазначити, що за ч. 1 статті 2 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права (далі – МПГПП) та ч. 2 статті 2 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права (далі – МПЕСКП), Україна зобов'язана забезпечити здійснення всіх прав, гарантованих цими конвенціями, без дискримінації за ознаками, котрі включають сексуальну орієнтацію та гендерну ідентичність. Окрім цього, стаття 26 МПГПП вимагає від України, що «будь-яка дискримінація повинна бути заборонена законом, і закон повинен гарантувати всім особам рівний та ефективний захист проти дискримінації за будь-якою ознакою», в тому числі за ознаками сексуальної орієнтації та гендерної ідентичності [4, с. 66].

Відповідно і частиною 1 статті 24 Конституції України проголошено, що не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [1].

Незважаючи на Конституційні положення, лише у листопаді 2015 року Кодексом законів про працю України було закріплено рівність трудових прав громадян, зокрема, сексуальних меншин. Так, статтею 2-1 було заборонено будь-яку дискримінацію у сфері праці, зокрема, порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, гендерної ідентичності, сексуальної орієнтації, етнічного, соціального та іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наяв-

ності захворювання на ВІЛ/СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства у професійній спільноті чи іншому об'єднанні громадян, участі у страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їх прав, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання [5].

Порівняно зі сферою праці, в інших галузях права ситуація є менш толерантною. Так, у звіті щодо протидії дискримінації в Україні звернуто увагу на те, що на станом на 2015 рік немає прецедентів чи обов'язкових тлумачень цих або будь-яких інших положень про недискримінацію, які би свідчили, що українська влада вважає ці ознаки включеними до терміна «інші ознаки» або його еквівалентів [4, с. 74].

У кримінально-процесуальному аспекті досліджувана проблема є актуальною, адже у статтях 10 – 12 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України закріплено засади (принципи) кримінального провадження, зокрема: рівність перед законом і судом, повага до людської гідності та забезпечення права на свободу та особисту недоторканність [6].

Наприклад, статтею 10 КПК України закріплено, що не може бути привілеїв чи обмежень у процесуальних правах, передбачених цим Кодексом, за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних чи інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками. У випадках і порядку, передбачених цим Кодексом, певні категорії осіб (неповнолітні, іноземці, особи з розумовими і фізичними вадами тощо) під час кримінального провадження користуються додатковими гарантіями [6].

Зі змісту статті випливає, що особи, які належать до сексуальних меншин та трансгендерних особистостей, не підпадають під категорії, що користуються додатковими гарантіями та правами, як це прямо визначено Кодексом. Ми переконані, що через таку «неувагу» Законодавця представники сексуальних меншин і трансгендерні особистості можуть і зазнають утисків та порушення прав у ході участі у кримінальному провадженні.

Не вимагає додаткових пояснень теза про те, що досліджувані нами категорії осіб зазнають утисків як з боку осіб, які є іншими учасниками кримінального провадження, так і з боку представників правоохоронних органів. Лише за 2015 рік було задокументовано 18 випадків, які свідчать про факти порушень щодо ЛГБТ із боку правоохоронних органів [7, с. 22].

Цілком очевидно, що правоохоронні органи мають уникати будь-яких проявів дискримінації за ознаками, згаданими вище. Узв'язку з цим необхідно чітко окреслити перспективи удосконалення забезпечення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей як учасників кримінального провадження.

Ми вважаємо, що першочерговою дією є вивчення можливості і доцільності внесення змін та доповнень у КПК України щодо гарантій дотримання прав сексуальних меншин та трансгендерних особистостей як учасників кримінального провадження. В даному напрямку найбільшою проблемою нами вбачається можливість визначення і закріплення нових критеріїв ідентифікації статі особи, яка бере участь у кримінальному провадженні, не допустивши при цьому проявів дискримінації, втручання у приватне життя, розповсюдження персональних даних або збору матеріалів, що не стосуються справи. Питання гендерної ідентичності та зміни статі ще більш загострюється у контексті можливого застосування заходів забезпечення провадження в ході досудового розслідування кримінальної справи, зокрема, затримання та тримання під вартою. Так, серед закріплених статтею 178 КПК України обставин, що враховуються при обранні запобіжного заходу, відсутні обставини, пов'язані із нетрадиційною сексуальною орієнтацією або невизначеною гендерною ідентичністю [6].

Наведемо умовну ситуацію, за якої особа, яка є підозрюваною (обвинуваченою) у кримінальній справі, змінила стать з чоловічої на жіночу, проте не встигла оформити відповідні документи про зміну статі та ім'я. Матеріали кримінальної справи складаються з урахуванням гендерної належності, визначеної документами, а не самоідентифікацією особи. У випадку застосування окремих заходів забезпечення кримінального провадження виникає проблема із підготовкою процесуальної документації. Незрозуміло також, до якого приміщення має бути доправлено таку особу – жіночого чи чоловічого? Виходячи виключно з паспортних даних особи, ми не враховуємо того, що фізично підозрюваний (обвинувачений) є жінкою або має ознаки обох статей. Можливий вихід поля-

гає у лібералізації національного законодавства щодо гендерної самоідентифікації особи поряд із затвердженням гарантій для таких категорій осіб у ході кримінального провадження, зокрема, застосування заходів його забезпечення.

На рівні КПК України удосконалення забезпечення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей можливе шляхом внесення змін і доповнень до положень певних статей (10, 178, 183).

Зокрема, частина 2 статті 10 КПК України може виглядати таким чином: «2. У випадках, передбачених цим Кодексом, певні категорії осіб (неповнолітні, іноземці, пенсіонери, особи з розумовими і фізичними вадами, представники сексуальних меншин, трансгендерні особистості) під час кримінального провадження користуються додатковими гарантіями у порядку, визначеному підзаконними нормативно-правовими актами».

Також при вирішенні питання про обрання запобіжного заходу, крім закріплених положеннями статті 178 КПК України обставин, може бути враховано таку, як «належність особи до представників сексуальних меншин та/або трансгендерних особистостей, що підтверджується власним поясненням та висновком медичної установи (фахівця)».

Організаційні питання направлення для утримання в ізоляторах тимчасового тримання, слідчих ізоляторах розглядуваних категорій осіб можуть бути затверджені на рівні відомчого документа МВС України. Мова не йде про привілеї, додаткові права чи пом'якшуючі обставини. Йдеться про рівні можливості, що серед іншого стосуються розміщення представників сексуальних меншин або трансгендерних особистостей в одиночних приміщеннях або у приміщеннях, де перебувають інші особи, які відносять себе до таких категорій осіб.

Висновок. Підводячи підсумок можна із впевненістю сказати, що проблема удосконалення забезпечення прав представників сексуальних меншин та трансгендерних особистостей як учасників кримінального провадження стає все більш актуальною. А отже, КПК України потребує внесення змін і доповнень з урахуванням забезпечення рівних можливостей для всіх категорій осіб як учасників кримінального провадження без винятків і обмежень.

Бібліографічні посилання

1. Конституція України від 28.06.1996. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30, Ст. 141.
2. Сексуальні меншини. Стаття. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Сексуальні_меншини.
3. American Psychological Association. Ответы на Ваши вопросы о трансгендерных людях, гендерном выражении и гендерной идентичности. URL: <http://www.apa.org/topics/lgbt/transgender-russian.pdf>.
4. На межі. Вирішення проблем дискримінації та нерівності в Україні. Звіт Equal Rights Trust у партнерстві з Правозахисним ЛГБТ Центром «Наш світ». URL: http://www.gay.org.ua/publications/antidi_report2015-u.pdf.
5. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. Додаток до № 50.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9-10. Ст. 88.
7. Посібник для активістів: Моніторинг, захист прав і адвокація в інтересах ЛГБТ спільноти в Україні. Версія посібника від 27.08.2015 р. – 43 с. URL: <http://gay.org.ua/monitoring-doc/manual.pdf>.

Надійшла до редакції 26.11.2018

Uvarova N.V. To the problem of improvement rights of sexual minorities representatives and transgender people as criminal proceedings participants. The article is devoted to the problem of rights of representatives of sexual minorities and transgender people when they take part in criminal proceedings. Apparently, both categories are rather extensive in terms of the scope, which makes it complicated to adapt and implement them within the framework of the national legislative and regulatory body. Therefore, the prevailing negative attitude of the majority of population towards representatives of sexual minorities and transgender people gives grounds to presume vulnerability of relevant categories of citizens. Highlighted that the persons affiliated with sexual minorities and transgender people do not fall within the categories that merit additional guarantees and rights as it is explicitly defined by the Criminal Procedural Code of Ukraine. Is emphasized the necessity of review the provisions Criminal Procedural Code of Ukraine in the context of equality of rights exercised by all categories of citizens, in particular, sexual minorities and transgender people. Making the abovementioned amendments to the criminal procedural legislation will promote improvement of rights of the persons who take part in criminal proceedings without any exception.

Keywords: *criminal proceedings, sexual minority, transgender people, human rights, equality.*