

ТЕМА 14. ДИСКРИМИНАЦИЯ ПО ПРИЗНАКУ ИНВАЛИДНОСТИ И СОСТОЯНИЯ ЗДОРОВЬЯ

Цель лекционного занятия: формирование у слушателей представления о дискриминации по признаку состояния здоровья, основных формах ее проявления и механизмах защиты.

Задачи лекционного занятия: дать определение дискриминации по признаку инвалидности и состояния здоровья в контексте международных, зарубежных и отечественных стандартов; проанализировать особенности практического применения конституционного принципа о равенстве применительно к людям с ограниченными возможностями в различных сферах общественной жизни; рассмотреть специфику механизма защиты от дискриминации по признаку инвалидности и состояния здоровья.

Изучение данной темы следует начинать с объяснения терминов «лицо с ограниченными возможностями», «лицо с физическими или психическими недостатками», «лицо с особым состоянием здоровья», «инвалидность». В международно-правовых документах и антидискриминационном законодательстве зарубежных стран термин «инвалид» используется редко, поскольку он характеризует признание государством наличия у лица серьезных расстройств физического и психического здоровья, предполагающих предоставление ему определенного правового статуса (инвалидности), а не фактическое состояние здоровья данного лица. Вместо него используются другие приведенные термины. При этом, например, инвалиды-колясочники не рассматриваются как больные люди, а рассматриваются как здоровые, но ограниченные в движении.

Для понимания природы дискриминации по признаку инвалидности, а также оснований для замены термина «инвалид» в ряде контекстов терминами «лицо с ограниченными возможностями», «лицо с особым состоянием здоровья», которые не несут в себе отрицательной стереотипизации, необходимо кратко рассмотреть основные подходы к определению того, что такое инвалидность. Как указал в Замечаниях общего порядка № 5 (1995 г.) Комитет по экономическим, социальным и культурным правам, «до сих пор еще нет международно признанного определения понятия «инвалидность». Комитет предлагает использовать подход, принятый в Стандартных правилах 1993 г., в которых говорится, что «термин "инвалидность" включает в себя значительное число различных функциональных ограничений, которые встречаются среди населения... Люди могут стать инвалидами вследствие физических, умственных или сенсорных дефектов, состояния здоровья или психических заболеваний. Такие дефекты, состояние или заболевание по своему характеру могут быть постоянными или временными» (E/1995/22, абз. 3—4). Студентам следует ознакомиться и с указанными Замечаниями, и с

текстом Стандартных правил обеспечения равных возможностей инвалидов, прилагаемых в резолюции 48/96 Генеральной Ассамблеи от 20 декабря 1993 г. (оба документа доступны на русском языке в Интернете).

В настоящее время в мире существует несколько подходов к пониманию инвалидности (моделей инвалидности). Наиболее распространенными являются две противоположные модели — медицинская и социальная.

Медицинская модель определяет инвалидность как отклонение от нормы вследствие стойкого нарушения здоровья, вызванного болезнью, травмой или анатомическим дефектом, которое приводит к длительной (не менее года) полной или частичной потере трудоспособности. Подобный подход нашел отражение в употреблении слова «инвалид» (в переводе с латинского — «непригодный»). В медицине инвалид долгое время рассматривался как неполноценный человек, из чего делался вывод о том, что ему лучше жить в специально созданных условиях отдельно от других людей, а решения по поводу его жизни (учебы, работы, проживания, лечения) должны принимать специалисты в области медицины и реабилитации. Между тем какие-либо физические недостатки (например, болезнь, старение, маленький рост) не приводят автоматически к невозможности самореализации личности, поэтому нет оснований для установления контроля над такими людьми или лишения их возможности жить и развиваться в обычном обществе.

Социальная модель, которая начала формироваться в 1960-е годы, исходит из того, что все люди являются полноценными, независимо от состояния их здоровья и наличия физических недостатков. Инвалидность — состояние, при котором в связи с нарушением здоровья человек сталкивается с социальными барьерами, препятствующими реализации его способностей и возможностей. Способом решения проблем инвалидов является устранение этих барьеров (технических, психологических, организационных), что должно, в идеале, выразиться в приспособлении окружающего мира к инвалиду. На основе социальной модели был введен новый термин — *people with disabilities*, который перевели на русский язык как «люди с ограниченными возможностями» (встречается также перевод «лица с какой-либо формой инвалидности»). Однако в переводе названий ряда международно-правовых документов на русский язык продолжает использоваться термин «инвалид» (Конвенция о защите прав инвалидов, Декларация о правах инвалидов и др.), этот же термин используется в национальном законодательстве. Несмотря на наметившуюся тенденцию использовать во всех контекстах нейтральное выражение «лицо с ограниченными возможностями», такая практика пока не является повсеместной¹. Кроме того, следует учитывать, что в русском языке слово «инва-

¹ О том, что в русском языке слово «инвалид» не имеет столь же сильной негативной окраски, как в английском, говорят названия организаций инвалидов: Российское общество инвалидов, общественная организация инвалидов «Перспектива» и др. Следует учитывать и то, что слово *disabled* нельзя перевести на русский язык одним словом, а использование длинного словосочетания вместо одного слова делает невозможным создание однокоренных терминов и словообразовательных форм. В то же время способность к словообразованию и вступлению в синтаксические связи является необходимым условием для терминов (например, можно сказать «запрещение

лид» в юридическом значении — это лицо, обладающее определенным правовым статусом. Установление инвалидности в порядке, предусмотренном законом, связано с рядом льгот и ограничений. Именно поэтому в социальном, политическом, социологическом контексте часто говорят о лицах с физическими или психическими недостатками, с ограниченными возможностями, с особым состоянием здоровья, в то время как в юридическом контексте в русском языке продолжают использовать термин «инвалид». Однако всегда следует иметь в виду опасность, которая может возникнуть вследствие неверного истолкования слова «инвалид» как подразумевающего нарушение способности индивида выступать в качестве субъекта права (см. Замечания общего порядка № 5, абз. 4).

Реализация социальной модели привела в сфере права к разработке международно-правовых и национальных инструментов, направленных на решение проблем инвалидов с позиций прав человека. На международном уровне этот подход впервые был отражен в Декларации ООН о правах умственно отсталых лиц 1971 г. и Декларации о правах инвалидов 1975 г. Полностью данный подход был в дальнейшем изложен во Всемирной программе действий в отношении инвалидов 1982 г., Принципах защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи 1991 г. и Стандартных правилах обеспечения равных возможностей для инвалидов 1993 г.¹

На национальном уровне рассматриваемый подход в 80-ые годы был включен в социальную политику ряда государств. В 1990 г. Закон об американцах с инвалидностью (ограниченными возможностями) был принят в США; в последующие годы аналогичное законодательство было принято более чем в 40 странах.²

13 декабря 2006 г. была принята Конвенция ООН о правах инвалидов,³ в которой в полном объеме реализован подход, основанный на признании прав человека. Конвенция признает, что наиболее важными ценностями, присущими каждому человеку, являются достоинство, автономия, равенство и солидарность, и нормы права должны содержать механизм защиты этих ценностей в случае наличия у лица инвалидности.

дискриминации по признаку инвалидности», но нельзя «запрещение дискриминации по признаку ограниченности возможностей», существует понятие «инвалид-колясочник», но неудобоваримым будет словосочетание «лицо с ограниченными возможностями на коляске»). Решение данной терминологической проблемы для России лежит, вероятно, не столько в переименовании понятия, сколько в создании для инвалидов условий интеграции в общество и снятия тем самым отрицательных коннотаций со слова «инвалид».

¹ Жаворонков Р.Н. Аналитическая записка «Сравнительно-правовой анализ федерального законодательства РФ в области реабилитации и социальной защиты инвалидов и Конвенции ООН о правах инвалидов», Москва, 2008. С. 9—13.

² Theresia Degener, Gerard Quinn "A Survey of International, Comparative and Regional Disability Law" http://www.dredf.org/international/degener_quinn.html

³ G. Quinn and T. Degener, "Human Rights and Disability. The current use and future potential of United Nations human rights instruments in the context of disability", HR/PUB/02/1, United Nations, New York and Geneva, 2002, с. 23.

Применительно к инвалидам может рассматриваться три вида понимания их равенства с другими людьми — формальное равенство, равенство результатов и равенство возможностей.¹

Формальное, или юридическое, равенство требует игнорировать инвалидность как юридически несущественную характеристику; неравное обращение с людьми на основе этой характеристики является негативным стереотипом. Однако для обеспечения доступа инвалидов к общественным благам наравне с другими членами общества необходимо, чтобы инвалидность всё-таки принималась во внимание, поскольку для достижения инвалидами равенства необходимо, например, приспособление объектов социальной инфраструктуры для доступа инвалидов или изменение для них условий труда. Существует также подход к равенству инвалидов с точки зрения равенства результатов. Например, если работающий инвалид получает одинаковую зарплату по сравнению с обычным работником, но при этом имеет особые потребности и несет затраты, связанные с его инвалидностью, то в данной ситуации он считается дискриминированным. В основе такого подхода лежит тезис о том, что все люди имеют равную ценность и равное человеческое достоинство, поэтому при распределении общественных ресурсов нужно исходить из того, что не может быть оправдания для ситуации, когда равные люди неравномерно владеют этими ресурсами. Равенство возможностей предполагает, что возможности, которые человек имеет в жизни, не должны зависеть от факторов, возникающих вследствие отношения к этому человеку других людей и не поддающихся контролю со стороны самого человека (в частности, от негативного отношения окружающих к инвалидам). Равенство возможностей обеспечивает равные шансы, но не равные результаты. Парадигма равных возможностей рассматривает стереотипы и структурные барьеры как препятствия для включения инвалида в жизнь общества, поэтому инвалидность должна игнорироваться, когда действия основаны на стереотипах (этого можно достичь путем запрета прямой дискриминации по признаку инвалидности), но должна приниматься во внимание, когда речь идет о приспособлении окружающей среды и организации жизни общества с целью интеграции инвалидов. В этом случае речь идет о «разумном приспособлении».

В Конвенции о правах инвалидов (ст. 2) дано следующее определение этого понятия: «Разумное приспособление означает внесение, когда того требует конкретный случай, необходимых и подходящих изменений и корректировок, не становящихся несоразмерным или неоправданным бременем, в целях обеспечения реализации или осуществления инвалидами наравне с другими всех прав человека и основных свобод». Например, в Великобритании Закон о запрете дискриминации инвалидов предусматривает в сфере труда следующие виды разумного приспособления: адаптация помещений; изменение графика работы; дополнительное обучение на рабочем месте; услуги тещи или переводчика; передача исполнения некоторых обязанностей другим сотрудникам; предоставление отпуска для реабилита-

¹ Жаворонков Р.Н. «Международное законодательство и права инвалидов: современное состояние и необходимость развития», 2003. С. 4—6.

ции и профессионального обучения; приобретение или модификация оборудования и ряд других.

Необходимо остановиться на том, как определить, является ли обязанность осуществить приспособление несоразмерным или неоправданным бременем для организации, которая должна его осуществить. Это можно продемонстрировать на следующем примере. Для работы инвалида с тяжелыми двигательными нарушениями нужен компьютер, управляемый голосом. Если работодателем является предприятие малого бизнеса, ежемесячная прибыль которого в несколько раз меньше стоимости компьютера, то его приобретение будет для него несоразмерным бременем, поэтому он освобождается от обязанности осуществить подобное приспособление с целью трудоустройства инвалида. Если работодателем является крупная корпорация, то для нее покупка специального компьютера не будет считаться несоразмерным бременем.

Определение дискриминации по признаку инвалидности, которое содержится в ст. 2 Конвенции о правах инвалидов, прямо указывает на отказ в разумном приспособлении как на вид дискриминации инвалидов: «Дискриминации по признаку инвалидности означает любое различие, исключение или ограничение по причине инвалидности, целью или результатом которого является умаление или отрицание признания, реализации или осуществления наравне с другими всех прав человека и основных свобод в политической, экономической, социальной, культурной, гражданской или любой иной области. Она включает все формы дискриминации, в том числе отказ в разумном приспособлении».

Таким образом, пресечение поведения, основанного на стереотипах, и разумное приспособление — это два способа, направленные на достижение равенства инвалидов с другими людьми. Правовой основой для первого являются нормы о запрете дискриминации, правовой основой для второго — нормы о создании специальных условий для выравнивания возможностей.

Антидискриминационные законы, направленные на обеспечение равенства лиц с ограниченными возможностями, отличаются большим разнообразием (см. вступительную статью Т.Васильевой к Хрестоматии «Защита личности от дискриминации» (в трех томах), том 3. — М.: Новая юстиция, 2006, с. 18—21), но все они, как правило, содержат четкий каталог тех сфер, в которых запрещена дискриминация, перечисление запрещенных форм дискриминации и незаконной практики, а также допустимых случаев отступления от принципа дискриминации. Анализ законодательства тех стран, где проблемы инвалидов, по данным международного мониторинга, решаются наиболее успешно (Финляндия, Греция, Испания и Великобритания, Китай, Япония, Бразилия, Канада, Коста-Рика, США), показывает, что в этих странах как минимум содержится запрет дискриминации по признаку инвалидности в трудовых отношениях и предусмотрена уголовная ответственность за его нарушение, а в ряде стран законодательство предусматривает запрет дискриминации по признаку инвалидности также в сфере образования, при осуществлении любой деятельности государственными органами и организациями, при продаже товаров и оказании услуг част-

ными предпринимателями. При этом конкретизируется, при каких обстоятельствах запрещена дискриминация, предусматривается обязанность осуществлять разумное приспособление в целях недопущения дискриминации инвалидов, вводится гражданская, административная и уголовная ответственность за нарушение антидискриминационного законодательства. Для контроля за соблюдением законодательства создается государственный орган, осуществляющий защиту инвалидов от дискриминации путем рассмотрения жалоб, проведения проверок и т.п.¹

Далее следует рассмотреть примеры прямой и косвенной дискриминации в отношении лиц с особым состоянием здоровья. Прямая дискриминация по признаку инвалидности происходит в тех случаях, когда человек лишается доступа к какому-либо из прав вследствие наличия у него инвалидности. Приведем примеры.

Слепая женщина не была включена в перечень кандидатов на работу, предусматривающую использование компьютера, поскольку работодатель посчитал, что слепые работать на компьютере не могут. Он даже не знал, что существуют специальные клавиатуры со шрифтом Брайля и программы, озвучивающие текст. Таким образом, не рассмотрев индивидуальные возможности соискателя выполнять работу, он поставил женщину в худшие условия по сравнению с другими работниками, не включив ее в перечень кандидатов. Обращение с женщиной основано на имеющейся у нее инвалидности, поскольку подобные предположения не могут возникнуть в отношении работников, не имеющих инвалидность.

Женщине, передвигающейся на инвалидной коляске, было отказано в приеме на работу на основании того, что инвалидная коляска будет создавать неудобства в офисе. На работу был принят человек более низкой квалификации, но тот, который не использует инвалидную коляску.

Чаще всего прямая дискриминация происходит, когда работодатель знает о имеющейся у работника инвалидности, но может происходить и тогда, когда он об этом не знает.

Например, работодатель разместил объявление о приеме на работу, в котором указал, что не принимает на работу лиц с психическими заболеваниями. Потенциальный кандидат, который по всем остальным показателям подходит для этой работы, но болен шизофренией, подвергается дискриминации. Работодатель при установлении условий приема на работу дискриминировал целую категорию лиц по признаку наличия психического заболевания, поскольку даже не собирался рассматривать индивидуальные возможности этих лиц выполнять работу.

Для того чтобы определить, была ли дискриминация, проще всего сравнить между собой обращение с инвалидом и обращение с другим лицом в схожей ситуации. Это лицо может быть реальным или гипотетическим, без инвалидности или с другой формой инвалидности.

¹ Жаворонков Р.Н. Аналитическая записка «Сравнительно-правовой анализ федерального законодательства РФ в области реабилитации и социальной защиты инвалидов и Конвенции ООН о правах инвалидов», Москва, 2008. С. 62.

Например, инвалид болел шесть месяцев. Болезнь была вызвана его инвалидностью. Через шесть месяцев он был уволен. Работник, не имеющий инвалидности, также болел шесть месяцев, поскольку у него была сломана нога, однако его не уволили. Работник, не имеющий инвалидности, — подходящее лицо для сравнения, поскольку он находился в тех же обстоятельствах, что и инвалид. Поскольку с инвалидом работодатель обошелся хуже, чем с этим работником, налицо прямая дискриминация.

Однако одинаковый подход к инвалиду и не инвалиду в схожей ситуации еще не означает, что дискриминации не было. Например, политика работодателя — увольнять работников, которые болели шесть и более месяцев подряд. В случае увольнения и инвалида, и работника без инвалидности после их шестимесячной болезни прямой дискриминации нет, поскольку с обоими работодателем обошелся одинаково. Однако в данном случае может идти речь о косвенной дискриминации, выразившейся в отсутствии разумного приспособления, которое должно было заключаться в предоставлении инвалиду специального отпуска по инвалидности с сохранением рабочего места.

Когда нет реального лица для сравнения ситуации, может быть использован гипотетический подход.

Например, женщина-инвалид работала в ресторане. Когда она сделала небольшую ошибку при расчете с клиентами, что принесло незначительный убыток ресторану, ее уволили. Однако шесть месяцев назад работник, не имеющий инвалидности, забрал домой без разрешения бухгалтерские документы, и за это ему был объявлен выговор в письменной форме. По аналогии можно предположить, что и в случае совершения им ошибки при расчетах с клиентами работник без инвалидности не был бы уволен.

Косвенная дискриминация происходит в тех случаях, когда инвалиду не предоставляется разумное приспособление.

Например, инвалид, который печатает со скоростью 50 знаков в минуту, подал заявление о приеме на работу. Ему отказали на том основании, что он медленно печатает, но взяли человека без инвалидности, который также печатает со скоростью 50 знаков в минуту. Это прямая дискриминация.

Косвенная дискриминация будет в следующем случае: при сдаче машинописного теста на скорость инвалиду не позволили использовать специальную клавиатуру. В результате инвалид напечатал документ со скоростью 50 ударов в минуту, хотя с использованием специальной клавиатуры его скорость составляет 150. На работу был принят человек, не имеющий инвалидности, который напечатал тест со скоростью 100 ударов в минуту.

В примере, когда из-за шестимесячной болезни были уволены оба работника — инвалид и не инвалид, есть основания подозревать в отношении инвалида наличие косвенной дискриминации, но, чтобы ее доказать, его ситуацию надо сравнивать не с той, в которой оказался второй проболевший работник, а с ситуацией здорового сотрудника. До тех пор, пока работодатель не докажет оправданность своих действий, увольнение инвалида будет косвенной дискриминацией, поскольку сравниваемое лицо — неболевший работник без инвалидности — уволено не было. В рассматриваемом случае работодатель должен был осуществить действия по разумному приспособлению инвалида путем предоставления ему специального отпуска с сохра-

нением рабочего места. Отсутствие косвенной дискриминации будет в том случае, если работодатель докажет то, что совершение им подобных действий было бы для него неоправданным или несоразмерным бременем.

Необходимо отличать дискриминацию по признаку инвалидности от простого нарушения прав инвалидов. Например, работодатель не возмещает вред, причиненный вследствие получения инвалидности на производстве. Отказ работодателя в данном случае является нарушением права работника на возмещение вреда, вызванного несчастным случаем на производстве, но не является дискриминацией (здесь следует дать возможность студентам поразмыслить на тему, почему). А вот если работодатель не выплачивает инвалиду заработную плату (при том, что другие работники ее получают), то будет иметь место дискриминация, поскольку работодатель обращается с работником-инвалидом хуже, чем с остальными работниками.

Что касается российского законодательства, то оно содержит юридическую дефиницию понятия «инвалид». Согласно ст. 1 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации» «инвалид — это лицо, которое имеет нарушение здоровья со стойким расстройством функций организма, обусловленное заболеваниями, последствиями травм или дефектами, приводящее к ограничению жизнедеятельности и вызывающее необходимость его социальной защиты». Признание лица инвалидом осуществляют бюро медико-социальной экспертизы¹, и человеку выдается справка, подтверждающая факт установления инвалидности.²

Необходимо остановиться на отечественной концепции инвалидности, поскольку она отличается от социальной модели инвалидности, лежащей в основе Конвенции о защите прав инвалидов. Социальная модель исходит из того, что причинами инвалидности являются только социальные факторы. Российская модель исходит из того, что причинами инвалидности являются не только социальные, но и биологические факторы (т.е. состояние здоровья человека)³. Необходимо отметить, что российское законодательство не содержит прямых норм о запрете дискриминации человека по признаку инвалидности,⁴ но юрист в своей практике может использовать нормы, подразумевающие такой запрет. Например, ст. 3 Трудового кодекса РФ закрепляет, что никто не может быть ограничен в трудовых правах и свободах или получать какие-либо преимущества независимо от «обстоятельств, не связанных с деловыми качествами работника». Что же касается косвенной дискриминации, то здесь ситуация сложнее. В российском законодательстве в настоящее время не сформировался институт разумного приспособле-

¹ См. Постановление Правительства РФ от 16 декабря 2004 г. № 805 «О порядке организации и деятельности федеральных государственных учреждений медико-социальной экспертизы».

² П. 36 Правил признания лица инвалидом, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 20 февраля 2006 г. № 95.

³ Основы медико-социальной экспертизы. — М.: Медицина, 2005. С. 37.

⁴ Права и возможности инвалидов в Российской Федерации: Специальный доклад Уполномоченного в Российской Федерации. — М.: 2001. С. 57.

ния, но в нем есть некоторые близкие по смыслу нормы. Согласно ст. 22 и ст. 23 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в РФ» для инвалидов создаются специальные рабочие места и необходимые условия труда. Минимальный перечень льгот в трудовых отношениях, которые направлены на создание необходимых условий труда для инвалидов, содержится в Трудовом кодексе РФ (ст. 92, 94, 96, 99, 113, 128, 179, 224). Этот перечень может быть расширен в коллективном или индивидуальном трудовом договоре. Условия труда инвалида должны содержаться в индивидуальной программе реабилитации инвалида, которая разрабатывается бюро медико-социальной экспертизы одновременно с признанием лица инвалидом.¹ Эта программа обязательна для исполнения всеми организациями независимо от организационно-правовой формы и формы собственности.² Однако указание специальных условий труда инвалида в ИПР не нашло еще широкого распространения.³ Отказ инвалиду в предоставлении льгот в трудовых отношениях, о которых говорилось выше, можно рассматривать как косвенную дискриминацию инвалида.

В соответствии с российским законодательством у работодателя нет обязанности создавать рабочие места для каждого инвалида. Согласно ст. 22 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в РФ», минимальное количество специальных рабочих мест для трудоустройства инвалидов устанавливается органами исполнительной власти субъектов РФ, но только для организаций, в которых работает более 100 человек.

Согласно ст. 5 Закона РФ «Об образовании», гражданам РФ гарантируется возможность получения образования независимо от состояния здоровья, а ограничения прав граждан на профессиональное образование по признаку состояния здоровья могут быть установлены только законом. Из приведенного положения следует, что все дети-инвалиды, независимо от состояния их здоровья, имеют право получить общее образование. Гарантией приема инвалидов в массовую школу является положение ст. 16 Закона РФ «Об образовании», согласно которой «правила приема в государственные и муниципальные образовательные учреждения на ступени начального общего, основного общего, среднего (полного) общего и начального профессионального образования должны обеспечивать прием всех граждан, которые проживают на определенной территории и имеют право на получение образования соответствующего уровня». В соответствии со ст. 50 Закона РФ «Об образовании» «для детей с ограниченными возможностями здоровья органы управления образованием создают специальные (коррекционные) образовательные учреждения (классы, группы), обеспечивающие их лечение, воспитание и обучение, социальную адаптацию и интеграцию в общество.

¹ Форма индивидуальной программы реабилитации инвалида, выдаваемой федеральным учреждением медико-социальной экспертизы, утвержденная Приказом Минздрава России от 29 ноября 2004 г. № 287.

² Ст. 11 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в РФ».

³ Доклад «Положение инвалидов в Российской Федерации». — М.: ФЦЭРИ, 2004. С. 177.

Дети с ограниченными возможностями здоровья направляются в указанные образовательные учреждения органами управления образованием только с согласия родителей (законных представителей) по заключению психолого-медико-педагогической комиссии. Следует добавить, что согласно подзаконным нормативным актам к категории обучающихся, направляемых в коррекционные образовательные учреждения, относятся практически все дети-инвалиды, которым необходимо создание специальных условий для обучения.¹ Таким образом, законодательство не запрещает обучение детей-инвалидов в массовых школах, однако создание специальных условий для них предусмотрено только в специальных (коррекционных) образовательных учреждениях. При таком подходе далеко не все дети-инвалиды могут обучаться в массовой школе.

Для защиты инвалидов от дискриминации при продаже товаров, выполнении работ и оказании услуг, следует использовать ст. 426 Гражданского кодекса о публичном договоре. На обеспечение доступа инвалидов к объектам социальной инфраструктуры направлена ст. 15 Федерального закона «О социальной защите инвалидов в Российской Федерации», которая требует приспособлять здания, строения и сооружения для доступа инвалидов к местам отдыха, культурно-зрелищным, спортивным и другим учреждениям. Однако без ограничений положения ст. 15 распространяются только на частные организации — для них за неисполнение обязанности обеспечить доступ инвалидов к объектам социальной инфраструктуры предусмотрена административная ответственность.²

Случаи прямой дискриминации особенно распространены в отношении лиц с психическими расстройствами и ВИЧ-инфицированных.

Следует обратить внимание на то, что в соответствии с российским законодательством признание в установленном порядке лица с психическими расстройствами недееспособным автоматически лишает его практически всех прав: распоряжаться своим имуществом, выбирать место жительства, совершать любые сделки, снимать квартиру, устраиваться на работу, участвовать в выборах, заключать брак, самостоятельно обращаться в суд. Поскольку российское законодательство допускает только полную недееспособность в отношении лиц с психическими заболеваниями, российские суды в ходе судебного разбирательства о признании лица недееспособным не рассматривают по отдельности вопросы о том, может ли человек самостоятельно принимать решения в какой-либо из этих сфер жизнедеятельности. В настоящее время эта практика оспорена в Европейском Суде по правам человека («С. против России»), и ожидается решение Суда. Обычно нарушения прав лиц с психическими расстройствами рассматриваются не в свете ст. 14 о дискриминации, а в свете статей о нарушении их права на частную жизнь, на собственность, на доступ к правосудию, на доступ к информации (медицинской документации), на свободу от пыток и жестокого

¹ См. Инструктивное письмо Министерства просвещения СССР от 21 ноября 1974 г. № 102-М; Приказ Министерства просвещения СССР от 3 июля 1981 г. № 103.

² Ст. 5.43, 9.13, 9.14, 11.24 Кодекса РФ об административных правонарушениях.

обращения. Именно в пользовании этими правами указанные лица чаще всего без разумного обоснования находятся в неравноправном — по сравнению с другими лицами — положении (см. решения ЕСПЧ «Ракевич против России», «Штукатуров против России», «Винтерверп против Нидерландов» и др. См. также «Краткое изложение дел, рассмотренных Европейским Судом по правам человека в сфере психиатрической помощи», МДАС, 2004, (www.mdac.info/images/page_image/EC_HR%20case%20summaries_RUS.pdf).

Значительный поворот в практике международных органов по рассмотрению споров о дискриминации лиц с психическими отклонениями произошел 3 июня 2008 г., когда Европейский Комитет по социальным правам Совета Европы принял судьбоносное решение по делу «Психиатрический правозащитный центр (МДАС) против Болгарии», в котором признал, что отказ Болгарии в создании надлежащих условий для образования детей с отклонениями в умственном развитии является нарушением не только права детей на образование (ст. 17 (2) Европейской социальной хартии), но и дискриминацией (нарушением ст. «Е» Хартии). МДАС подавал коллективный иск от имени почти 3000 болгарских детей, находящихся в интернатах для лиц с расстройствами интеллекта. В своей жалобе заявители указали, что только 6, 2% детей в этих интернатах получают образование, в то время как в среднем по стране школу посещает примерно 94% всех детей. Европейский Комитет по социальным правам признал, что диспропорция между двумя группами столь велика, что свидетельствует о дискриминации детей, содержащихся в интернатах. При этом болгарское законодательство вплоть до 2000 г. признавало детей из интернатов для лиц с умственными расстройствами необучаемыми, и хотя потом в него были внесены изменения, призванные обеспечить доступ к образованию всем детям без исключения, никаких изменений в системе образования не произошло (European Committee of Social Rights, MDAС v. Bulgaria, 41/2007, 3 June 2008).

С серьезной дискриминацией сталкиваются ВИЧ-инфицированные лица. Дискриминация ВИЧ-инфицированных — это несправедливое обращение с людьми по признаку наличия или подозрения на наличие у них вируса иммунодефицита человека. Прежде всего, такие лица сталкиваются со стигматизацией (от слова «стигма» — клеймо) — негативным отношением, пренебрежением, исключением со стороны семьи и общества, которые воспринимают их заболевание как недостойное, позорное, как возмездие за аморальное поведение. Такое отношение основано на негативных стереотипах в отношении ряда групп — гомосексуалистов, проституток, наркоманов, выходцев из стран Африки, поэтому дискриминация ВИЧ-инфицированных часто сопровождается дискриминацией по признаку расы, пола, сексуальной ориентации. Последствиями негативного отношения общества к носителям данного вируса являются, чаще всего, потеря работы и снижение уровня жизни, расторжение брака и прерывание беременности, снижение качества медицинской помощи, изоляция от общества. В наиболее уязвимом положении находятся инфицированные дети, поскольку, как правило, они остаются сиротами, но даже воспитываясь в семье, испытывают по отношению к себе дискриминацию при получении медицинской помощи и в образовании.

Законодательство многих государств направлено на то, чтобы исключить дискриминационную практику в отношении ВИЧ-инфицированных и не дать негативным стереотипам, бытующим в обществе, влиять на осуществление ими своих прав. В 2008 г. 67% стран имели в своем законодательстве нормы, направленные против дискриминации лиц с ВИЧ. Однако на практике такая дискриминация очень распространена. В сфере здравоохранения имеют место отказ в предоставлении им лечения, отказ медицинского персонала в оказании медицинской помощи, принудительное тестирование на наличие вируса, нарушение конфиденциальности медицинских записей. На рабочем месте они сталкиваются с увольнением или отказом в принятии на работу. Со стороны общества они подвергаются отторжению, словесным нападкам, физическому насилию. Дети-носители ВИЧ в большинстве случаев изолируются от других детей. В РФ ст. 17 Закона «О предупреждении распространения в Российской Федерации заболевания, вызываемого вирусом иммунодефицита человека (ВИЧ-инфекции)» содержит запрет на дискриминацию ВИЧ-инфицированных: «Не допускаются увольнение с работы, отказ в приеме на работу, отказ в приеме в образовательные учреждения и учреждения, оказывающие медицинскую помощь, а также ограничение иных прав и законных интересов ВИЧ-инфицированных на основании наличия у них ВИЧ-инфекции, равно как и ограничение жилищных и иных прав и законных интересов членов семей ВИЧ-инфицированных, если иное не предусмотрено настоящим Федеральным законом». Однако на практике ВИЧ-инфицированные сироты, как правило, не принимаются в обычные дома ребенка, а дети, живущие в семье, могут столкнуться с проблемами при устройстве в детский сад или школу. Несмотря на то, что отказ в предоставлении медицинской помощи на том основании, что у пациента ВИЧ/СПИД, незаконен, в районных поликлиниках и многих больницах таким пациентам отказывают в зубоврачебной, гинекологической, хирургической помощи. В большинстве случаев жертвы нарушений предпочитают не отстаивать свои права в суде, чтобы избежать дальнейшей огласки своего диагноза и агрессии со стороны окружающих. В отношении данной группы для успешной борьбы с дискриминацией необходимо, прежде всего, побороть стигматизацию лиц с ВИЧ-инфекцией, страх и невежество окружающих их людей.

Методические рекомендации по проведению практических занятий

Цели практических занятий: углубление теоретических знаний в области защиты прав лиц с особым состоянием здоровья или инвалидностью от дискриминации.

Задачи практических занятий: изучить основные подходы к развитию антидискриминационного законодательства в сфере защиты прав лиц с особым состоянием здоровья, проанализировать примеры из судебной практики и решения международных органов, связанные с рассмотрением вопроса о дискриминации лиц с ограниченными возможностями, психическими расстройствами, ВИЧ-инфицированных; приобрести навыки анализа дел с целью установления факта дискриминации лиц по признаку состояния здоровья, научиться применять на практике полученные знания для предотвращения дискриминации этих лиц.

Практическое занятие № 1.

Ознакомьтесь с приведенными ниже выдержками из публикаций в прессе:

«По сообщению информационного агентства, инвалид-колясочник Наталья М., которую в июне не пустили на борт самолета, подала гражданский иск на 1 млн. рублей к авиакомпании Х о компенсации морального вреда и физического ущерба. Наталья М. собиралась лететь в Эссендуки. В аэропорт она приехала заранее, зарегистрировалась на рейс, сдала багаж и в сопровождении сотрудников аэропорта проследовала на посадку в самолет. Подъехав к трапу в специально оборудованном для колясочников автомобиле скорой помощи, Наталья собиралась подняться в самолет, когда ей сообщили, что одна из стюардесс отказывается взять ее на борт. Стюардесса отказалась назвать свое имя и спуститься к Наталье, а общение с ней через сопровождающих Наталью представителей аэропорта оказалось безрезультатным. Представитель авиакомпании Х, сославшись на внутреннюю инструкцию, которая разработана на основании приказа Министерства транспорта РФ, сообщила Наталье, что помочь ничем не может, и лететь без сопровождающего лица ей нельзя.»

«Заявление Авиакомпании: В отношении отказа от перевозки на рейсе №№ Москва—Эссендуки пассажирки Натальи М. ОАО "Авиакомпания Х" считает необходимым заявить следующее: Решение об отказе было принято на основании "Общих правил воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей", утвержденных Приказом Министерства транспорта РФ № 82 от 28 июня 2007 г. (Федеральные авиационные правила — ФАП). Согласно пункту №110 ФАП "...перевозка пассажира в кресле-коляске, неспособного передвигаться самостоятельно, или больного на носилках производится в сопровождении лица, обеспечивающего уход за этим пассажиром в полете. Авиакомпания вправе отказать в перевозке пассажира в кресле-коляске, больного на носилках при отсутствии на отдельных воздушных судах условий, необходимых для перевозки таких пассажиров...". Внутренние правила воздушных перевозок пассажиров, багажа и грузов ОАО "Авиакомпания Х" разработаны на основе и в полном соответствии с Федеральными авиационными правилами.

Согласно технологии обслуживания, посадка пассажира с ограниченными возможностями на борт самолета производится сотрудниками медпункта аэропорта, перевозка осуществляется в стандартном кресле, а кресло-коляска сдается в багажное отделение или помещается в техническом отсеке (в зависимости от типа воздушного судна). Пассажир доставляется в салон самолета на руках или носилках. Дальнейшее передвижение пассажира на борту осуществляется с помощью сопровождающих лиц. Кресло-коляска возвращается пассажиру в аэропорту прилета.

Согласно требованиям ФАП (пункт №25) пассажир, чья способность передвигаться при пользовании воздушным транспортом ограничена и/или чье состояние требует особого внимания при обслуживании, должен согласовать перевозку с авиакомпанией при бронировании авиаперевозки.

Наталья сама не обращалась на стойку регистрации "Авиакомпании X". Все формальные процедуры регистрации на рейс Наталья М. проходила с помощью сотрудников медпункта аэропорта, которые, в свою очередь, также не поставили в известность авиакомпанию о перевозке пассажира в кресле-коляске.»

На основе фактов, изложенных в приведенных выдержках из публикаций, определите стратегию защиты интересов Натальи М. (какие требования можно предъявить, на какие нормативно-правовые акты сослаться, в какой орган обращаться) и составьте соответствующий документ (жалобу, судебный иск, т.п.).

Противоречит ли п. 110 ФАП Конституции РФ и федеральному законодательству? Будет ли соответствовать принципу разумного приспособления отменданного пункта? Если нет, то предложите новую редакцию данного пункта.

Комментарий для преподавателя по выполнению заданий: при работе с заданием о допуске инвалида-колясочника в самолет необходимо обратить внимание студентов на то, что приведенная в публикациях информация (ссылки на нормативные акты, мнения экспертов) помогает только сориентироваться в проблеме. Позиции сторон могут быть ошибочными. Также не следует ограничиваться только приведенными нормативными актами — необходимо отобрать и изучить все необходимые для решения поставленной задачи нормативно-правовые акты. Особое внимание следует уделить Конституции РФ. Также необходимо выработать и обосновать свою позицию по делу.

При решении вопроса о применении принципа разумного приспособления к перевозкам инвалидов воздушным транспортом полезную информацию можно получить из статьи «New Horizons Information for the Air Traveler with a Disability*»), в которой излагаются положения законодательства США об авиаперевозках инвалидов (статья размещена в Интернете по адресу <http://airconsumer.ost.dot.gov/publications/horizons.htm>).

При обсуждении со студентами предложенных ими вариантов решения задачи о возможности для инвалида воспользоваться услугами частного пляжа следует ознакомить их с решением ЕСПЧ «Вотта против Италии» (21439/93 от 24 февраля 1998 г.). При выполнении данного задания следует обращать внимание не на то, к какому ответу приходят студенты (совпадающему или нет с тем, к какому пришел ЕСПЧ в аналогичном деле), а на то, как они научились подбирать аргументы, анализировать факты дела, применять правовые позиции Суда и используемые им критерии оценки в своем рассуждении.

Практическое занятие № 2.

На втором семинаре по данной теме студентам предлагается прочитать текст решений Европейского Суда по правам человека по делам «Х и У против Нидерландов» (от 26 марта 1985 г.), «Винтерверп против Нидерландов» (24 ноября 1979 г.), «Ракевич против России» (28 октября 2003 г.) и «Штукатуров против России» (27 марта 2008 г.) и ответить на следующие вопросы:

Считаете ли вы, что заявители подверглись дискриминации? На месте адвокатов заявителей стали бы вы заявлять в данных случаях о нарушении ст. 14 Конвенции? Свой ответ обоснуйте.

Примерная тематика рефератов, курсовых и дипломных работ по дисциплине «Защита личности от дискриминации»

1. Дискриминация как нарушение принципа равноправия и механизм ее предотвращения.
2. Понятие дискриминации в российском праве.
3. Дискриминация, дифференциация и позитивные действия государства: соотношение и критерии различия.
4. Понятия равенства, равноправия и дискриминации в российском праве.
5. Виды дискриминации.
6. Перечни признаков для запрета дискриминации в международном и российском праве и их особенности.
7. Юридическая концепция дискриминации.
8. Понятие дискриминации в международном праве.
9. Запрет дискриминации в документах ЮНЕСКО и МОТ.
10. Замечания общего порядка Комитета по правам человека ООН, направленные на искоренение дискриминации.
11. Стандарты доказывания случаев дискриминации в практике Комитета по правам человека ООН.
12. Стандарты доказывания дискриминации и дискриминационного обращения в практике Европейского Суда по правам человека.
13. Закрепление и обеспечение принципа равенства в документах Европейского Сообщества.
14. Запрет дискриминации в Хартии Европейского Союза об основных правах и механизм контроля за реализацией ее положений.
15. Практика Суда ЕС по рассмотрению жалоб на дискриминацию и дискриминационное обращение.
16. Принцип равноправия в конституциях зарубежных государств и его толкование органами конституционного контроля (надзора).
17. Антисексизм: законодательство: цели принятия, структура, способы правового регулирования.
18. Категория дискриминации в российском праве: содержание и специфика применения
19. Юридические гарантии равноправия в России
20. Ответственность за нарушение равноправия в России.
21. Конституционный Суд РФ о равноправии
22. Понятие равноправия и его толкование.
23. Формы запрета нарушения равноправия в РФ.
24. Юридические гарантии равноправия в РФ.
25. Ответственность за нарушение равноправия в РФ.
26. Подходы к доказыванию прямой и косвенной дискриминации в практике Европейского Суда по правам человека.

27. Опровержимые презумпции и перенос бремени доказывания в делах о косвенной дискриминации: понятие, условия и пределы применения.
28. Запрет дискриминации по признаку языка и гарантии языкового равенства в международном праве.
29. Запрет на дискриминацию по признаку языка как одна из гарантий прав национальных меньшинств.
30. Гарантии защиты от дискриминации по признаку языка в российском праве.
31. Позитивные обязательства государств в сфере обеспечения языкового равенства и недопущения дискриминации по признаку языка.
32. Дискриминация по признаку языка: нормативно-правовое регулирование и практика (на примере одной из стран).
33. Стандарты и критерии для установления факта дискриминации по признаку языка в судебной практике различных государств (на примере одной или нескольких стран).
34. Формы проявления дискриминации по признаку языка в публичной и частной сфере.
35. Запрет на дискриминацию по признаку языка во взаимосвязи с другими правами человека.
36. Позиция международных органов по правам человека относительно соотношения дискриминации по признакам гражданства и расовой дискриминации.
37. Запрет дискриминации граждан государств-членов ЕС в документах Европейского Союза.
38. Особенности проявления дискриминации по признаку возраста в России.
39. Дискриминация по признаку возраста: понятие и формы противодействия.
40. Дискриминация по признаку сексуальной ориентации в практике Европейского Суда по правам человека и Комитета ООН по правам человека.
41. Дискриминация по признаку сексуальной ориентации в контексте реализации права на неприкосновенность частной жизни.
42. Модель предотвращения дискриминации лиц с ограниченными возможностями по Акту об американцах с ограниченными возможностями 1990 г.
43. Акт Швеции о запрете дискриминации лиц с ограниченными возможностями в трудовой деятельности 1999 г. (обзор).
44. Обеспечение равенства лиц с ограниченными возможностями по законодательству Соединенного Королевства.
45. Правовые механизмы предотвращения дискриминации инвалидов в сфере труда и образования.
46. Правовые механизмы предотвращения дискриминации ВИЧ-инфицированных.
47. Практика Совета Европы в сфере предотвращения дискриминации лиц с психическими расстройствами.
48. Стратегия и тактика юридической защиты лиц с особым состоянием здоровья.