

ПОЗИТИВНАЯ ДИСКРИМИНАЦИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

Беспалова Анна Григорьевна

Студент Юридического института Сибирского федерального университета (Красноярск),
e-mail: honey95@list.ru

Статья посвящена актуальной проблеме современного общества – позитивной дискриминации, которая служит неотъемлемым инструментом государственной политики, направленной на регулирование социальной и экономической сфер. Как и любое сложное явление, она влечет как позитивные, так и негативные последствия, что порождает трудности в использовании такого инструмента.

Ключевые слова: дискриминация, равенство, позитивная дискриминация, международное право

POSITIVE DISCRIMINATION IN INTERNATIONAL LAW

Bespalova Anna

Law Institute of Siberian Federal University (Krasnoyarsk),
e-mail: honey95@list.ru

The article examines positive discrimination, which is a topical issue of modern society. It is an essential instrument of state's policy in regulating social and economic spheres. As any complex matter, it leads to both positive and negative consequences. This causes difficulties in using such instrument.

Key words: discrimination, equality, positive discrimination, international law

Современное демократическое общество стоит на трех китах: равенстве, свободе и плюрализме. При этом равенство – универсальная и всеобъемлющая категория, через которую можно раскрыть содержание всех остальных институтов государственно-правовой системы. Международный пакт о гражданских и политических правах (далее – МПГПП) в ст. 26 закрепляет право на равную защиту: «Всякого рода дискриминация должна быть запрещена законом, и закон должен гарантировать всем лицам равную и эффективную защиту против дискриминации по какому бы то ни было признаку, как-то: расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических или иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или иного обстоятельства»¹. Это соответствует содержанию принципа юридического равенства, прослеживаемого в положениях МПГПП и других международных актов².

Логико-математические науки определяют равенство как отношение между высказываниями, «которое верно тогда и только тогда, когда оба высказывания пред-

¹ Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Бюл. Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

² См., например: Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Рос. газ. 1995. 5 апр.; Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

ставляют один и тот же объект, то есть когда все, что относится к одному из них, полностью относится и к другому»¹. Однако никакие явления социального мира не могут быть тождественны ничему, кроме самих себя, поэтому мы не можем приравнивать социальные объекты в целом как конкретные величины, но можем соотносить отдельные аспекты их проявления, абстрагированные характеристики², что порождает институт *формального равенства*. Для более детального уяснения содержания принципа равенства необходимо обратиться к такому явлению, как дискриминация.

Европейский Суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) и Конституционный Суд РФ понимают под дискриминацией разное обращение к людям, находящимся в одинаковых ситуациях, *без объективно и разумно оправдания (no objective and reasonable justification)*³. Это предполагает отсутствие «законной цели» или «разумной соразмерности между используемыми средствами и преследуемой целью»⁴. Таким образом, различие в обращении с личностью должно иметь законную цель, должно существовать отношение соразмерности между используемыми средствами и этой целью⁵. Законная цель и соразмерность – универсальные критерии ограничения права⁶. Законность цели обусловлена законодательно закрепленной необходимостью отступления от принципа равенства. Соразмерность средств предполагает, что все способы реализации законной цели, которые не вторгаются в сферу действия правомочий других лиц, должны быть исчерпаны⁷.

Австрийский экономист Ф. Хайек утверждал: «Изменить принципу равенства всех перед законом даже ради благотворительных целей с неизбежностью означает открыть шлюзы произволу»⁸. Отступление от равенства порождает дискриминацию. Обе эти категории тесно взаимосвязаны и зачастую выступают двумя сторонами одной медали. Соразмерное отступление от принципа равенства есть позитивная дискриминация, на которой строится политика социального государства в современной России: «форсированное обеспечение преимуществ для членов более уязвимой группы, направленных на обеспечение равенства возможностей и уменьшение трудностей, с которыми они сталкиваются при участии в общественной жизни»⁹. Подобного рода дискриминация может проявляться не только в предоставлении более слабым субъектам каких-либо преференций, но и в ограничении правовой сферы сильных субъектов¹⁰. Сложившаяся ситуация неоднократно подвергалась критике: судья Конституционного Суда РФ Г. А. Гаджиев отмечал, что сама по себе концепция социального государства противоречит принципу свободы экономической деятель-

¹ Кондаков Н. И. Логический словарь-справочник. М., 1975. С. 504. URL: <http://www.runivers.ru/bookreader/book138457/#page/505/mode/1up>.

² Лапаева В. В. Правовой принцип формального равенства // Журн. рос. права. 2008. № 2. С. 70.

³ ECtHR, *Konstantin Markin v. Russia* [GC] 2012. 22 March. № 30078/06 // URL: [http://european-court.ru/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatyx-po-zhalobam-protiv-rossii-v-marte-2012-goda/#22](http://european-court.ru/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatyx-po-zhalobam-protiv-rossii/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatyx-po-zhalobam-protiv-rossii-v-marte-2012-goda/#22); постановления Конституционного Суда РФ от 22 октября 2009 г. № 15-П, от 9 февраля 2012 г. № 2-П // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Сыченко Е. Дискриминация в практике Европейского Суда по правам человека // Административное право. 2014. № 1; СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Карс-Фриск М., Жеребцов А. Н., Меркулов В. В., Эртель А. Г. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Право на собственность: учеб.-метод. пособие для судей. М., 2002.

⁶ См., например: постановление Конституционного Суда РФ от 30 октября 2003 г. № 15-П // Рос. газ. 2003. 31 окт.

⁷ ECtHR, *Konstantin Markin v. Russia* [GC]. 2012. 22 March. № 30078/06.

⁸ Хайек Ф. Право, законодательство и свобода. М., 2006. С. 424.

⁹ Филатова М. А. Современные вопросы позитивной дискриминации в контексте практики конституционных судов // Журн. конституционного правосудия. 2014. № 4. С. 19.

¹⁰ Лапаева В. В. Указ. соч. С. 75.

ности и принципу формального равенства¹. «Со временем и с постепенным повышением уровня защищенности ранее уязвимых групп может возникнуть проблема дискриминации в отношении условного „большинства“ вследствие принятия такого рода защитных мер»². К примеру, Верховным судом США было рассмотрено дело по заявлению белого мужчины, который дважды получил отказ при поступлении в университет, в то время как кандидаты с более низкими результатами экзаменов были приняты, поскольку они относились к расовым и этническим меньшинствам, для которых законодательством предусмотрена резервация мест в университетах³.

Сегодня позитивная дискриминация имеет место не только в социальной жизни, но и в экономической сфере, что подрывает основные положения Конституции РФ, имеющие рыночную направленность⁴, поскольку экономически свободные субъекты вольны самостоятельно распоряжаться предоставленными им правами, а преференции слабым субъектам (к примеру, субъектам малого и среднего предпринимательства⁵; далее – СМиСП) «блокируют развитие свободной инициативы людей»⁶. Государство искусственно создает ситуацию, в которой перестают действовать все конституционно закрепленные начала рыночной экономики. Такие меры порождают дискриминацию в отношении условно «сильного» субъекта, что зачастую является закономерным следствием позитивной дискриминации⁷.

Вместе с тем применение мер позитивной дискриминации в экономической и социальной сфере обусловлено тем, что «в отношении экономических и социальных прав формальное равенство может обернуться материальным неравенством»⁸. Экономически слабые субъекты зачастую лишены возможности реализовывать свои формально закрепленные права, в силу чего государство и разрабатывает программы по поддержке таких субъектов, ведь согласно принципу социальной справедливости⁹ обязанностью государства признается «распределение материальных и социальных благ» с учетом неравного положения субъектов¹⁰. Неосуществление государством таких мер будет одним из проявлений дискриминации, «когда государства без объективного и разумного основания не применяют разный подход к лицам, чьи си-

¹ Лапаева В. В. Указ. соч. С. 73.

² Филатова М. А. Указ. соч. С. 20.

³ *Regents of the University of California v. Bakke*, 438 US 265 // URL: <http://www.infoplease.com/us/supreme-court/cases/ar32.html>.

⁴ «Любая форма помощи, предоставляемая государством в виде дотации или за счет государственных ресурсов, которая нарушает или грозит нарушить конкуренцию путем создания более благоприятных условий некоторым предприятиям, рассматривается как несовместимая с общим рынком» (абз. 1 ст. 87 Договора, учреждающего Европейское сообщество от 25 августа 1957 г. // СПС «КонсультантПлюс»).

⁵ О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации: Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

⁶ Лапаева В. В. Указ. соч. С. 73.

⁷ Филатова М. А. Указ. соч. С. 20.

⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 2 февраля 2006 г. № 17-О // Вестн. Конституционного Суда РФ. 2006. № 3.

⁹ Социальная справедливость названа принципом социальной политики государства в п. 2 Рекомендаций от 31 мая 2007 г. № 28-6 «Основные направления формирования социальной политики в государствах-участниках СНГ» (СПС «КонсультантПлюс»).

¹⁰ Прихина Т. М., Балашова А. И. Конституционное измерение социальной справедливости // Социальная справедливость и право: проблемы теории и практики: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т. А. Сошникова. М., 2016. С. 46.

туации значительно отличаются»¹. На это указывает и Конституционный Суд РФ². Такие меры способствуют преодолению принципа «накопленного преимущества»³, свойственного экономической сфере. К примеру, поддержка СМиСП, дифференцированное налогообложение и другие меры вмешательства государства позволяют избегать монополизации, застоя в экономике путем сглаживания проявлений принципа «накопленного преимущества», поэтому законодатель «должен предоставлять определенные преимущества экономически слабой и зависимой стороне, чтобы не допустить недобросовестную конкуренцию»⁴.

На современном этапе развития общества позитивная дискриминация имеет как положительное, так и отрицательное проявление. В рамках становления рыночной экономики позитивная дискриминация в форме поддержки СМиСП необходима, поскольку позволяет как можно большему количеству новых резидентов войти в рынок. В то же время в развитой экономике она, наоборот, будет подрывать основные принципы рынка и конкуренции. Поэтому государство вправе само, исходя из сложившейся ситуации, в рамках своих дискреционных полномочий определять границы действия позитивной дискриминации.

Библиография

ЕСtHR, *Konstantin Markin v. Russia* [GC] 2012. 22 March. № 30078/06 // URL: <http://european-court.ru/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatyx-po-zhalobam-protiv-rossii/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatyx-po-zhalobam-protiv-rossii-v-marte-2012-goda/№22>.

Regents of the University of California v. Bakke, 438 US 265 // URL: <http://www.infoplease.com/us/supreme-court/cases/ar32.html>.

Всеобщая декларация прав человека от 10 декабря 1948 г. // Рос. газ. 1995. 5 апр.

Договор, учреждающий Европейское сообщество от 25 августа 1957 г. // СПС «Консультант-Плюс».

Карс-Фриск М., Жеребцов А. Н., Меркулов В. В., Эртель А. Г. Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод. Право на собственность: учеб.-метод. пособие для судей. М., 2002.

Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. // СЗ РФ. 2001. № 2. Ст. 163.

Кондаков Н. И. Логический словарь-справочник. М., 1975. URL: <http://www.runivers.ru/bookreader/book138457/№page/505/mode/1up>.

Лапаева В. В. Правовой принцип формального равенства // Журн. рос. права. 2008. № 2.

Международный пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Бюл. Верховного Суда РФ. 1994. № 12.

О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации: Федеральный закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

Определение Конституционного Суда РФ от 2 февраля 2006 г. № 17-О // Вестн. Конституционного Суда РФ. 2006. № 3.

¹ Постановление ЕСПЧ от 6 апреля 2000 г. № 34369/97 по делу «Флиммелос (*Thlimmenos*) против Греции» // URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/19382511>.

² «При равных условиях субъекты права должны находиться в равном положении; если же условия не являются равными, федеральный законодатель вправе установить для них различный правовой статус» (определение Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2001 г. № 255-О // Вестн. Конституционного Суда РФ. 2006. № 3).

³ Принцип «накопленного преимущества» предполагает, что преимущество более сильного субъекта с какого-то момента начинает возрастать независимо от его личных усилий (*Лапаева В. В.* Указ. соч. С. 75).

⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 23 февраля 1999 г. № 4-П по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1999. № 10. Ст. 1254.

Определение Конституционного Суда РФ от 6 декабря 2001 г. № 255-О // Вестн. Конституционного Суда РФ. 2006. № 3.

Основные направления формирования социальной политики в государствах-участниках СНГ: Рекомендации от 31 мая 2007 г. № 28-6 // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление ЕСПЧ от 6 апреля 2000 г. № 34369/97 по делу «Флиммелос (*Thlimmenos*) против Греции» // URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/19382511>.

Постановление Конституционного Суда РФ от 22 октября 2009 г. № 15-П // СПС «КонсультантПлюс».

Постановление Конституционного Суда РФ от 23 февраля 1999 г. № 4-П по делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» // СЗ РФ. 1999. № 10. Ст. 1254.

Постановление Конституционного Суда РФ от 30 октября 2003 г. № 15-П // Рос. газ. 2003. 31 окт.

Постановление Конституционного Суда РФ от 9 февраля 2012 г. № 2-П // СПС «КонсультантПлюс».

Пряхина Т. М., Балашова А. И. Конституционное измерение социальной справедливости // Социальная справедливость и право: проблемы теории и практики: материалы Междунар. науч.-практ. конф. / отв. ред. Т. А. Сошникова. М., 2016.

Сыченко Е. Дискриминация в практике Европейского Суда по правам человека // Административное право. 2014. № 1; СПС «КонсультантПлюс».

Филатова М. А. Современные вопросы позитивной дискриминации в контексте практики конституционных судов // Журн. конституционного правосудия. 2014. № 4.

Хайек Ф. Право, законодательство и свобода. М., 2006.

Bibliography

Dogovor, uchrezhdayushhij Evropejskoe soobshhestvo ot 25 avgusta 1957 g. // SPS «Konsul'tantPlyus».

ECtHR, *Konstantin Markin v. Russia* [GC] 2012. 22 March. № 30078/06 // URL: <http://european-court.ru/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatix-po-zhalobam-protiv-rossii/spisok-reshenij-evropejskogo-suda-prinyatix-po-zhalobam-protiv-rossii-v-marte-2012-goda/№22>.

Filatova M. A. Sovremennye voprosy pozitivnoj diskriminacii v kontekste praktiki konstitucionnyx sudov // Zhurn. konstitucionnogo pravosudiya. 2014. № 4.

Kars-Frisk M., Zherebcov A. N., Merkulov V. V., Ehrtel' A. G. Evropejskaya konvenciya o zashhite prav cheloveka i osnovnyx svobod. Pravo na sobstvennost': ucheb.-metod. posobie dlya sudej. M., 2002.

Kondakov N. I. Logicheskij slovar'-spravochnik. M., 1975. URL: <http://www.runivers.ru/bookreader/book138457/№page/505/mode/1up>.

Konvenciya o zashhite prav cheloveka i osnovnyx svobod ot 4 noyabrya 1950 g. // SZ RF. 2001. № 2. St. 163.

Lapaeva V. V. Pravovoj princip formal'nogo ravenstva // Zhurn. ros. prava. 2008. № 2.

Mezhdunarodnyj pakt o grazhdanskix i politicheskix pravax ot 16 dekabrya 1966 g. // Byul. Verxovnogo Suda RF. 1994. № 12.

O razvitii malogo i srednego predprinimatel'stva v Rossijskoj Federacii: Federal'nyj zakon ot 24 iyulya 2007 g. № 209-FZ // SZ RF. 2007. № 31. St. 4006.

Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 2 fevralya 2006 g. № 17-O // Vestn. Konstitucionnogo Suda RF. 2006. № 3.

Opredelenie Konstitucionnogo Suda RF ot 6 dekabrya 2001 g. № 255-O // Vestn. Konstitucionnogo Suda RF. 2006. № 3.

Osnovnye napravleniya formirovaniya social'noj politiki v gosudarstvax-uchastnikax SNG: Rekomendacii ot 31 maya 2007 g. № 28-6 // SPS «Konsul'tantPlyus».

Postanovlenie ESPCh ot 6 aprelya 2000 g. № 34369/97 po delu «*Flimmenos (Thlimmenos) protiv Grecii*» // URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/19382511>.

Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 22 oktyabrya 2009 g. № 15-P // SPS «Konsul'tantPlyus».

Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 23 fevralya 1999 g. № 4-P po delu o proverke konstitucionnosti polozheniya chasti vtoroj stat'i 29 Federal'nogo zakona «O bankax i bankovskoj deyatel'nosti» // SZ RF. 1999. № 10. St. 1254.



Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 30 oktyabrya 2003 g. № 15-P // Ros. gaz. 2003. 31 okt.

Postanovlenie Konstitucionnogo Suda RF ot 9 fevralya 2012 g. № 2-P // SPS «Konsul'tantPlyus».

Pryaxina T. M., Balashova A. I. Konstitucionnoe izmerenie social'noj spravedlivosti // Social'naya spravedlivost' i pravo: problemy teorii i praktiki: materialy Mezhdunar. nauch.-prakt. konf. / otv. red. T. A. Soshnikova. M., 2016.

Regents of the University of California v. Bakke, 438 US 265 // URL: <http://www.infoplease.com/us/supreme-court/cases/ar32.html>.

Sychenko E. Diskriminaciya v praktike Evropejskogo Suda po pravam cheloveka // Administrativnoe pravo. 2014. № 1.

Vseobshhaya deklaraciya prav cheloveka ot 10 dekabrya 1948 g. // Ros. gaz. 1995. 5 apr.

Xajek F. Pravo, zakonodatel'stvo i svoboda. M., 2006.