

Розумне пристосування Від теорії до практики

ІРИНА ФЕДОРОВИЧ

Червень 2017

- У цій публікації розглядаються питання використання розумного пристосування задля запобігання дискримінації за різними ознаками. Досить довгий час в українському контексті концепція розумного пристосування помилково вважалась прийнятною для захисту від дискримінації лише за ознакою інвалідності. В цій публікації аналізуємо американську, канадську практику та рішення Європейського Суду з прав людини та Європейського Суду Справедливості, ми подивимось на реальний стан речей та можливість захисту від дискримінації за допомогою розумного пристосування за багатьма ознаками.
- Аналіз українського законодавства показує, що незважаючи на той факт, що сам термін “розумне пристосування” визначено лише щодо людей з інвалідністю, встановлений анти-дискримінаційним законодавством принцип недискримінації дозволяє використовувати розумне пристосування задля запобігання дискримінації людей з іншими ознаками.
- Третій розділ цієї публікації містить покрокову інструкцію до практичного розуміння розумного пристосування, розробки індивідуальних рішень щодо різних ознак та у різних сферах суспільного життя. Ми аналізуємо критерії розумного пристосування та на прикладах показуємо в яких ситуаціях застосування розумного пристосування може стати у нагоді та допомогти запобігти дискримінації. Ми розробили низку порад, що можуть бути корисними в сферах охорони здоров'я, освіти, наданні послуг та роботі поліції.



Навіщо ми підготували це дослідження і для кого воно?

У цьому дослідженні ми не вигадували нічого нового, це лише спроба систематизувати й коротко викласти наявний досвід про розвиток концепції розумного пристосування у світі та подивитися, яким чином цей досвід може бути корисний в Україні.

Дослідження знадобиться державним службовцям, правоохоронним органам, лікарям, учителям, власникам і працівникам компаній, а також надавачам послуг у будь-якій сфері. У дослідженні крім історії виникнення концепції «розумне пристосування», ви знайдете огляд українського законодавства, практику

Європейського Суду з прав людини й поради щодо застосування розумного пристосування в будь-якій сфері суспільного життя. Вчасне та адекватне застосування розумного пристосування дозволить уникнути дискримінації за багатьма ознаками.

Авторка – Ірина Федорович

Вступне слово – Валерія Лутковська

Редактор – Аксана Філіпішина

Коректор – Ярослава Капко

Передмова

За останні роки кількість повідомлень громадян, що звертаються до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини за захистом від дискримінації у зв'язку із відмовою в розумному пристосуванні, суттєво збільшилась. На жаль, судячи із звернень громадян, причинами відмови у розумному пристосуванні часто стає елементарна відсутність знань щодо суті цього поняття та нерозуміння обов'язку його застосування в різних сферах життя.

Насправді, із часу ратифікації Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю, яка вперше в українській реалії внесла визначення розумного пристосування, не було жодного ґрунтовного дослідження, яке б дало детальне роз'яснення цьому новому для України терміну, а також сферам та принципам його застосування. Важливим є розуміння того, що принцип розумного пристосування дозволяє реалізовувати права та свободи на рівні з іншими не лише людям з інвалідністю, а й особам з іншими ознаками, зокрема за ознаками

статі, етнічного походження, релігійних переконань тощо. Отже, необхідність видання даної публікації є вкрай необхідною та актуальною.

У даному невеличкому дослідженні описано досвід країн Північної Америки та країн Західної Європи, які впродовж останніх 50 років поступово формували відповідну практику, а також рішення Європейського суду з прав людини, що безпосередньо стосувались розумного пристосування. Сподіваємось, що останній розділ, в якому наведено конкретні приклади розумного пристосування в різних сферах життя, буде корисним для всіх, хто бажає дотримуватись принципу рівності та враховувати особливості різних людей, а також для тих, на кому лежить обов'язок вживати заходів для забезпечення фактичної рівності.

Ця публікація побачила світ завдяки тісній співпраці Представництва Фонду імені Фрідріха Еберта в Україні та Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини.

Зміст

Навіщо ми підготували це дослідження і для кого воно?	2
Передмова.	3
1. ПОХОДЖЕННЯ ТЕРМІНУ, АБО ХИБНА ІЛЮЗІЯ ПРО ТЕ, ЩО РОЗУМНЕ ПРИСТОСУВАННЯ СТОСУЄТЬСЯ ЛИШЕ ОЗНАКИ ІНВАЛІДНІСТЬ	5
1.1 Походження терміну «розумне пристосування» й досвід Сполучених Штатів Америки та Канади.	5
1.2 Практика Європейського Суду з прав людини: як стаття 14, не згадуючи розумне пристосування, насправді використовується для захисту обов'язку пристосовуватися за різними ознаками . . .	10
2. РОЗУМНЕ ПРИСТОСУВАННЯ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ¹³	
2.1 Від закону про соціальну захищеність людей з інвалідністю до закону про заборону дискримінації за всіма ознаками	13
2.2 Можливості застосування розумного пристосування за різними ознаками в Україні	15
2.3 Дискримінація, непряма дискримінація й розумне пристосування	16
2.4 У чому ж різниця між концепціями «розумного пристосування» й «непрямої дискримінації»?	17
3. РОЗУМНЕ ПРИСТОСУВАННЯ – ЦЕ ЗОВСІМ НЕ ПРО ПАНДУСИ	18
3.1 Що ж таке – розумне пристосування?	18
3.2 Чим розумне пристосування відрізняється від універсального дизайну?	19
3.3 Критерії розумного пристосування й межа «розумності».	21
3.4 Форми розумного пристосування: від простого до складного.	24
3.5 Розумне пристосування в різних сферах суспільного життя	26
3.5.1 Поліцейські послуги та розумне пристосування.	26
3.5.2 Медичні послуги й розумне пристосування	27
3.5.3 Освіта й розумне пристосування.	28
3.5.4 Працевлаштування й праця – приклади розумного пристосування	29
3.5.5 Сфера послуг і розумне пристосування.	31

1. ПОХОДЖЕННЯ ТЕРМІНУ, АБО ХИБНА ІЛЮЗІЯ ПРО ТЕ, ЩО РОЗУМНЕ ПРИСТОСУВАННЯ СТОСУЄТЬСЯ ЛИШЕ ОЗНАКИ ІНВАЛІДНІСТІ

1.1 Походження терміну «розумне пристосування» й досвід Сполучених Штатів Америки та Канади

Беручи за орієнтир європейське право й міжнародні документи (наприклад, Конвенцію ООН про права осіб з інвалідністю¹) ми звикли помилково вважати, що обов'язок розумного пристосування походить від необхідності забезпечити захист від дискримінації саме для людей з інвалідністю.

Однак перше згадування цього терміну, а це законодавство Сполучених Штатів Америки 60-х років ХХ століття, стосувалося обов'язку роботодавців забезпечувати розумне пристосування за ознакою релігійних переконань. І лише трохи згодом цей термін розповсюдився на інші ознаки, зокрема інвалідність. Так само розвивалося право й у сусідній Канаді, де обов'язок застосування розумного пристосування з'явився у 80-ті роки ХХ ст.

Європейське право прямо не згадувало розумне пристосування досить довгий час. Так, Європейська Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод у статті 14² не пояснює терміну «розумне пристосування», як і не дає тлумачення інших форм дискримінації. Європейський Суд із прав лю-

дини (ЄСПЛ) протягом перших десятиліть своєї роботи не давав інтерпретування в рішеннях обов'язку забезпечувати розумне пристосування чи обов'язку пристосовуватися задля уникнення дискримінації. Перше рішення ЄСПЛ, яке можна вважати таким, що дає тлумачення обов'язку пристосовуватися задля того, аби уникнути дискримінації, – це рішення Великої Палати Суду у справі «Тлімменос проти Греції»³ у 2000 році. Знову ж таки – це рішення стосувалося дискримінації за ознакою релігійних переконань.

На рівні законодавства Європейського Союзу термін «розумне пристосування» з'явився в 2000 році з прийняттям Директиви 2000/78/ЄС⁴ більш відомої як «Директива про рівність у сфері праці». У статті 5 цієї Директиви встановлюється обов'язок для роботодавців забезпечувати розумне пристосування для працівників з інвалідністю. Так на рівні права країн-членів ЄС було встановлено обов'язковий мінімальний стандарт – застосування розумного пристосування лише за ознакою інвалідності.

Пізніше цю європейську тенденцію інтерпретувати розумне пристосування виключно як засіб захисту людей з інвалідністю закріпило прийняття Організацією Об'єднаних Націй окремої Конвенції про права осіб з інвалідністю, якою також було закріплено визначення розумного пристосування щодо людей з інвалідністю та обов'язок його застосування у всіх сферах суспільного життя.

Такий самий підхід до тлумачення й наповнення терміну «розумне пристосування» було використано й в Україні, але про це читачі можуть дізнатись у Розділі 2.

1. Офіційний переклад Конвенції за посиланням http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_g71

2. Зміст статті 14 Європейської Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод: «Заборона дискримінації. Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою». Офіційний текст перекладу українською мовою доступний за посиланням http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004

3. «Тлімменос проти Греції» (Thlimmenos v. Greece) від 06.04.2000 р. № 34369/97 повний текст рішення англійською мовою доступний за посиланням <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appno%3A%5B34369/97%5D%22%2C%22itemid%3A%5B001-58561%5D%7D> Детально ця справа описана в Розділі 2 цього дослідження.

4. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0078:en:HTML>

Практика Сполучених Штатів Америки й Канади щодо розумного пристосування: переваги інклюзивного розуміння терміну

Перша спроба ввести в практику термін «розумне пристосування» в США – це 1964 рік, коли Комісія з рівних можливостей у працевлаштуванні⁵ зазначила, що роботодавець, який відмовляє працівнику в пристосуванні його/її релігійних практик/переконань за умови, що таке пристосування не накладає на роботодавця значного тягаря, порушує федеральне антидискримінаційне законодавство. Звичайно, що таке рішення Комісії не змусило роботодавців автоматично запроваджувати розумне пристосування за ознакою релігійних переконань. США знадобилося ще кілька років, десятки судових рішень і врешті-решт підтримка Сенату та зміни до Акту про громадянські права в 1972⁶ році, щоб остаточно законодавчо закріпити значення терміну «розумне пристосування». Із цього часу розумне пристосування – це обов'язок приватних чи публічних роботодавців «розумно пристосуватися до релігійних переконань і/чи релігійних практик своїх найманих працівників чи майбутніх працівників, якщо таке пристосування не накладає на роботодавців надлишкового тягаря та не шкодить їхньому бізнесу».

Звичайно, що головне питання полягає в тому, яким чином трактувати «надлишковий тягар і шкоду бізнесу», наскільки вимоги працівників щодо необхідного для них із точки зору їх релігії пристосування будуть неоптяжливими для роботодавців. Американська судова практика із цього питання неоднозначна. Загалом розумне пристосування щодо

релігії в США на сьогодні досить обмежене⁷ та зводиться до:

- розумного пристосування, що стосується дрес-коду й уніформи;
- розумного пристосування робочого часу за умови, що воно не призводить до виплати понаднормових виплат чи до збільшення часу роботи інших працівників;
- вихідних днів під час релігійних свят різних конфесій.

Лише в 1990 році з прийняттям Акту про американців з інвалідністю⁸, було розширено концепцію розумного пристосування й надано чіткіше визначення «надлишкового тягаря»:

Розумне пристосування – цей термін містить у собі:

(А) приведення існуючих приміщень у стан, коли ними можуть користуватися працівники з інвалідністю; і

(Б) реструктурування робочого графіка, неповна ставка чи змінений робочий розклад, переведення на іншу роботу, придбання чи модифікація обладнання, чи технічні засоби, необхідні пристосування чи модифікації, навчальні матеріали й правила, надання асистента чи перекладача й інші подібні пристосування для людей з інвалідністю.

Термін «надлишковий тягар» означає:

(А) Загалом термін «надлишковий тягар» означає дію, що вимагає значної складності чи витрат, коли питання розглядається у світлі фак-

5. Комісія з рівних можливостей у працевлаштуванні – це федеральне агентство США, відповідальне за дотримання заборони дискримінувати у сфері праці в США згідно з прийнятим у 1964 році Актом про громадянські права.

6. Текст поправки 1972 року англійською мовою https://www.eeoc.gov/eeoc/history/35th/thelaw/eeo_1972.html

7. Reasonable accommodation beyond disability in Europe? European Network of Legal Experts in Non-Discrimination field. Written by Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive. Supervised by Lisa Waddington. European Commission, Directorate-General for Justice, 2013 English copy available online here http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/reasonable_accommodation_beyond_disability_in_europe_en.pdf

8. Оригінальний текст Акту про американців з інвалідністю від 1990 року англійською мовою за посиланням <https://www.eeoc.gov/eeoc/history/35th/thelaw/ada.html>

торів, викладених у параграфі (Б).

(Б) Фактори, які мають прийматися до уваги при встановленні факту, чи призведе застосування розумного пристосування до надмірного тягаря для роботодавця:

1) характер і вартість розумного пристосування, що вимагається цим законом;

2) загальні фінансові ресурси відділення/приміщення, де зобов'язані надати розумне пристосування, кількість працівників, наслідки від витрачання коштів і ресурсів чи інший вплив, до якого може призвести пристосування;

3) загальні фінансові ресурси всього підприємства, загальний розмір бізнесу щодо кількості його працівників, кількість, вид та розміщення приміщень; і

4) вид операції чи операцій, які проводить підприємство, структура й функції персоналу, географічна віддаленість, адміністративні та фіскальні відносини між відокремленими підрозділами.

Тут також варто зазначити, що, відповідно до цього ж Акту про американців з інвалідністю, дискримінацією буде не лише необґрунтована відмова в наданні розумного пристосування працівникові з інвалідністю, але й відмова в працевлаштуванні людини з інвалідністю у зв'язку із необхідністю вдаватися до розумного пристосування та витратити на це кошти⁹.

У Канаді розвиток права та впровадження обов'язку застосування розумного пристосування відбувалося іншим шляхом – через прецедентне право й тлумачення судами Канадського Акту про права людини. На той час цей Акт прямо не встановлював обов'язку застосовувати розумне пристосування за

9. Sec. 102, par 5 (B) denying employment opportunities to a job applicant or employee who is an otherwise qualified individual with a disability, if such denial is based on the need of such covered entity to make reasonable accommodation to the physical or mental impairments of the employee or applicant;

жодною з ознак. Тож суд у своїх рішеннях виходив з того, що забороненою дискримінацією є також дискримінація, що є наслідком формально нейтральних правил, норм чи практик. Сьогодні ми таку форму дискримінації називаємо непрямою дискримінацією¹⁰. На той час канадське законодавство взагалі не робило розрізнення між формами дискримінації (пряма чи не пряма) чи її проявами (відмова в розумному пристосуванні), законодавець на підставі того, що сам факт нерівного поводження вже є дискримінацією, а детальне тлумачення надавали суди й Комісія з прав людини. Лише в 1998 році до канадського Акту про права людини було внесено доповнення про те, що на підставі принципу недискримінації кожна людина має право на «пристосування до своїх потреб»¹¹. На підставі принципу недискримінації розумне пристосування знайшло широке застосування в канадській практиці, і незважаючи на той факт, що переважна більшість рішень судів стосується пристосування саме за ознакою релігійних переконань, є також практика розумного пристосування за ознаками статі, етнічності, віку та інвалідності.

Розумне пристосування в Канаді може приймати різні форми, воно може встановлюватися за рішенням суду чи бути результатом погодження між сторонами. Це може бути виключення із загального нейтрального правила (що призводить до непрямої дискримінації внаслідок індивідуальної ознаки людини) чи встановлення спеціального порядку. Розумне пристосування також може бути спеціальною послугою чи змінами до інфраструктури, як

10. Що таке непряма дискримінація – тлумачення, дивись Розділ 2. ЗУ «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначає непряму дискримінацію таким чином: «Непряма дискримінація - ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи й/або групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами й/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними»;

11. Canadian Human Rights Act (R.S., 1985, c. H-6, s. 2; 1996, c. 14, s. 1; 1998, c. 9, s. 9.). Повний текст англійською мовою доступний за посиланням <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/h-6/page-1.html#h-3>

от наприклад, їжа пристосована до релігійних практик певних груп у лікарнях чи місцях позбавлення волі¹².

Різноманіття ситуацій, у яких може виникнути обов'язок пристосовуватись із метою уникнення дискримінації означає неможливість виведення єдиної формули, але необхідність пошуку індивідуальних рішень і готовність до переговорів.

Цей простий підхід до розуміння суті розумного пристосування як інструменту, що потребує індивідуального рішення й готовності до переговорів – є ідеальним для України. Адже він дозволяє не вводити в законодавство жорстких норм та шукати альтернативи, які будуть допомагати в кожному конкретному випадку. Це можливо за умови розуміння своєї відповідальності й обов'язку пристосовуватися та готовності до переговорів.

Ще одним цікавим і важливим моментом, який досліджували канадські суди, є питання «розумності» пристосування. Адже загальна вимога до розумного пристосування – воно повинно відповідати критерію розумності й не накладати надмірного тягаря на сторону, відповідальну за його реалізацію.

Вимога розумного пристосування й відповідно оцінка критеріїв його розумності також буде відрізнятися від того, чи ця вимога адресується особі приватного чи публічного права, у якій сфері діє ця особа і якими ресурсами володіє. Найбільш розвинений цей підхід у справах, що стосуються працевлаштування. Тут аби довести необґрунтованість звинувачень у дискримінації через відмову в розумному пристосуванні, роботодавець спочатку повинен продемонструвати раціональність правила/

12. Дивись також із цієї теми рішення Європейського Суду з прав людини в справі Якобський проти Польщі. *Jakóbski v. Poland* (application no. 18429/06) Повний текст рішення англійською мовою доступний за посиланням <http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#%7B%22fulltext%22%3A%5B%5C%22Jakobski%20v%20poland%22%5D%2C%5C%22itemid%22%3A%5C%22003-3363097-3766785%22%5D%7D>

практики, що призвели до звинувачень у дискримінації (за тією чи іншою ознакою). Якщо раціональність (обґрунтованість) правила було доведено, роботодавець наступним кроком має пояснити, що вжив усіх необхідних та доступних йому заходів для забезпечення пристосування, тож вимоги позивача вже становлять надмірний для нього тягар.

Верховний Суд Канади інтерпретує це зобов'язання дуже широко. Замість того, аби встановити закритий перелік вимог, Суд намагається розглянути набір критеріїв і дати оцінку кожному задля того, аби визначити, чи справді в цьому випадку розумне пристосування може становити надмірний тягар. Це значно відрізняє канадську практику від американської, коли в роботодавця є лише мінімум зобов'язань. Тут критеріями виступають фінансові та матеріальні ресурси, час, вплив застосування розумного пристосування на права третіх сторін та бажання забезпечити ефективне функціонування підприємства чи інституції, ці критерії мають аналізуватися в кожній конкретній справі й бути гнучкими¹³.

Директива 2000/78/ЄС – розумне пристосування в праві країн-членів Європейського Союзу – необхідний мінімум для людей з інвалідністю

Європейський Союз встановлює обов'язок пристосовуватися лише щодо потреб людей з інвалідністю. Так, Директива 2000/78/ЄС у статті 5¹⁴ зазначає:

«Для того, аби гарантувати дотримання принципу рівного поводження щодо осіб з інвалідністю, необхідно застосувати розумне пристосування»

13. Цитата. Reasonable accommodation beyond disability in Europe? European Network of Legal Experts in Non-Discrimination field. Written by Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive. Supervised by Lisa Waddington. European Commission, Directorate-General for Justice, 2013 English copy available online here http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/reasonable_accommodation_beyond_disability_in_europe_en.pdf

14. Офіційного перекладу Директиви українською мовою не існує, тож рекомендуємо використовувати англійський оригінал, доступний за посиланням <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0078:en:HTML>

сування. Це означає, що роботодавці мають вдаватися до різних заходів там, де це необхідно в конкретних випадках, аби надати особам з інвалідністю можливість отримати роботу, працювати, отримати підвищення чи пройти професійне навчання, якщо тільки такі заходи не накладають непропорційного тягаря на роботодавця.

Такий тягар не буде непропорційним, якщо він у достатній мірі відновлюється заходами, що існують в рамках політики відповідної держави-члена щодо осіб з інвалідністю».

На час прийняття цієї Директиви концепція розумного пристосування була абсолютно новою для Європейського Союзу, з країн-членів лише Великобританія, Ірландія та Швеція вже її використовували щодо людей з інвалідністю у сфері зайнятості¹⁵. На сьогодні, завдяки рішенням Європейського Суду Справедливості (ЄСС) у справах проти Данії, розширено тлумачення інвалідності внесенням до нього також ознаки «стан здоров'я»¹⁶. Таким чином, ЄСС відходить від звичної медичної моделі¹⁷ розуміння інвалідності до впроваджуваної зокрема Конвенції

15. Цитата. Reasonable accommodation beyond disability in Europe? European Network of Legal Experts in Non-Discrimination field. Written by Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive. Supervised by Lisa Waddington. European Commission, Directorate-General for Justice, 2013 English copy available online here http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/reasonable_accommodation_beyond_disability_in_europe_en.pdf

16. Зазвичай під станом здоров'я розуміють такі хронічні й/або невиліковні захворювання, як діабет, рак, ВІЛ/СНІД, туберкульоз, гепатити В та С тощо, наявність яких у багатьох законодавствах не дає змоги отримати інвалідність, однак спричиняє значний вплив на життя людини.

17. Медична модель. Розглядає інвалідність як дефект чи хворобу, що потребує, насамперед, медичного втручання. Домінує думка: якщо людину з інвалідністю вилікувати, то її життєві проблеми перестануть існувати. За такого підходу особа з інвалідністю відсторонюється від суспільного життя. При цьому лікарі й інші фахівці виступають найбільш компетентними і впливовими у вирішенні проблем цієї групи населення. Зазначену модель іноді називають ще «адміністративною», оскільки вона бере початок із системи соціального забезпечення й охорони здоров'я. Прихильники медичної моделі і нині мають чималий вплив на формування законодавства, соціальної політики й організації соціального обслуговування. Досить поширене використання концепції цієї моделі і в Україні, що негативно позначається на процесах формування державної політики щодо людей з інвалідністю у сферах освіти, працевлаштування, реабілітації, соціальної адаптації й інших. Нічого для нас без нас. Посібник з інклюзивного прийняття рішень, Британська Рада, Київ-2015.

ю ООН про права осіб з інвалідністю, соціальної моделі¹⁸ інвалідності:

«Якщо мова йде про виліковне або невиліковне захворювання, яке накладає певні обмеження на особу, що призводить до фізичних, психологічних чи психічних порушень, які при взаємодії із різноманітними бар'єрами призводять до неможливості повної та ефективної участі особи в професійному житті на рівні з іншими особами, це обмеження має довготерміновий характер, таке захворювання може належати до концепції «інвалідності» в розумінні Директиви 2000/78/ЄС¹⁹».

Одним із пояснень, чому право Європейського Союзу сконцентрувалося лише на закріпленні обов'язку розумного пристосування у сфері праці за ознакою інвалідності, може стати теза про те, що для роботодавців має бути однаково, які різні індивідуальні ознаки мають працівники, адже загальний обов'язок не розрізняти (тобто не дискримінувати) вже встановлено в цій самій Директиві щодо таких ознак, як релігійні переконання, етнічність (походження), сексуальна орієнтація, вік та інвалідність (ознака статі охоплена в іншій Директиві ЄС щодо рівного поводження за ознакою статі²⁰). У той час як обов'язок використання

18. Соціальна модель. Її концепція розглядає інвалідність як проблему, створену суспільством, і вважає соціальною дискримінацію найбільш суттєвою. За нею інвалідність – це нормальний аспект життя, а не відхилення. Концепція моделі не завжди знаходить розуміння, зокрема у професіоналів сфери благодійництва й реабілітації. Останніх нерідко доводиться переконувати в тому, що їхня роль має змінитися з організації лікування або догляду на допомогу людям з інвалідністю контролювати власне життя. Концепція соціальної моделі була сформована людьми з інвалідністю у відповідь на недосконалість медичної моделі і той негативний вплив, який вона спричиняє на їхнє суспільне життя. Соціальна модель не заперечує наявності фізіологічних відмінностей між людьми з інвалідністю та особами без неї. Вона не заперечує того, що турботу про лікування та реабілітацію потрібно залишити фахівцям. Але результати їх діяльності не повинні впливати на те, чи буде людина з інвалідністю повноправним членом суспільства. Нічого для нас без нас. Посібник з інклюзивного прийняття рішень, Британська Рада, Київ-2015.

19. ECJ, HK Danmark v. Dansk Almennyttigt Boligselskab DAB and HK Danmark v. Pro Display A/S in Konkurs, 11 April 2013, joint cases C-335/11 ND C-337/11, § 41.

20. Директива 76/207/ЄЕС повний текст англійською мовою доступний за посиланням <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31976L0207:en:HTML>

розумного пристосування – це про необхідність створення спеціальних умов для осіб з інвалідністю, які потребують пристосування аби уникнути дискримінації та почуватися на рівних із іншими. Інший важливий з точки зору практики ЄС момент – розумне пристосування вимагає оцінки індивідуальної ситуації, що дуже добре відображено в більшості законів про інвалідність.

З іншого боку, в деяких країнах-членах ЄС розумне пристосування щодо інших ніж інвалідність ознак витікає із зобов'язань утримуватися від непрямой дискримінації. Про зв'язок та відмінності між розумним пристосуванням і непрямой дискримінацією докладніше у Розділі 2.

Незважаючи на те, що мінімальний стандарт, який Директива покладає на країни-члени ЄС у статті 5 стосується лише ознаки інвалідність та сфери праці, у деяких країнах-членах застосовують розумне пристосування й до такої ознаки, як релігійні переконання – це Болгарія, Хорватія, Румунія, Іспанія, Франція, Німеччина й Швеція²¹. Також є окремі приклади, коли через трактування концепції непрямой дискримінації в окремих регіонах було застосовано розумне пристосування щодо адаптування релігійних свят для представників меншості чи зміна робочого графіку для мусульман під час Рамадану.

1.2 Практика Європейського Суду з прав людини: як стаття 14, не згадуючи розумне пристосування, насправді використовується для захисту обов'язку пристосуватися за різними ознаками

Перша справа, яка стосувалась статті 14 Європейської Конвенції про захист прав людини

21. Reasonable accommodation beyond disability in Europe? European Network of Legal Experts in Non-Discrimination field. Written by Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive. Supervised by Lisa Waddington. European Commission, Directorate-General for Justice, 2013 English copy available online here http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/reasonable_accommodation_beyond_disability_in_europe_en.pdf

та основоположних свобод²² була розглянута ще у 1968 році, однак більша частина судової практики сформувалася лише протягом останніх 20 років. Тож саме тлумачення Судом змісту статті 14 та можливості її застосування постійно розвивається та розширюється. Для цілей нашого аналізу можна виділити кілька знакових справ, що дали можливість говорити про те, що концепція обов'язку пристосуватися є частиною того, що захищається статтею 14 ЄКПЛ.

Довший час, а саме до початку XXI століття, розглядаючи скарги на дискримінацію, Європейський Суд з прав людини (ЄСПЛ) виходив з того, що дискримінація – це поводження з людьми по-різному в однакових обставинах. Тож суд дивився лише на формальну рівність у підходах. Але з моменту безперебільшення історичного рішення у справі «Тлімменос проти Греції»²³ в 2000 році Велика Палата Суду дійшла висновку про те, що дискримінація також відбувається тоді, коли люди з різними ознаками отримують однакове поводження за різних обставин. Суд визнав, що в деяких випадках для того, аби уникнути дискримінації, уряд має запропонувати виключення, або пристосування до ситуації з огляду на індивідуальну ознаку людини.

Аналізуючи практику ЄСПЛ із цього приводу можна виділити три ознаки, де так чи інакше піднімалося питання пристосування та позитивного обов'язку держави застосовувати пристосування задля уникнення дискриміна-

22. Зміст статті 14 Європейської Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод: «Заборона дискримінації. Користування правами та свободами, визнаними в цій Конвенції, має бути забезпечене без дискримінації за будь-якою ознакою - статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження, або за іншою ознакою». Офіційний текст перекладу українською мовою доступний за посиланням http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_004

23. «Тлімменос проти Греції» (Thlimmenos v. Greece) від 06.04.2000 р. № 34369/97 повний текст рішення англійською мовою доступний за посиланням <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22appo%3A%5B%5D%22%26itemid%3A%5B%5D%7D> Детальніше ця справа описана в Розділі 2 цього дослідження.

ції – це релігія²⁴, етнічність та інвалідність²⁵.

Окрім справи «Тлімменос проти Греції», **з точки зору обов'язку пристосовуватися до релігійних потреб людини** цікаве рішення у справі «Евіда та інші проти Великобританії»²⁶. У цій справі кілька фактів, тож є окремі рішення з кожної.

Пані Евіда працювала бортпровідницею в Британських Авіалініях, вона була практикуючою коптською християнкою та бажала носити ланцюжок із хрестом поверх уніформи. Роботодавець заборонив пані Евіді носити хрест і таким чином, на її думку, обмежив її право на сповідання своєї релігії, адже через цю заборону вона була змушена звільнитися. Розглядаючи цю справу, ЄСПЛ робить наголос на тому, що вимога пані Евіди звільнитися через незгоду з рішенням роботодавця порушує принцип пропорційності – те, чого «не побачили» судді у Великобританії, перш ніж справа дійшла до ЄСПЛ. Суд дійшов висновку, що національні суди надали право компанії встановлювати межі та вимоги до корпоративного іміджу, що призвело до дискримінації пані Евиди, незважаючи на те, що раніше та сама компанія дозволяла носити інші релігійні символи – хіджаб жінкам-мусульманкам та тюрбан чоловікам-сикхам. Тож Суд визнав порушення статті 14 Конвенції разом із статтею 9²⁷.

У другому випадку пані Чаплін, медична сестра, що працювала в державній лікарні в ге-

ріатричному відділенні й також скаржилась на заборону роботодавця носити свій хрест поверх уніформи. Суд дійшов іншого висновку. Тут Суд базував своє рішення на тому, що заборона носити хрест поверх уніформи була обумовлена не корпоративними правилами та бажанням підтримувати корпоративний імідж працівників, а правилами безпеки й охороною здоров'я пацієнтів та працівників, що з точки зору Суду є важливішим і відповідає принципу пропорційності, який має бути дотриманим, коли рішення приймається про баланс між одним правом та іншими²⁸.

У третій справі в рамках позову «Евіда та інші проти Великобританії», суд розглянув скаргу пані Ладеле. Пані Ладеле працювала державним реєстратором шлюбів у одному із районів Лондона. Після того як у 2004 році набрав чинності Акт про Цивільні партнерства²⁹, пані Ладеле довелося б проводити реєстрацію партнерства для одностатевих пар. Зважаючи на свої релігійні переконання,³⁰ пані Ладеле відмовлялась від реєстрації одностатевих пар та вимагала, щоб її в таких випадках заміняли інші працівники та працівниці бюро державного реєстратора. На деякий час їй вдалось досягти неформальної домовленості з керівництвом, але згодом інші колеги заявили, що така політика подвійних стандартів принижує та дискримінує їх. Така поведінка також була порушенням політики цього району Лондона – «Гідність для всіх», – що стало приводом для звільнення пані Ладеле. Національні суди у своїх рішеннях аргументували відсутність дискримінації тим, що будь-яка інша особа на місці пані Ладеле, незважаючи на свої ре-

24. Для адвокатів і суддів цікавим буде огляд справ ЄСПЛ за ознакою релігії (носіня та використання релігійних символів та одягу), доступно англійською за посиланням http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Religious_Symbols_ENG.pdf

25. Тут варто зазначити, що зважаючи на різні підходи до визначення інвалідності, різницю в національних законодавствах країн-членів Ради Європи, Суд не розділяє окремо ознаки стан здоров'я й інвалідність.

26. Повний текст рішення у форматі ПДФ англійською мовою доступний за посиланням [http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#{"item id":\["003-4221189-5014359"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#{)

27. Стаття 9 Конвенції – це свобода думки, совісті й релігії. 1. Кожен має право на свободу думки, совісті й релігії; це право передбачає свободу змінювати свою релігію або переконання, а також свободу сповідувати свою релігію або переконання під час богослужіння, навчання, виконання й дотримання релігійної практики та ритуальних обрядів як одноособово, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно.

2. Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

28. У цьому випадку це право пані Чаплін на свободу думки, совісті й релігії та право пацієнтів лікарні на безпеку.

29. Акт про Цивільні партнерства 2004 року надав одностатевим парам у Великобританії тих самих прав, що і гетеросексуальним парам, зокрема право на реєстрацію партнерства.

30. Ця пані була консервативною християнкою й вважала, що Бог забороняє одностатеві стосунки.

лігійні переконання також би отримала дисциплінарне покарання й звільнення через небажання повною мірою виконувати свої посадові обов'язки. Тут важливим є рішення Європейського Суду з прав людини, який не тільки не знайшов порушення статей 9³¹ і 14, але й спеціально зазначив, що застосування пристосування до релігійних почуттів пані Ладеле в цьому випадку означало б порушення фундаментального принципу рівності, якого мають дотримуватися державні посадовці під час виконання своїх професійних обов'язків.

Питання захисту від дискримінації **за ознакою етнічного походження** й обов'язок пристосування, ЄСПЛ розглянув у таких справах як «Д. Х. й інші проти Чеської Республіки» й «Мунос Діаз проти Іспанії» серед інших. У цих справах Суд продовжує логіку, сформовану в справі «Тлімменос проти Греції», й зосереджується на необхідності пристосовуватися до етнічних відмінностей задля забезпечення принципу недискримінації.

Так у справі «Д. Х. й інші проти Чеської Республіки»³² мова йшла про сегрегацію ромських дітей і їх навчання в спеціалізованих школах для дітей із вадами розвитку після проходження уніфікованого загального тестування. Суд дійшов висновку, що держава має ставитися до різних соціальних груп по-різному в певних ситуаціях задля того, аби виправити фактичну нерівність. Суд також наголосив на тому, що в цьому випадку до уваги мали прийматися потреби дітей та середовище, у якому вони зростали. Тож уніфікований,

однаковий для всіх тест ставив ромських дітей у менш сприятливе становище порівняно з іншими дітьми й призводив до їх сегрегації. У цьому випадку держава порушила свій позитивний обов'язок пристосовуватися й не взяла до уваги спеціальні потреби цих дітей, аби забезпечити їм право на освіту на рівні з іншими дітьми.

У справі «Мунос Діаз проти Іспанії»³³ йшлося про скаргу ромської жінки на відмову уряду виплатити їй пенсію у зв'язку із втратою годувальника. Причиною відмови став той факт, що шлюб не був зареєстрований з точки зору закону Іспанії про шлюб, адже будучи членами закритої та традиційної групи ромів, пані Діаз та її чоловік взяли шлюб лише за традиціями свого народу. У цьому випадку Європейський Суд із прав людини розпочав із того, що необхідність визнавати права меншин і їх потреби – вже давно є визнаним фактом країн-членів Ради Європи. Таке визнання містить у собі також розуміння відмінностей та повагу до їх стилю життя й культури. Суд також зазначив, що хоча факт того, що пані Діаз належить до меншини, не означає, що вона автоматично потребує виключення із загального правила й відмінного відношення, це все ж таки означає, що в її випадку вона може постраждати від загального застосування правила. Тож знову держава порушила принцип недискримінації через те, що не зважила на необхідність до пристосування. Адже в цьому випадку виключення, яке б прирівнювало (пристосовувало) традиційний ромський шлюб до шлюбу, взятому за закон Іспанією, запобігло б дискримінації.

За ознакою інвалідності – визначальною з точки зору обов'язку пристосування є

31. Стаття 9 «Свобода думки, совісті й релігії»: 1. Кожен має право на свободу думки, совісті й релігії; це право передбачає свободу змінювати свою релігію або переконання, а також свободу сповідувати свою релігію або переконання під час богослужіння, навчання, виконання та дотримання релігійної практики й ритуальних обрядів як одноособово, так і спільно з іншими, як прилюдно, так і приватно. 2. Свобода сповідувати свою релігію або переконання підлягає лише таким обмеженням, що встановлені законом і є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах громадської безпеки, для охорони публічного порядку, здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб. Повний текст Конвенції українською мовою за посиланням http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004

32. D. H. and Others v. Czech Republic, application no. 57325/00. Повний текст рішення англійською мовою за посиланням [http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#{«fulltext»:\[«D.H.%20and%20others%20v%20Czech%20republic»\],«itemid»:\[«003-1893911-1989004»\]}](http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#{«fulltext»:[«D.H.%20and%20others%20v%20Czech%20republic»],«itemid»:[«003-1893911-1989004»]})

33. Muñoz Díaz v. Spain (application no. 49151/07). Повний текст рішення англійською мовою за посиланням [http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#{«fulltext»:\[«Munoz%20Diaz%20v.%20Spain»\],«itemid»:\[«003-2958893-3257246»\]}](http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#{«fulltext»:[«Munoz%20Diaz%20v.%20Spain»],«itemid»:[«003-2958893-3257246»]})

справа «Глор проти Швейцарії»³⁴. У цій справі Суд використав той самий підхід, що й у справі «Тлімменос проти Греції», й зазначив, що обов'язок пристосування в деяких ситуаціях є необхідною умовою для уникнення дискримінації. Фабула справи проста – пан Глор мав захворювання на діабет і був визнаний непридатним для проходження військової служби. Це автоматично означало, що відповідно до швейцарського законодавства, пан Глор має сплатити податок на звільнення від військової служби. Таке рішення було прийняте через те, що діабет пана Глора вважався легкою формою інвалідності, тоді як особи з тяжкою формою інвалідності не мали сплачувати такого податку. Однак пан Глор заявляв, що незважаючи на свій стан здоров'я, він все ж хотів пройти військову службу, тоді як держава лишила йому тільки одну можливість – бути визнаним непридатним та сплачувати податок, що, з його точки зору, його дискримінувало. У цій справі Суд також аналізував важливість різного ставлення до людей з огляду на різні обставини та проводив тест на пропорційність рішення аби встановити, чи мала місце дискримінація. На думку Суду, аби уникнути дискримінації, держава мала подумати про інший підхід, аніж змушувати платити податок на звільнення від військової служби, аби забезпечити пропорційність для тих людей, які, як і пан Глор, бажали пройти військову службу, але не могли цього зробити на загальних підставах, зважаючи на свої індивідуальні особливості. Отже, у цій справі мова йде про обов'язок пристосування до індивідуальних обставин замість автоматичного використання одного підходу до всіх, незважаючи на індивідуальні ознаки.

З аналізу практики ЄСПЛ, за статтею 14 очевидно, що Суд уникає прямого тлумачення конкретних термінів. У жодному рішенні ви не

знайдете тексту «пряма дискримінація означає, що» або «непряма дискримінація – це». Суд розвиває тлумачення самого явища дискримінації через всебічний розгляд кожної скарги та її унікальних аспектів.

Таким чином, Суд наголошує на тому, що для того, аби уникати дискримінації й/або запобігати їй, варто завжди пам'ятати два правила: дискримінація – це невиправдане неоднакове поводження з людьми, що мають різні ознаки (1) і дискримінація може мати місце тоді, коли ігнорується необхідність різного поводження саме через відмінність у ознаках людей (2).

2. РОЗУМНЕ ПРИСТОСУВАННЯ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

2.1 Від закону про соціальну захищеність людей з інвалідністю до закону про заборону дискримінації за всіма ознаками

Розвиток права в Україні в частині, що стосується захисту від дискримінації за будь-якою ознакою орієнтувався на світові досягнення. Українські законодавці йшли двома паралельними шляхами до розширення заборони нерівного поводження, яке в загальному вигляді є в Конституції України³⁵ з 1996 року.

Перший шлях – це ратифікація документів Ради Європи та ООН. Так, ми отримали Європейську

34. *Glor v. Switzerland* (application no. 13444/04). Повний текст рішення англійською мовою доступний за посиланням <http://hudoc.echr.coe.int/fre-press#%7B%22fulltext%22%3A%5B%22glor%20v%20switzerland%22%2C%22site%22%3A%22003-2724329-2974120%22%7D>

35. Стаття 24. Громадяни мають рівні конституційні права й свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних й інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Рівність прав жінки й чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних із чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти й професійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці й здоров'я жінок, встановленням пенсійних

Конвенцію із захисту прав людини й основоположних свобод³⁶, яка не згадує дослівно абсолютно всі ознаки, захищені від дискримінації в статті 14, але завдяки відкритому переліку ознак і подальшому тлумаченню змісту й об'єму захисту, що ця стаття надає, у рішеннях Європейського Суду з прав людини ми маємо практику, яка зазначає такі прямо не згадані ознаки як інвалідність, стан здоров'я, сексуальна орієнтація тощо. Завдяки прийняттю Додаткового Протоколу №12³⁷ до Конвенції, захист від дискримінації поширюється на всі права, закріплені в національному законодавстві. Це, безумовно, важливий для українців документ, але пам'ятаємо, що «ходить до Європейського Суду з прав людини за кожним тлумаченням Конвенції» – задовга та заскладна процедура. Отже, потрібне національне законодавство. Крім того, ані Конвенція, ані Протокол № 12, ані рішення ЄСПЛ не дають прямого посилання на термін «розумне пристосування»³⁸.

Перший Міжнародний документ, який дає визначення терміну «розумне пристосування», – це Конвенція ООН «Про права осіб з інвалідністю»³⁹,

пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною й моральною підтримкою материнства та дитинства, зокрема надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям. (Офіційне тлумачення положення статті 24 див. у Рішенні Конституційного Суду № 9-рп/2012 від 12.04.2012) Повний текст Конституції України за посиланням тут: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>

36. Стаття 14 прямо згадує такі ознаки як статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національних меншин, майнового стану, народження або за іншою ознакою. Усі інші ознаки були визначені Судом в рамках поняття «інша ознака», зважаючи на відкритий перелік. Повний текст Конвенції за посиланням тут: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_004

37. Стаття 1 Протоколу № 12 «Загальна заборона дискримінації». 1. Здійснення будь-якого передбаченого законом права забезпечується без дискримінації за будь-якою ознакою, наприклад за ознакою статі, раси, кольору шкіри, мови, релігії, політичних чи інших переконань, національного чи соціального походження, належності до національної меншини, майнового стану, народження або за іншою ознакою. 2. Ніхто не може бути дискримінований будь-яким органом державної влади за будь-якою ознакою, наприклад за тими, які зазначено в пункті 1. Повний текст Протоколу українською мовою за посиланням: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_537

38. Дивись Розділ 1, параграф 1.2.

39. Офіційний переклад Конвенції за посиланням http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_g71

ратифікована Україною в грудні 2009 року.

Другий шлях створення законодавства в Україні – це створення окремих законів. Тут український законодавець орієнтувався на європейську практику й на міжнародне право у сфері прав людини. Так, вносячи зміни до Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів» у грудні 2011 року⁴⁰ термін «розумне пристосування» внесли в тій редакції, що й у Конвенції про права осіб з інвалідністю:

Терміни «розумне пристосування» й «універсальний дизайн» вживаються в значенні, наведеному в Конвенції про права інвалідів (995_g71), а термін «дискримінація за ознакою інвалідності» вживається в значенні, наведеному в Конвенції про права інвалідів і Законі України «Про засади запобігання й протидії дискримінації в Україні»⁴¹ (5207-17).

Тож, визначення розумного пристосування в українському законодавстві повністю запозичене з тексту Конвенції:

«Розумне пристосування» означає внесення, коли це потрібно в конкретному випадку, необхідних і схожих модифікацій і коректив, що не становлять непропорційного чи невинного тягаря, для цілей забезпечення реалізації або здійснення особами з інвалідністю нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод».⁴²

Готуючи проект Закону України «Про засади запобігання й протидії дискримінації в Україні», Міністерство Юстиції України орієнтувалося в першу чергу на Директиви Європейського Союзу, тож визначення прямої й непрямой дискримінації були запозичені та адаптовані звід-

40. Цілих два роки знадобилося, щоб після ратифікації Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю для того, аби закріпити в українському законі термін «розумне пристосування».

41. Поправка щодо розуміння терміну «дискримінація» була внесена 18 червня 2014 року, детальніше за посиланням <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1519-18>

42. Визначення з тексту Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю, повний текст українською доступний за посиланням http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_g71

ти. Однак зважаючи на те, що термін «розумне пристосування» в праві ЄС міститься лише в Директиві 2000/78/ЄС і стосується лише ознаки інвалідності лише в сфері зайнятості, а така вимога вже міститься в Законі України «Про основи соціальної захищеності інвалідів»⁴³, цей термін не знайшов відображення в так званому базовому антидискримінаційному законі⁴⁴.

Тут варто не забути, що формулювання щодо розумного пристосування в Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю встановлює обов'язок застосовувати розумне пристосування за потреби осіб з інвалідністю не лише у сфері зайнятості, але й в інших сферах суспільного життя. Адже відмова від розумного пристосування становить дискримінацію, а дискримінація людей з інвалідністю заборонена в усіх сферах суспільного життя:

*«Дискримінація за ознакою інвалідності означає будь-яке розрізнення, виключення чи обмеження з причини інвалідності, метою або результатом якого є применшення або заперечення визнання, реалізації або здійснення нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод у політичній, економічній, соціальної, культурній, цивільній чи будь-якій іншій сфері. Вона містить усі форми дискримінації, зокрема відмову в розумному пристосуванні».*⁴⁵

З першого погляду на українське законодавство можна дійти висновку, що обов'язок застосовувати розумне пристосування в Україні лежить на юридичних особах приватного та публічного права лише щодо людей з інвалідністю. Однак не все так просто й однозначно, якщо згадати про те, що в Україні загалом заборонена дискримінація й встановлено принцип недискримінації. Яким чином це дозволяє

встановлювати обов'язок застосування розумного пристосування за іншими, крім інвалідності, ознаками – у наступному підрозділі.

2.2 Можливості застосування розумного пристосування за різними ознаками в Україні

Як уже зазначалось у Розділі 1 – розвиток права щодо змісту концепції «розумного пристосування», її місця в окремих законах і способу захисту в різних правових системах у світі й зокрема у рішеннях судових органів – не стоїть на місці й розширюється. Розглянувши практику Європейського Суду з прав людини, рішення судів у Канаді й рішення Європейського Суду Справедливості, ми бачимо одну загальну паралель – у випадку, коли в законодавстві бракує всеохоплюючого⁴⁶ визначення обов'язку застосовувати розумне пристосування (або простіше – пристосовуватися), цей обов'язок можна виводити із загальної заборони дискримінації. Адже дискримінація має різні прояви й заборонена за широким відкритим переліком ознак. Що це означає, і де тут обов'язок пристосовуватись?

Пригадаємо рішення Європейського суду з прав людини «Тлімменос проти Греції»⁴⁷. У цьому рішенні Суд звичайно не згадував прямо розумне пристосування. Однак важливим надбанням цього рішення є висновок Суду про те, що обов'язок дотримуватися принципу рівності також означає підхід, у якому різні ситуації вимагають різних рішень. Суд висловився про те, що Країни-члени, аби не дискримінувати, повинні *«по-різному ставитися до людей, які знаходяться в різних ситуаціях/обставинах, якщо немає іншої об'єктивної й обумовленої причини»*.

У цій справі Суд вирішив: *«Не застосувавши відповідного виключення до правила про те,*

43. Закон України «Про основи соціальної захищеності інвалідів», повний текст українською за посиланням <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/875-12>

44. Закон України «Про засади запобігання й протидії дискримінації в Україні», повний текст українською мовою доступний за посиланням <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>

45. Офіційний переклад Конвенції за посиланням http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_g71

46. Під «всеохоплюючим» ми тут маємо на увазі обов'язок щодо різних ознак (стать, вік, стан здоров'я, гендерна ідентичність тощо) та в інших сферах суспільного життя, крім сфери праці.

47. «Тлімменос проти Греції» (Thlimmenos v. Greece) від 06.04.2000 р. № 34369/97, повний текст рішення англійською мовою доступний за посиланням [15](http://hudoc.echr.coe.int/eng#{«appno»:«34369/97»},«itemid»:«001-58561»}»</p></div><div data-bbox=)

що кожна людина, яку було засуджено за скоєння серйозного злочину, не може отримати ліцензію бухгалтера. Уряд Греції порушив статтю 14 Конвенції й вдався до дискримінації за ознакою релігії»⁴⁸. І хоча Суд тут не вживає терміну «розумне пристосування», обов'язок вдаватись до виключення, тобто пристосовуватись до ситуації, щоб не дискримінувати – чітко прослідковується із цього рішення.

Цей підхід по суті багато у чому повторює сенс концепції непрямой дискримінації – узагальнення та застосування «шаблонного рішення» може призвести до дискримінації.

2.3 Дискримінація, непряма дискримінація й розумне пристосування

Пригадаємо: що таке дискримінація?

Дискримінація – ситуація, за якої особа й/або група осіб за їх ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних й інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного й соціального походження, громадянства, сімейного й 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 обме-

48. Там само. Нагадаємо факти справи «Тліменос проти Греції»: У грудні 1998 року військовий трибунал засудив пана Тліменоса до 4 років ув'язнення за відмову одягнути військову форму під час загального призову, яка була вмотивована його релігійними переконаннями (на той час у Греції не було альтернативної військової служби). Після вироку трибуналу пан Тліменос відбув 2 роки покарання у вигляді позбавлення волі й був звільнений достроково за гарну поведінку. У 2002 році пан Тліменос склав іспит на отримання сертифікату бухгалтера, його результат був другим у групі з 12 осіб. Однак пізніше, у 2003 році, влаштуючись на посаду бухгалтера в державну структуру, він не був призначений за результатами перевірки, адже згідно із законодавством особа, яка відбула кримінальне покарання, не могла працювати на посаді бухгалтера. Пан Тліменос подав скаргу до суду, посилаючись, поміж іншим, також на своє право на свободу віросповідання й захист від дискримінації на підставі цієї ознаки. У своїй заяві він також вказував на той факт, що відбував покарання не за скоєний тяжкий злочин, а лише через свої релігійні переконання. Тому правило, відповідно до якого його не прийняли на роботу, не повинно було до нього застосовуватися.

ження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними й необхідними.⁴⁹

Принцип недискримінації означає необхідність:

1. Рівного поводження з людьми з різними ознаками в однакових умовах.

Наприклад, до поліції приходять два заявники, один з яких гетеросексуальний чоловік, який заявляє про пограбування, а інший гей, який заявляє про злочин на ґрунті ненависті. Вони отримують однакової якості поліцейські послуги, без образ, зневажливих натяків на сексуальну орієнтацію тощо.

2. Різного поводження з людьми, які через свої ознаки знаходяться у неоднаковому становищі.

Наприклад, до поліції приходять два заявники, один з яких африканець, а інший українець. Вони отримують однакової якості поліцейські послуги, українець буде спілкуватись із поліцейськими українською мовою, африканець або отримає перекладача, або ж у відділку буде знайдено поліцейського, що розмовляє англійською або французькою мовою.

3. У разі застосування формально нейтральних правил – ці правила не мають ставити людей з різними ознаками в гірше становище порівняно до людей без таких ознак.

Наприклад, якщо на службу в поліції влаштується жінка мусульманка, яка носить хіджаб, їй буде потрібний дозвіл на носіння головного убору разом із уніформою, адже заборона носити хіджаб буде означати її дискримінацію за ознакою релігійних переконань і статі.

Або, якщо до поліцейського відділку із заявою прийде сліпа людина, вона потребуватиме су-

49. Стаття 1 ЗУ «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», повний текст доступний за посиланням <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>

проводження або принаймні пояснення, щоб з першого поверху дістатись до кабінету слідчого на третьому поверсі.

Як це все пов'язано? Обмеження в реалізації або користуванні правом може наступати внаслідок того, що потреби певних людей (через ту чи іншу ознаку людини) не можуть бути реалізовані, якщо не застосовується виключення, або якщо ми «однаково поведимося з людьми в однаковій ситуації».

Отже, непряма дискримінація – це ситуація, за якої внаслідок реалізації чи застосування формально нейтральних правових норм, критеріїв оцінки, правил, вимог чи практики для особи й/або групи осіб за їх певними ознаками виникають менш сприятливі умови або становище порівняно з іншими особами й/або групами осіб, крім випадків, коли їх реалізація чи застосування має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними й необхідними.⁵⁰

Тож для того, аби уникнути непрямої дискримінації, потрібно застосовувати виключення в тих випадках, коли індивідуальні ознаки людини не дають їй нарівні з іншими користуватися чи реалізовувати те чи інше право. Або, як зазначив у своїх рішеннях ЄСПЛ, – ставитися по-різному до людей згідно з різними обставинами.

2.4 У чому ж різниця між концепціями «розумного пристосування» й «непрямої дискримінації»?

Концепція «непрямої дискримінації» ґрунтується на тому, що потрібно встановити, що широка група людей з однією ознакою вже зазнала чи потенційно може зазнати обмеження через застосування певного правила, критерію або практики. З іншого боку, концеп-

ція «розумного пристосування» не вимагає визначення групи людей з однією ознакою, яка отримає потенційну вигоду від виконання обов'язку пристосування до потреби/відмінності. Розумне пристосування розробляється в залежності від індивідуальних потреб⁵¹.

З іншого боку, якщо ми знаходимо розумне пристосування аби уникнути непрямої дискримінації в одній ситуації для однієї людини, то потім переглянувши правило та зробивши відповідні до нього зміни, ми вирішуємо проблему дискримінації цілої групи в подібних ситуаціях. Це є можливим як завдяки вже застосованому розумному пристосуванню (поширити досвід на інших представників групи), так і через внесення змін безпосередньо до правила, що стало причиною дискримінації.

Ще один аспект відмінностей полягає в тому, що непряма дискримінація настає тоді, коли правило/критерій/практика під питанням не проходять тесту на правомірність та пропорційність⁵², тоді як від обов'язку використовувати розумне пристосування навпаки можна відмовитися у випадку, коли пристосування є непомірним тягарем, що є дуже індивідуальним і залежним від кожного випадку критерієм.

Утім варто зазначити, що концепція «непрямої дискримінації» для української практики

51. Цитата. Reasonable accommodation beyond disability in Europe? European Network of Legal Experts in Non-Discrimination field. Written by Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive. Supervised by Lisa Waddington. European Commission, Directorate-General for Justice, 2013 English copy available online here http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/reasonable_accommodation_beyond_disability_in_europe_en.pdf

52. Правомірність мети – різниця в поведженні вважається дискримінаційною, якщо вона не має об'єктивного й розумного виправдання, або, іншими словами, якщо різниця в поведженні не переслідує правомірну мету та якщо немає розумної пропорційності між використовуваними засобами й цією метою. Пропорційність мети для виправдання розрізнення в поведженні повинна бути не тільки правомірною, тобто обґрунтованою з точки зору закону й/або нагальної суспільної потреби, але досягатися пропорційними методами. Це означає, що: 1. Відсутні будь-які інші засоби досягнення цієї мети, які б передбачали менший ступінь втручання в реалізацію права на рівне ставлення. Іншими словами, шкода, необхідна для досягнення поставленої мети, має бути мінімальною. 2. Поставлена мета є достатньо важливою, щоб виправдати рівень втручання. Пономарьов С. Ю., Федорович І. Ю. Запобігання й протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади й місцевого самоврядування. – К.: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.

50. Там само.

ще більш незвична, ніж концепція «розумного пристосування». Загального розуміння, зокрема у суддів щодо того, яким чином її застосовувати – немає, що мало відрізняє Україну від країн-членів Європейського Союзу, де також існує проблема тлумачення цієї норми⁵³. Але сам підхід застосування заборони непрямой дискримінації для встановлення обов'язку пристосовуватися є цікавим та можливим.

І наостанок, зважаючи на те, що в так званому чистому вигляді концепція «розумного пристосування» є досить новою як для української, так і для європейської спільноти, сам собою обов'язок пристосовуватися до різних обставин є більш звичним явищем. Наприклад, пристосування, що робляться для того, аби ввести до суспільства різноманіття культур, мов, релігій тощо – вже давно звична та необхідна практика. Таким чином, починаючи від пошуку індивідуальних рішень, ми переходимо до виключень у різних загальних правилах, а потім в ідеальному випадку розвитку переходимо до того, аби із самого початку проектувати суспільні послуги й простір таким чином, аби вносити весь спектр різноманіття – тобто використовуємо універсальний дизайн⁵⁴.

3. РОЗУМНЕ ПРИСТОСУВАННЯ – ЦЕ ЗОВСІМ НЕ ПРО ПАНДУСИ

3.1 Що ж таке – розумне пристосування?

У попередніх розділах ми вже використовували кілька визначень терміну «розумне присто-

сування». Поглянемо на них ще раз і спробуємо розібратися із складовими та критеріями розумного пристосування.

Тож як спростити визначення розумного пристосування й «пристосувати» його до різних ознак та різних сфер? Не використовуючи визначення розумного пристосування із законів, його можна пояснити як:

- **розумне пристосування є однією з ключових заборук досягнення рівності між людьми, які через свої індивідуальні ознаки стикаються із бар'єрами;**
- **надання розумного пристосування – це обов'язок;**
- **розумне пристосування потрібне у випадку, коли організація суспільства орієнтується на усереднену людину з базовими можливостями, тож люди, які не відповідають цим вимогам, потребують додаткового пристосування;**
- **розумне пристосування є першою відповіддю на деякі прояви непрямой дискримінації;**
- **розумне пристосування є індивідуальним рішенням у кожному конкретному випадку, але вдале розумне пристосування можна «клонувати» й використовувати в інших аналогічних випадках;**
- **розумне пристосування – це інструмент для забезпечення фактичної рівності.**

Коли виникає необхідність у розумному пристосуванні?

Обов'язок пристосовуватись настає тоді, коли людина через ту чи іншу свою ознаку опиняється в ситуації або в умовах, що ставлять її в

53. Reasonable accommodation beyond disability in Europe? European Network of Legal Experts in Non-Discrimination field. Written by Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive. Supervised by Lisa Waddington. European Commission, Directorate-General for Justice, 2013.

54. Що таке універсальний дизайн і більше про відмінності між розумним пристосуванням й універсальним дизайном у Розділі 3.

гірше становище порівняно з іншими людьми, які не мають аналогічної ознаки.

Прості запитання, відповіді на які допоможуть зрозуміти, чи потрібне розумне пристосування на прикладі людей з інвалідністю:

- Чи ставить людину з інвалідністю в менш вигідне становище те, як ви надаєте послугу?
- Чи створюють бар'єри для людини з інвалідністю фізичні параметри приміщення?
- Чи відчутна для людей з інвалідністю відсутність додаткової допомоги чи послуг?

Наприклад. В одному винному магазині є послуга доставки замовлень додому. Вона коштує однаково для клієнтів магазину з інвалідністю й без неї. Однак сам магазин є доступним для людей з обмеженнями мобільності. Там є пандус, широкі проходи між стелажми та асистенти, які допомагають клієнтам обирати вино. В іншому винному магазині також є послуга доставки замовлення додому й можливість обирати замовлення онлайн. Однак сам магазин знаходиться в підвальному приміщенні та є недоступним для людей з обмеженнями мобільності. Також в магазині працює лише один продавець, тож він не завжди може приділити час усім клієнтам, особливо якщо вони потребують додаткового часу на обслуговування. Власник цього магазину вирішив як розумне пристосування для своїх клієнтів з інвалідністю зробити для них безкоштовну послугу доставки товарів, які вони обирають в онлайн-магазині. Для всіх інших, доставка є платною.

3.2 Чим розумне пристосування відрізняється від універсального дизайну?

Розумне пристосування – це як «пошитий на індивідуальне замовлення костюм». Але у випадку коли таке індивідуальне замовлення призводить до вирішення проблемного питання цілої групи

55. Визначення з тексту Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю, повний текст українською доступний за посиланням http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_g71

людей, об'єднаних однією ознакою – це буде вже вирішення проблеми непрямої дискримінації.

Якщо піти далі та враховувати потреби й особливості людей на етапі планування та розробляти дизайн (насправді, дизайн будь-чого) з урахуванням цих індивідуальних факторів – ми матимемо універсальний дизайн.

Універсальний дизайн – або **«дизайн для всіх»** – концепція, що передбачає проектування продукції та середовища таким чином, щоб ними могло користуватися найбільш широке коло людей.

Універсальний дизайн набуває все більшої актуальності у світі, особливо в умовах зростаючого числа літніх людей у багатьох країнах. В основі філософії універсального дизайну лежить ідея створення такого середовища, продуктів і послуг, які були б корисні всім, а не тільки людям з інвалідністю.

У найбільш простому розумінні, **універсальний дизайн – це дизайн усіх речей, у центрі уваги якого знаходиться людина, і який враховує потреби кожного і кожної.**⁵⁶

Тож розумне пристосування ми використовуємо тоді, коли ми бачимо ситуацію нерівності, яку можна виправити за рахунок простого інструменту – тут і зараз.

Тоді як знання про універсальний дизайн так само, як і знання про дискримінацію нам потрібні для того, аби на етапі планування поразувати можливі незручності/нерівності для людей з різними ознаками й вже плануючи закласти запобіжники дискримінації в наше «творіння».

Наприклад. Суд міста К. знаходиться на 4 та 5 поверсі будівлі, у якій відсутній ліфт. До

56. Визначення запропоноване командою Спільної Програми «Сприяння інтеграційній політиці й послугам людям з інвалідністю в Україні», що впроваджується за підтримки Партнерства ООН з питань реалізації прав людей з інвалідністю, Програми розвитку ООН і Дитячого фонду ООН (ЮНІСЕФ). Більше про Програму й поради з облаштування простору за концепцією універсального дизайну за посиланням <http://ud.org.ua>

Визначення Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю	Директива 2000/78/ЄС	Схожість/відмінність цих двох визначень:
<p>Розумне пристосування означає внесення, коли це потрібно в конкретному випадку, необхідних і відповідних модифікацій і коректив, що не становлять непропорційного чи не виправданого тягаря, для цілей забезпечення реалізації або здійснення особами з інвалідністю нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод.⁵⁵</p>	<p>Для того, аби гарантувати дотримання принципу рівного поводження щодо осіб з інвалідністю, необхідно застосувати розумне пристосування. Це означає, що працедавці мають вдаватися до різних заходів там, де це необхідно в конкретних випадках, аби надати особам з інвалідністю отримати роботу, працювати чи отримати підвищення чи пройти професійне навчання, якщо тільки такі заходи не накладають непропорційного тягаря на роботодавця. Такий тягар не буде непропорційним, якщо він в достатній мірі відновлюється заходами, що існують в рамках політики відповідної держави-члена щодо осіб з інвалідністю.</p>	<p>Розумне пристосування для людей з інвалідністю – одна ознака.</p> <p>Різні сфери застосування – Конвенція не звужує розумне пристосування лише до сфери зайнятості.</p> <p>Використовувати/надавати розумне пристосування – це обов'язок.</p> <p>Розумне пристосування – це необхідні в конкретній ситуації дії для гарантування рівності.</p> <p>Нааявний запобіжник – розумне пристосування не повинне стати не виправданим тягарем (докладніше про це у підрозділі 3.2).</p>

суду позивається людина з інвалідністю, що пересувається на візку. За умови недоступності суду, позивач Х. подає прохання до судді Ф. із проханням призначити виїзні засідання суду в доступному місці аби забезпечити Х. можливість бути присутнім на розгляді своєї справи. Однак, суддя Ф. відмовляє позивачу Х. у проведенні виїзних засідань і/або засідань у режимі відеоконференції. У зв'язку із відсутністю позивача Х. на декількох засіданнях, суддя Ф. закриває судову справу без розгляду, тим самим позбавляючи Х. права на справедливе правосуддя. Лише після втручання Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, право людини з інвалідністю на доступ до правосуддя було забезпечене

шляхом проведення виїзних судових засідань у доступних приміщеннях міста.⁵⁷

Ще один важливий аспект: питання забезпечення універсального дизайну та створення всебічних умов доступності лежить у межах компетенції не лише працівників однієї установи, організації, закладу чи компанії, але й інших – органів виконавчої влади та місцевого самоврядування. Однак питання застосування розумного пристосування – це межа компетенції лише працівників однієї конкретної установи – тієї, до якої звертається людина, що потребує розумного пристосування тут і зараз.

57. Приклад надано Уповноваженим ВРУ з прав людини.

Отже, відповідальність за відсутність розумного пристосування буде лише на працівниках, які мають повноваження щодо його вирішення.

Останній, вкрай важливий для українського контексту момент, на якому необхідно акцентувати увагу в цьому дослідженні. Встановлення пандусу перед входом до громадських будівель чи житлових будинків – це не питання застосування розумного пристосування лише тоді, коли з'явиться людина, якій цей пандус потрібний. Встановлення пандусу та його правильний кут нахилу чи ширина – це питання виконання Державних норм будівництва (ДБН)⁵⁸. Тобто це питання виконання норми законодавства, яке зовсім не залежить від того, чи «є поблизу» людина з інвалідністю, що користується візком. Пандус має бути завжди – це обов'язок забудовника його передбачити, чи орендаря встановити, якщо забудовник свій обов'язок порушив.

3.3 Критерії розумного пристосування й межа «розумності».

Для того аби визначити, чи в кожному конкретному випадку запропоноване рішення буде розумним пристосуванням, потрібно спочатку визначити критерії розумного пристосування й межу «розумності».

Згідно з визначеннями розумного пристосування, що ми їх вже розглядали вище, можна визначити три головні критерії розумності – ефективність, еквівалентність і незалежність (коли мова йде про людей з інвалідністю).

1. Ефективність, тобто коли корективи, які вносять розумне пристосування, насправді дозволяють людині брати участь у певних заходах і виконувати свою роботу або здійс-

нювати іншу діяльність.

2. Еквівалентність, тобто коли модифікації створюють умови для користування людьми з інвалідністю будівлями, приміщеннями або послугами в спосіб, ідентичний або максимально наближений до доступного для людей без інвалідності. Наприклад, модифікації або корективи мають бути такими, що уможливають відвідування й участь людей з інвалідністю в усіх зустрічах, які проводяться в організації, або їх користування робочою їдальнею разом із колегами, а не в окремій кімнаті або за окремими столами.

3. Незалежність, тобто коли корективи уможливають вчинення людьми з інвалідністю певних дій, їх участь у громадській, соціально-економічній та інших сферах життя самостійно, без сторонньої допомоги. Наприклад, людина з інвалідністю повинна мати можливість дістатися й відчинити двері самостійно, не очікуючи допомоги від персоналу або перехожих, а офісний простір має бути облаштований таким чином, аби людина з інвалідністю, зокрема на візку, мала можливість вільно пересуватися в ньому й мати доступ до важливої інформації⁵⁹. **Три основні вимоги розумного пристосування для людей з інвалідністю – на прикладі британського акту про рівні права⁶⁰.**

1. Перша вимога – змінити порядок надання послуг, якщо такий порядок призводить до того, що людина з інвалідністю опиняється в менш вигідному становищі. Порядок може бути як формальним, задокумен-

58. Детальніше про державні норми будівництва можна прочитати за посиланням <http://kga.gov.ua/files/doc/normy-derjavny/dbn/DBN-V23-2-2009-Zhytlovi-budyvky-Rekonstrukcija-ta-kapitalnyj-re-mont.pdf>

59. Пономарьов С. Ю., Федорович І. Ю. Запобігання й протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади й місцевого самоврядування. – К.: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.

60. Приклад складено за мотивами публікації What equality law means for your business (Що закон про рівність означає для вашого бізнесу), розробленої Equality and Human rights Commission UK, повний текст англійською доступний за посиланням <https://www.equalityhumanrights.com/en/publication-download/what-equality-law-means-your-business>

тованим, так і неформальним. Наприклад, власник магазину отримує скаргу від відвідувачки на те, що їй некомфортно, як з нею поводить персонал. Адже продавці відводять очі від неї та шепочуться за її спиною, коли вона довго щось обирає. У цієї клієнтки на обличчі багато шрамів від опіків. Власник магазину вирішує провести навчання для своїх працівників – «правила спілкування з клієнтами» з особливим наголосом на обслуговуванні клієнтів із різними ознаками.

2. Друга вимога – прибрати бар'єри, які фізично перешкоджають людям з інвалідністю отримувати послугу чи товар. Ви можете усунути бар'єри повністю, частково, зробити можливість оминати бар'єри чи встановити альтернативний спосіб надання послуги чи товару для тих, хто не може скористатись загальним порядком через бар'єри. Наприклад, в салоні краси поставили пандус, змінили вхідні двері й прибрали меблі з передпокою, щоб полегшити пересування на візку.

3. Третя вимога – надавати додаткову допомогу й/чи послуги, як от надавати додаткове обладнання або встановити інший порядок отримання послуги для клієнтів залежно від форми інвалідності та їх потреб. Наприклад, спортивний клуб свій щомісячний лист із новинами клубу розсилає у вигляді аудіофайлу для незрячих клієнтів.

Межа розумності для кожного пристосування – як її визначити?

Враховуючи значне різноманіття форм розумного пристосування, як до потреб людей з інвалідністю, так і до потреб людей з іншими ознаками, важливим буде знати, як визначати межу «розумності» кожного конкретного пристосування й знаходити відповідь про його ненадмірність. Адже людина, яка потребує розумного пристосування, може бачити його інакше, ніж людина, відповідальна за його застосування або виконання. Значним критерієм тут також

буде питання ресурсного тягаря.

Отже, перший важливий критерій «розумності» – це якраз ефективність пристосування. Чи справді обрана форма найбільш ефективно усуває бар'єр і призводить до бажаного результату «нарівні з іншими»?

Другий критерій розумності – це його ненадмірність, відповідь на запитання про тягар. Тобто людина⁶¹, яка несе відповідальність за використання/дозвіл на розумне пристосування, повинна встановити, яка кількість ресурсів (часових, людських, матеріальних) потрібна для того, аби забезпечити саме таке розумне пристосування. Воно не має призвести до збитків чи до порушення законодавства.

Подивимось на критерії та приклади Комісії з рівних можливостей у зайнятості США, щоб зрозуміти, якими критеріями та логікою вони послуговуються, коли оцінюють межу розумності й надмірність тягаря для працедавців у разі запиту розумного пристосування з боку людей з інвалідністю.

Роботодавець не має обов'язку надавати розумне пристосування, якщо воно призводить до надмірного тягаря. Однак висновок щодо цього має базуватися на індивідуальному оцінюванні обставин кожного конкретного запиту на розумне пристосування, його вартості, ресурсах та складності впровадження.

Таких критеріїв для оцінювання може бути багато, але головні з них такі:

- *характер і вартість необхідного пристосування саме в цьому випадку;*
- *загальні фінансові ресурси установи/при-*

61. Тут мається на увазі людина, яка уповноважена приймати рішення за установу, організацію, підприємство, заклад (навчальний чи медичний), компанію тощо, на яких лежить обов'язок не дискримінувати й застосовувати розумне пристосування та до яких звертається інша людина, яка потребує цього розумного пристосування.

міщення, що має надати розумне пристосування; кількість працівників, що працюють саме в цьому приміщенні; вплив запровадження розумного пристосування на фінанси й ресурси цієї установи;

- загальні фінансові ресурси, розмір усього виробництва, кількість працівників, тип і розташування будівель (якщо питання йде про розумне пристосування в компанії, яка має кілька будівель);
- тип виробництва, зокрема структура й функції працівників, географічне розташування, адміністративні й фіскальні відносини між підрозділами;
- вплив розумного пристосування на роботу установи⁶².

Надмірний тягар розраховується на підставі вартості його впровадження для установи. Тож Комісія заохочує роботодавців шукати шляхи зниження цієї вартості й залучати фінансування зі сторони, наприклад з державної служби реабілітації. Також роботодавець має встановити, чи він повинен сплачувати податок із коштів, витрачених на розумне пристосування, чи він може отримати певні кредитні бали за рахунок його впровадження. Ще одним варіантом залучення коштів у тому випадку, коли пристосування потребує значної інвестиції, може бути розподіл вартості між власником бізнесу й людиною, що потребує пристосування, звісно, за згодою останньої.

Якщо роботодавець, для прикладу, визначить, що один вид розумного пристосування накладає на нього надмірний тягар, а інший вид – ні, але залишається при цьому ефективним пристосуванням, що вирішує проблему, то він має

обов'язок надати друге пристосування.

Роботодавець не може голосливо заявити про надмірний тягар, базуючись лише на своїх острахах чи упередженнях щодо людей з інвалідністю. Так само він не може базувати твердження про надмірність на припущенні, що розумне пристосування призведе до зниження мотивації чи моралі інших працівників. З іншого боку, виправдана надмірність може мати місце у тому випадку, якщо роботодавець аргументовано доведе, що розумне пристосування буде заважати роботі інших працівників.

Приклади

Працівниця з діагнозом рак грудей проходить хіміотерапію. Внаслідок терапії вона погано себе почуває та їй важко справлятися зі своїм звичним обсягом роботи. Для того, аби вона змогла ефективно використовувати свої обмежені сили, роботодавець перекладає частину її посадових обов'язків на іншого працівника на період до кінця терапії. Інший працівник не задоволений таким рішенням і збільшеним об'ємом завдань. Однак роботодавець прораховує, що той може виконати новий об'єм робіт без значного збільшення робочого часу. Зважаючи на те, що інший працівник не може довести значного втручання у свій час та об'єм робіт, немає підстав вважати, що таке перенесення частини посадових обов'язків є надмірним тягарем для робочого процесу й інших працівників.⁶³

Працівник магазину з діагнозом розсіяний склероз просить керівництво змінити його графік роботи з повної зайнятості на часткову зайнятість як розумне пристосування до його стану здоров'я⁶⁴. На одній зміні в магазині працюють два продавці. Якщо зменшити кількість годин роботи одного з них, іншому доведеться працювати самостійно та виконувати значно більший об'єм задач. Із точки зору керівника, магазину таке розумне пристосування до по-

62. Enforcement Guidance: Reasonable Accommodation and Undue Hardship Under the Americans with Disabilities Act. *The U.S. Equal Employment Opportunity Commission*, повний текст керівництва англійською мовою за посиланням <https://www.eeoc.gov/policy/docs/accommodation.html#undue>

63. Там само.

64. З точки зору американського законодавства, діагноз розсіяний склероз – це інвалідність.

треб одного працівника буде надмірним тягарем щодо іншого. Тож можлива відмова в розумному пристосуванні. З іншого боку, роботодавець може запропонувати інше рішення в цій ситуації, яке б зменшило навантаження на першого працівника, однак не було надмірним тягарем для іншого.

3.4 Форми розумного пристосування: від простого до складного

З огляду на значний час розвитку практики застосування розумного пристосування у світі – на сьогодні існує досить багато різних форм розумного пристосування та його видів.

Аналізуючи американську, канадську практики (як найбільш розвинені) й судову практику Європи, можна виділити такі найпоширеніші форми розумного пристосування:

Внесення змін чи модифікацій до будівель (як ззовні, так і всередині), це може бути встановлення пандусу, зміна розміру дверного проходу, встановлення автоматичних дверей, переміщення меблів, зміна висоти розташування полиць, перефарбування приміщення в контрастні кольори тощо.
Зміна об'єму обов'язків працівників без зміни штатного розкладу – перерозподіл обов'язків (вторинних) між працівниками. Перекладення частини обов'язків і/чи їх розподілу між іншими працівниками.

Внесення змін до робочого графіка – як запровадження додаткових перерв, запровадження гнучкого графіка роботи, зміна графіка з повного дня на неповний (з відповідним зменшенням рівня оплати), дозвіл на додаткові або альтернативні вихідні, дозвіл на відсутність для проходження лікування тощо.

Переведення на альтернативну вакантну посаду – особливо в тих випадках, коли перенесення частини обов'язків на інших працівників становить надмірний тягар і/або не вирішує проблеми (не уможливорює ефективну й належну роботу).

Обладнання – модифікація під потреби людини вже існуючого обладнання або ж закупівля нового, застосування компенсаторних приладів.

Допомога та менторство – покладання на інших працівників обов'язку з надання допомоги конкретній людині у визначених випадках, залучення тренера й/або асистента тощо⁶⁵.

Приклади розумного пристосування⁶⁶:

Реструктурування об'єму робочих завдань – спочатку потрібно визначити, які саме робочі завдання викликають труднощі, чи є ці завдання важливими для виконання роботи, чи вони складають основний сенс роботи, чи можна їх перекласти на іншого працівника. Якщо це можливо, із завдань потрібно прибрати ті частини, які викликають труднощі, прибрати неважливі частини й скоротити очікувані результати (кількість виконаних завдань) за можливості.

Пристосування (модифікація) простору – в деяких випадках потрібні конкретні зміни до організації простору й забезпечення доступності для людей з інвалідністю (або певними станами здоров'я чи людей літнього віку). Такі модифікації можуть містити у собі доступність простору загального користування, доступність робочого місця або місця навчання, або місця надання послуги; доступність вбиральні.

Модифікації можуть бути як простими, так і складними:

- відстань між меблями, аби дозволити вільне пересування людині на візку;
- контрастного кольору або світлові полоси

65. Пономарьов С. Ю., Федорович І. Ю. Запобігання й протидія дискримінації в Україні: Посібник для працівників органів державної влади й місцевого самоврядування. – К.: Міжнародна організація з міграції, Представництво в Україні, 2014. – 74 с.

66. На базі рішень, запропонованих U.S. Department of housing and urban development, посібник Procedures For Providing Reasonable Accommodation (7855.1) <https://portal.hud.gov/hudportal/documents/huddoc?id=78551app7SECH.pdf>

для слабобачучих людей;

- зміна рівня розташування полиць або файлових систем для доступу до них тим, хто користується візком;
- зміна розташування обладнання для користування ним однією рукою чи ногою (справа наліво чи навпаки);
- встановлення спеціальних тримачів на столи, обладнання чи стільці;
- розміщення надписів шрифтом Брайля;
- встановлення телекомунікаційного обладнання чи підсилювачів для слабочуючих людей.

Пам'ятаємо, що обов'язок встановлення пандусів до різних типів будівель закладений у державних будівельних нормах України (ДБН)⁶⁷ і в Законі України «Про основи соціальної захищеності інвалідів України». Так, відповідно до ст. 26 цього закону підприємства, установи й організації також зобов'язані враховувати потреби людей з інвалідністю й забезпечувати для них доступність споруд. У тому що стосується планування, ст. 27 Закону України «Про основи соціальної захищеності інвалідів України» накладає обов'язок планування й забудови міст, проектування, будівництва й реконструкції споруд здійснювати за умови їх пристосування до потреб людей з інвалідністю й з урахуванням думки їхніх громадських організацій.

Пристосування (зміна) графіків роботи – деякі люди з інвалідністю, люди з хронічними захворюваннями й батьки з маленькими дітьми не можуть працювати повний 40-годинний робочий тиждень. Для них потрібно змінювати графіки роботи й при-

стосовувати їх під потреби конкретної людини:

- працівники, які проходять довготермінове лікування, можуть за потреби використовувати альтернативні графіки роботи (гнучкий графік, відпрацювання додаткових годин наперед чи після, скорочений графік роботи в певні дні);
- працівники, яким потрібний додатковий час на відпочинок, можуть пізніше починати робочий день, чи раніше його закінчувати, отримати подовжену перерву в обід чи кілька перерв протягом робочого дня;
- люди з обмеженнями мобільності, яким важко користуватися громадським транспортом у години пік, можуть мати змінні години роботи, аби уникнути цього, не отримувати завдання, які вимагають пересування містом тощо.

Гнучка політика відсутності на роботі – для деяких працівників з інвалідністю може знадобитись можливість бути відсутнім на робочому місці за певних умов та за погодженням із роботодавцем, наприклад:

- необхідність пройти навчання, що має відношення до інвалідності й виконання своїх посадових обов'язків, навчання з користування певними технічними засобами, тощо;
- погодні умови – працівники з певними формами інвалідності за таких погодних умов, як от ожеледиця, не можуть безпечно пересуватися вулицями, у таких випадках вони можуть потребувати вихідного дня або можливості виконувати частину роботи дистанційно;
- надмірний холод чи навпаки спека в приміщенні – також причини, за яких люди з інвалідністю й/або певними хронічними захворюваннями не можуть бути присутніми на своєму робочому місці;
- цей перелік не є вичерпним і не містить у собі

67. ДБН В.2.2-17:2006 «Будинки й споруди. Доступність будинків і споруд для маломобільних груп населення» є основоположними нормами, які набули чинності з 01.05.2007 р. і введені на заміну ВСН 62-91 «Проектирование среды жизнедеятельности с учетом потребностей инвалидов и маломобильных групп населения». Текст ДБН В.2.2-17:2006 можна завантажити за посиланням <http://ud.org.ua/publikatsiji/198-dbn-v-2-2-17-2006-budinki-i-sporudi-dostupnist-budinkiv-i-sporud-dlya-malomobilnikh-grup-naselennya>

випадки подовженого виключення з робочого процесу (лікарняний, відпустка з догляду за дитиною, відпустка для проходження реабілітації, тощо) – тих випадків, які окремо визначені Кодексом Законів про Працю України.

Приклади облаштування (технічних засобів), які можуть становити розумне пристосування для людей із певними формами інвалідності.

Для слабобачучих людей – додаткове освітлення, лампи, збільшуючі пристрої з підсвічуванням, друк великим шрифтом, спеціальне комп'ютерне устаткування для збільшення документів та їх голосового зчитування.

Для незрячих людей – машина для друку шрифтом Брайля, диктофон, устаткування для голосового набору тексту, програми для голосового зчитування тексту, мікрофон і навушники, голосовий калькулятор, інші пристрої, що мають голосове управління.

Для слабочуючих або нечуючих людей – підсилювачі звуку, устаткування, що переводить голос у текст, система оповіщення, яка замість сигналу використовує світло, засоби зв'язку з вібрацією замість звукового сигналу тощо.

Для людей з ортопедичними формами інвалідності – стілець, який можна пристосовувати, стіл під параметри людини та її візка, навушники й мікрофон для тих, хто не може користуватись телефоном, диктофон для тих, хто не може друкувати тощо.

Помічники або особисті асистенти – людина, яка читає/друкує документи для незрячого працівника, перекладач жестової мови для нечуючого працівника, особистий асистент працівника з обмеженою мобільністю тощо.

Альтернативні форми подачі інформації – документи в спрощеному форматі, інформація на аудіоносіях, електронні копії, друківана інформація тощо.

Переведення на іншу посаду – це останній засіб пристосування працівника у випадку, якщо

інші способи пристосування не призвели до покращення або були цілком не можливими до виконання.

3.5 Розумне пристосування в різних сферах суспільного життя

У цьому підрозділі на прикладах ми розглянемо ситуації з різних сфер суспільного життя, де людям за тією чи іншою ознакою може знадобитись розумне пристосування й відповідно в інших людей (державних службовців, поліцейських, медичних працівників, учителів чи керівників бізнесу) виникає обов'язок надати таке розумне пристосування аби уникнути дискримінації.

3.5.1 Поліцейські послуги та розумне пристосування

Приклад порушення обов'язку пристосовуватись:

Слідчий Національної Поліції України в місті Києві під час допиту свідка не дозволив незрячому адвокату користуватись ноутбуком і диктофоном, а також попросив супроводжуючого адвоката залишити приміщення. Незрячий адвокат подав до слідчого письмову заяву про необхідність застосування розумного пристосування щодо нього через його інвалідність. Слідчий проігнорував свій обов'язок пристосуватись, аби уникнути дискримінації, і відмовив незрячому адвокату. На підставі відмови слідчого застосовувати розумне пристосування, а саме дозволити незрячому адвокату використовувати технічні засоби під час допиту свідка й ознайомлення зі справою (комп'ютер і диктофон), адвокатом було направлено скаргу до поліції щодо порушення статті 161 частини 1 Кримінального Кодексу України. У цьому випадку слідчий НПУ відмовився застосовувати розумне пристосування, таким чином вдався до дискримінації за ознакою інвалідності⁶⁸.

Для тих, хто користується візком (окрім пандуса, щоб потрапити до відділку) – перенесення

68. Приклад надано Уповноваженим ВРУ з прав людини.

кабінету слідчого на перший поверх або вихід уповноваженого працівника поліції, аби прийняти та зареєструвати заяву, або провести бесіду/опитування свідка на першому поверсі (за відсутності ліфту).

Для слабочуючих людей потрібно буде залучити перекладача жестової мови й/або спілкуватися за допомогою засобів виводу тексту на екран/друку документів.

Для незрячих людей може знадобитись асистент, щоб супроводжувати їх всередині будівлі до потрібного кабінету. Також асистент буде потрібен для того, щоб ознайомитись із документами або ж надати людині електронні копії й час на ознайомлення з ними через електронний зчитувальний пристрій.

Розумне пристосування за ознакою статі – запитати в жінки жертви сексуального насильства, чи буде їй комфортніше, якщо її буде опитувати жінка-поліцейська. Інший приклад розумного пристосування за статтю, який уже давно став нормою роботи поліцейських – жінку має обшукувати жінка, чоловіка – чоловік.

Але розумним пристосуванням за ознакою гендерної ідентичності у випадку, якщо оглянути/обшукати потрібно трансгендерну людину – буде запитати в людини, ким вона себе вважає.

Наприклад: у відділок доставили людину X, зовні ця людина виглядає як жінка, вдягнена як жінка, має макіяж. Але документи, які X показує поліцейським, – на чоловіче ім'я. Також при собі у X є довідка про те, що X перебуває в процедурі корекції зміни статі. У цьому випадку розумним пристосуванням буде, якщо за потреби обшуку X буде оглядати жінка-поліцейська.

У випадку необхідності опитати трансгендерну⁶⁹ людину й заповнити протокол – розумним

69. Трансгендерність (з англ. *trans* – між, *gender* – соціальні характеристики, пов'язані зі статтю) – термін, який вживається

пристосуванням буде запитати, як правильно звертатися до людини (в якому роді та яким ім'ям, ім'я може/буде відрізнятися від паспортних даних). Звичайно, у протоколі потрібно згідно із законом вказувати паспортні дані (ім'я й стать), але до людини можна й потрібно звертатися в тому роді й за тим ім'ям, яке вона обрала.

Розумним пристосуванням для людей літнього віку та для людей, що мають труднощі в навчанні, буде використання великих шрифтів, надання інформації в друкованому вигляді й використання так званого формату спрощеного читання. Замість того, щоб роздруковувати положення із закону чи розміщувати на інформаційному стенді у відділку поліції довгі тексти юридичною мовою, можна ту ж інформацію викласти спрощено й зрозуміло⁷⁰, ілюструвавши схемами чи інфографією.

Ще один приклад розумного пристосування – інформація про поліцейські послуги мовою національних меншин та етнічних громад, що проживають у цьому місті.

3.5.2 Медичні послуги й розумне пристосування

Для нечуючих людей розумним пристосуванням буде або забезпечення медичного працівника, який знає жестову мову, або ж перекладача з

на позначення людей, чия гендерна ідентичність не збігається зі статтю, визначеною при народженні. Поняття трансгендери об'єднує різні групи та ідентичності. В українському контексті найчастіше мова йде про транссексуальних людей – осіб, які відчувають значний психологічний дискомфорт від того гендеру, в якому їх виховали, прагнуть соціалізуватися в іншій гендерній ролі й для цього зробити свою зовнішність максимально подібною до зовнішності людей іншої статі (шляхом гормональної терапії, різних косметичних і хірургічних втручань), а також змінити ім'я й позначку про стать у документах, що посвідчують особу. Більше про трансгендерних людей тут: http://insight-ukraine.org/wp-content/uploads/2016/03/broshura_transgender_ukr_OK_FULLL.pdf

70. Гарним прикладом спрощеного подання інформації є буклети, які робить британська поліція, доступно англійською тут http://content.met.police.uk/cs/Satellite?blobcol=urldata&blobheadname1=Content-Type&blobheadname2=Content-Disposition&blobheadvalue1=application%2Fpdf&blobheadvalue2=inline%3B+filename%3D%22852%2F104%2FMPS_DV_6PP_22+11+11+%28%29FINAL.pdf%22&blobkey=id&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=1283656894212&sbinary=true

жестової мови. Так само перекладач буде потрібен людині, яка не розуміє українську й/або російську мову. У районах, де компактно проживають національні меншини, варто подумати про наявність медичної інформації мовами національних меншин, також бажано аби хтось із медичного персоналу знав поширені в цьому районі мови й міг за потреби допомогти з перекладом.

Для людини, що пересувається на візку, розумним пристосуванням буде впевнитись, що вона може потрапити самостійно до потрібного кабінету/спеціаліста, або ж за умови відсутності ліфту й/або недоступних приміщень організувати можливість проведення прийому такої людини відповідними медичними працівниками в окремому кабінеті на першому поверсі. Якщо до медичної установи звертається релігійна жінка, розумним пристосуванням було б, якби на її запит її оглядали лікарі жінки. Це буде розумне пристосування за двома ознаками – релігійні погляди й стать. Така ж необхідність може виникнути, якщо до лікарів звертається релігійний чоловік і просить про те, щоб його оглядали та лікували лікарі чоловіки.

Також розумним пристосуванням до релігійних потреб у лікарняних закладах буде можливість вибору харчування відповідно до дієтарних правил тієї чи іншої релігії. Зазвичай це правило стосується лише м'яса – його відсутності⁷¹ або виду⁷² й способу приготування⁷³.

3.5.3 Освіта й розумне пристосування

Ми не будемо тут писати про інклюзивну освіту в повному сенсі цієї концепції. Для цього є окремі підручники⁷⁴ й інша література. Наведе-

мо лише головні принципи інклюзивної освіти й кілька прикладів розумного пристосування за різними ознаками в освітніх закладах, які допоможуть уникнути дискримінації.

Метою інклюзивного навчання є покращення навчального середовища, у якому вчитель і учні відкриті до різноманіття, де гарантується забезпечення потреб учнів і повага до їх здібностей і можливостей бути успішними.

«Інклюзивне навчання – це комплексний процес забезпечення рівного доступу до якісної освіти дітям з особливими освітніми потребами шляхом організації їх навчання в загальноосвітніх навчальних закладах на основі застосування особистісно зорієнтованих методів навчання, з урахуванням індивідуальних особливостей навчально-пізнавальної діяльності таких дітей».⁷⁵

Інклюзивне навчання означає, що всі учні можуть навчатися в школах за місцем проживання, у загальноосвітніх класах, де в разі необхідності їм буде надаватися підтримка як у навчальному процесі, так і з перепланування школи, класів, програм і діяльності з тим, щоб усі учні без виключення навчалися й проводили час разом⁷⁶.

Інклюзивне навчання ґрунтується на правах людини й принципах рівності. Воно спрямоване на всіх дітей і дорослих, особливо тих, хто є виключеним із загальної системи навчання⁷⁷. Це також процес усунення бар'єрів у системі освіти й системі підтримки.

Пристосування для дітей із відмінними від більшості релігійними поглядами – наявність можливості вибору їжі за релігійними дієтарними правилами в шкільній їдальні й можли-

71. Для тих, хто тримає піст або для буддистів.

72. Мусульмани та євреї не їдять свинину.

73. Крім обмежень щодо виду м'яса в євреїв є ще правила щодо приготування їжі й продуктів, які не можна змішувати в одній страві.

74. Що таке інклюзивне навчання – сайт україно-канадського проекту про інклюзивну освіту для дітей з інвалідністю в Україні <http://education-inclusive.com/shho-take-inklyuziya/> Науково-методичний центр інклюзивної освіти http://nmcio.ippo.kubg.edu.ua/?page_id=187 «Інклюзивна освіта від «А» до «Я» – Київський Університет імені Б. Грінченка, Київ-2016 <http://ippo.kubg.edu.ua/>

wp-content/uploads/2016/08/n_zakerkova_a_trejtyak_inkl_osvita_vid_a_do_ua.pdf

75. Концепція розвитку інклюзивної освіти. Наказ МОН від 01.10.2010 р. № 912, детальніше за посиланням тут: http://ru.osvita.ua/legislation/Ser_osv/9189/

76. Цитата, оригінал за посиланням http://nmcio.ippo.kubg.edu.ua/?page_id=52

77. Більше інформації про інклюзивну освіту за посиланням тут: http://nmcio.ippo.kubg.edu.ua/?page_id=48

вість адаптації шкільної форми до правил релігійного одягу дівчаток (носіння хіджабу для мусульманок).

Розумне пристосування для дітей, що погано знають українську мову – використання підручників рідною мовою дитини паралельно з підручниками українською мовою, щоб дитина швидше адаптувалася й вивчила мову. Таке пристосування знадобиться для дітей мігрантів, біженців і національних меншин, для яких українська мова не є рідною. Також цим дітям варто призначати додаткові години з вчителем для того, аби вони могли розібрати матеріал та адаптувати для себе лексику.

Пам'ятайте, розумне пристосування може знадобитись не тільки для дитини, але й для її батьків для того, аби батьки могли повноцінно брати участь у шкільному житті дитини й спілкуватись із вчителями, вони також не повинні відчувати на собі дискримінації з боку школи через ту чи іншу свою ознаку.

3.5.4 Працевлаштування й праця – приклади розумного пристосування

Пристосування може бути потрібним на всіх етапах – від пошуку роботи до безпосереднього виконання посадових обов'язків.

На етапі пошуку роботи може знадобитись розумне пристосування за ознакою інвалідності для того, аби кандидати з інвалідністю й без змогли нарівні пройти конкурсний відбір, особливо якщо він містить у собі не тільки інтерв'ю, але й тестування чи інше завдання.

Перше питання – безбар'єрність приміщення – чи будь-яка людина може потрапити на співбесіду? Інше важливе питання – чи будь-яка людина може працювати на цій посаді?

Для тих працедавців, які бажають і можуть наймати людей з інвалідністю, потрібно буде провести оцінку доступності робочого місця – від входу до вбиралень. У більшості випадків це стосується людей з обмеженнями мобіль-

ності, однак додаткові пристосування можуть знадобитись і для незрячих людей – наприклад, позначення шрифтом Брайля на кнопках ліфта чи фіксоване розташування меблів у приміщенні, де ці люди будуть працювати.

Пам'ятаємо, що обов'язок встановлення пандусів до різних типів будівель закладено в державних будівельних нормах України (ДБН) і в Законі України «Про основи соціальної захищеності інвалідів України». Так, відповідно до ст. 26 цього закону, підприємства, установи й організації також зобов'язані враховувати потреби людей з інвалідністю й забезпечувати для них доступність споруд. Тож вхід до вашої будівлі має бути облаштований пандусом, а от наскільки цей пандус відповідає нормам, є зручним для використання, чи крім входу доступні інші частини будівлі – це покаже аудит доступності, який допоможуть вам провести неурядові організації людей з інвалідністю чи активісти, вони ж залюбки запропонують вам варіанти покращення середовища й допоможуть подбати не тільки про доступність, а й про можливі варіанти розумного пристосування.

Друге питання – спосіб відбору кандидатів. Якщо крім співбесіди передбачено ще письмовий чи усний тест, потрібно подбати про те, щоб цей тест був доступний для незрячих чи нечуючих людей. Для конкурсів на зайняття посад на державній службі надання розумного пристосування є обов'язковим – для цього є окремий Порядок⁷⁸, затверджений Кабінетом Міністрів України. Там зокрема міститься пункт:

4. Дотримання принципу недискримінації під час проведення конкурсу не виключає обов'язку застосування під час його проведення розумного пристосування для особи, яка виявила бажання взяти участь в конкурсі й має інвалідність, а також можливості застосування позитивних дій відповідно до Закону України «Про засади запо-

78. Детальніше за посилання <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/246-2016-p>

бігання й протидії дискримінації в Україні».

Трете питання – зміст оголошення про відкриті вакансії. Наразі чинним законодавством⁷⁹ встановлена заборона в оголошеннях про відкриті вакансії вказувати ознаки людей, які не мають відношення до характеру виконуваної роботи, наприклад вказувати бажаний вік чи стать кандидатів. Це можна вважати позитивною дією для запобігання дискримінації й заохочення працевлаштування різних соціальних груп. З іншого боку, обов'язок пристосовуватися не вимагає від роботодавців в оголошеннях вказувати, що вакансія відкрита для людей з тією чи іншою ознакою. Тоді як зважаючи на українську реальність і стан справ із працевлаштуванням для окремих соціальних груп, варто було б як розумне пристосування в окремих вакансіях, там, де роботодавець справді готовий до найму людей із різних соціально виключених груп, окремо про це вказувати.

Наприклад, в оголошенні вказувати про готовність до застосування розумного пристосування. Просто вказувати в оголошенні «вакансія відкрита для людей з інвалідністю» – не варто, адже це створює окрему підгрупу оголошень саме для людей з інвалідністю, наче таке собі гетто. Але тут варто пам'ятати, що інвалідність може бути різною, тож у подальшому, винайнявши таку людину на роботу, потрібно буде запропонувати їй розумне пристосування саме до її форми інвалідності.

Розумне пристосування для вже існуючих працівників

Для батьків із маленькими дітьми – гнучкий графік роботи й/чи можливість працювати над певними завданнями вдома. Деякі приклади розумного пристосування за ознакою статі й пов'язаною з нею ознакою вагітності вже входить до національного законодавства

79. Цю заборону регулюють два Закони України – «Про зайнятість населення» за посиланням тут: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/5067-17> та «Про рекламу» за посиланням тут: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/270/96-вр>

– окремі статті⁸⁰ Кодексу Законів про Працю встановлюють правила для роботодавців із метою захисту вагітних жінок і жінок (а в деяких випадках чоловіків), які доглядають за дитиною до трьох років, або за дитиною з інвалідністю до чотирнадцяти років.

Приклад порушення обов'язку пристосовуватись

Пані Т. звернулася до Уповноваженого ВРУ з прав людини з тим, що, працюючи медичною сестрою в Центральному клінічному госпіталі Державної прикордонної служби України, вона працює за графіком, який не дозволяє їй виконувати індивідуальну програму реабілітації дитини з інвалідністю, оскільки відбуваються часті зміни в графіку роботи без попередження: виклик на роботу під час відпустки, відсутність добового графіку чергувань. Відповідно до даних заявниці, її неодноразові звернення до керівництва госпіталю щодо необхідності побудувати графік так, щоб вона могла виконувати індивідуальну програму реабілітації сина з інвалідністю (відвідування лікарів, реабілітаційних заходів, різноманітних спеціалізованих занять для дитини), які проводяться лише в робочі дні, роботодавцем були проігноровані. Після втручання Уповноваженого ВРУ з прав людини, керівництво госпіталю пообіцяло врахувати особливу ситуацію пані Т. і надати їй графік роботи, який дозволить виконувати індивідуальну програму реабілітації її дитини з інвалідністю⁸¹.

Для людей, що сповідують релігію, відмінну від більшості (в українському контексті, це

80. Так, наприклад, статтею 56 Кодексу законів про працю України встановлено, що на прохання вагітної жінки або жінки, яка має дитину віком до чотирнадцяти років або дитину інваліда, власник або уповноважений ним орган зобов'язаний встановлювати їй неповний робочий день або неповний робочий тиждень.

Також, згідно зі статтею 178 Кодексу, вагітним жінкам відповідно до медичного висновку знижують норми виробітку, норми обслуговування або переводять на іншу роботу, яка є легшою й виключає вплив несприятливих виробничих факторів із збереженням середнього заробітку за попередньою роботою. Жінки, які мають дітей віком до трьох років, у разі неможливості виконання попередньої роботи також мають бути переведені на іншу роботу із збереженням середнього заробітку за попередньою роботою. Нарешті, стаття 186 Кодексу покладає на підприємства й організації з широким застосуванням жіночої праці обов'язок організувати дитячі ясла, дитячі садки, кімнати для годування грудних дітей тощо.

81. Приклад надано Уповноваженим ВРУ з прав людини.

можуть бути мусульмани чи іудеї), – можливість альтернативних вихідних під час важливих релігійних свят⁸². Для жінок мусульманок – можливість пристосування уніформи та носіння хіджабу. Якщо в компанії є корпоративна їдальня – пристосування їжі до потреб релігійних меншин – страви без м'яса або без певних видів м'яса. Також можливим розумним пристосуванням буде перегляд робочого графіку та виділення місця для здійснення молитви.

3.5.5 Сфера послуг і розумне пристосування

Так само як і в інших сферах, аби запобігти дискримінації, власники бізнесу незалежно від того, надають вони послуги чи товари, мають упевнитись, що спосіб у який вони це роблять, не призводить до дискримінації людей за різними ознаками.

Питання доступності й стандартів будівництва ми вже обговорювали на сторінках цього дослідження⁸³. В ідеалі – усі приміщення, які проектується в Україні, мають бути архітектурно доступними, але на практиці це часто не так. В Україні вже є судова практика, де архітектурна недоступність ставала причиною позову⁸⁴. Тож не варто чекати, доки на вас подадуть позов, якщо власник приміщення не забезпечив пандус, відповідальність понесе не тільки він, але й орендар, який в цьому приміщенні надає послуги.

Спробуємо розглянути можливі варіанти розумного пристосування на прикладах різного

типу бізнесу.

Аптеки

Встановлення кнопки виклику замість організації пандусу для маломобільних груп населення – не буде прикладом розумного пристосування. Натомість, це яскравий приклад нерозуміння бізнесом своєї відповідальності не тільки не дискримінувати, але й поважати людську гідність.

Встановлюючи кнопку виклику й позбавляючи клієнтів можливості самостійно обрати товар, змушуючи їх чекати на вулиці в будь-яку погоду та впродовж необмеженого проміжку часу – власники аптек вдаються до жорсткого поводження. А державні контролюючі органи нехтують своїми обов'язками, дозволяючи таке порушення закону й норм ДБН.

Розумним пристосуванням в аптеці буде:

- фармацевт, який розмовляє мовою жестів;
- фармацевт, який знає принаймні одну іноземну мову й/або мову етнічних меншин, що проживають у цьому районі;
- наявність збільшувального скла, щоб клієнти могли самостійно прочитати анотацію до ліків;
- можливість замовлення ліків додому/виклик кур'єра.

Спортивні клуби

Останнім часом кількість спортивних залів, клубів і басейнів значно зросла. Спорт не тільки корисний, але й популярний. Тож кількість відвідувачів спортивних клубів так само, як і їх різноманіття, лише зростатиме. І якщо «стандартний відвідувач» спортивного клубу про жодні розумні пристосування не чув і ніколи не просив, то відвідувачі «нестандартні, з певни-

82. Зокрема, Кодекс законів про працю України в статті 73 встановлює таке: «За поданням релігійних громад інших (неправославних) конфесій, зареєстрованих в Україні, керівництво підприємств, установ, організацій надає особам, які сповідують відповідні релігії, до трьох днів відпочинку протягом року для святкування їх великих свят із відпрацюванням за ці дні».

83. Дивись сторінки 27 і 33 відповідно, зокрема зноски з посиланням на норми законодавства.

84. Детальніше про позов адвоката Дмитра Жарого до аптеки в місті Дніпропетровську за посиланням <http://life.pravda.com.ua/society/2013/01/16/119124/>

ми ознаками» можуть потребувати розумного пристосування. І спортивні клуби так само, як і інші види бізнесу, що надає послуги населенню, мають обов'язок надавати таке розумне пристосування.

Для людей з інвалідністю:

- супроводження;
- архітектурна доступність роздягальні, приміщень, де відбувається заняття (обов'язок забезпечити загальну архітектурну доступність клубу встановлюють державні норми будівництва);
- спеціальний спуск до басейну для людей на візках;
- вбиральні/душові пристосовані до людей різного зросту й тих, що користуються візками;
- працівники клубу, які принаймні навчені спілкуванню з людьми з інвалідністю й готові допомогти за потреби;
- тренери, які вміють працювати з людьми з різними нозологіями, зокрема такі, що розуміють мову жестів.

Можливі пристосування за іншими ознаками:

- окремі заняття для жінок і для чоловіків для представників окремих релігійних груп;
- знання англійської й/чи регіональної мови для представників етнічних меншин та іноземців;
- навчання персоналу надавати послуги без дискримінації та вміти чути запити на розумне пристосування від відвідувачів клубу;
- в індивідуальному порядку надавати розумне пристосування трансгендерним людям – вибір роздягальні за обраною стат-

тю, а не за паспортом, роз'ясненням для персоналу тощо.

Заклади громадського харчування, торгівельні й розважальні центри

- окремі місця для паркування для людей з інвалідністю поряд із входом і нагляд за тим, аби їх не займали інші відвідувачі;
- архітектурна доступність не тільки входу, але й всього приміщення;
- вбиральні не тільки доступні для тих, хто пересувається на візку, але й обладнані для батьків із дітьми (і жіночі, і чоловічі вбиральні);
- персонал, що володіє іноземними мовами;
- збільшені кабінки для примірки в магазинах одягу, щоб зручно було людям на візках;
- різний рівень розташування дзеркал – під різний зріст людини;
- дитяча кімната, дитячий стільчик, дитяче меню тощо.

Звичайно, перелік прикладів розумного пристосування не є вичерпним, залежно від сфери суспільного життя, ознаки, яка є у людини й обставин конкретної ситуації можуть застосовуватися найрізноманітніші форми розумного пристосування. У цій публікації ми описали лише типові ситуації й приклади.

Для того, аби винайти своє розумне пристосування, потрібно орієнтуватися в першу чергу на критерії, а потім на дотримання принципу ненадмірності. Також варто не плутати запит на розумне пристосування із бажанням отримати універсальний дизайн.

Для нотаток

Для нотаток

Про авторів

Ірина Федорович, Керівниця ГО Центр «Соціальна дія», співголова Коаліції з протидії дискримінації в Україні, експертка з прав людини та недискримінації, тренерка

Вихідні дані

Фонд імені Фрідріха Еберта | Представництво в Україні
01004 Україна, Київ, Пушкінська 34

Відповідальний за друк:

Марсель Рьотіг | Директор, ФФЕ Київ

Тел.: +38 (044) 234 0038 | Факс: +38 (044) 451 4031

<http://fes.kiev.ua>

Замовлення публікацій:

mail@fes.kiev.ua

Комерційне використання усіх публікацій, виданих Фондом ім. Фрідріха Еберта (ФФЕ) не дозволяється без письмового дозволу ФФЕ.

Представництво Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні

Фонд ім. Фрідріха Еберта (ФФЕ) - це політичний фонд, центральний офіс якого знаходиться у Німеччині. Наша діяльність зосереджена на ключових ідеях та цінностях соціал-демократії: свобода, справедливість та солідарність. Наша міжнародна співпраця забезпечується мережею представництв в більш ніж 100 державах. Наші зусилля спрямовані на підтримку політики мирної співпраці та прав людини, допомогу у створенні та консолідації демократичних

інститутів, що базуються на засадах соціальної справедливості та верховенства права, такими як вільні профспілки та сильне громадянське суспільство.

Ми активно виступаємо за соціальну, демократичну та конкурентоздатну Європу в рамках євроінтеграційних процесів. Саме в дусі цих принципів Представництво ФФЕ у Києві, з часу свого заснування у 1996 році, підтримує діалог з українськими партнерами, в тому числі із ширшого кола питань, таких як сталий розвиток та безпека людини.

Погляди, висловлені у цій публікації, не обов'язково відображають погляди Фонду ім. Фрідріха Еберта або організації, де працюють автори

ISBN 978-617-7157-51-8