

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი



იურიდიული ფაკულტეტი

სამართლის სადოქტორო პროგრამა

ბექა კამაშვილის

სადოქტორო ნაშრომი
თემაზე:

*თანასწორობის უფლების პრობლემური ასპექტები თანამედროვე
სამართალში და მისი სათანადო რეალიზების ხელშეშეული
ბარემოებები საქართველოში*

ხელმძღვანელი: სრული პროფესორი ნანა ჭიჭლაძე

თბილისი
2017

სარჩევი

შემოკლებანი.....	8
შესავალი	10
1. დისკრიმინაცია, როგორც სამართლებრივი კატეგორია და მისი სახეები	15
1.1. დისკრიმინაციის სამართლებრივი მნიშვნელობა და მისი ელემენტები.....	15
1.1.1. განსხვავებული მოპყრობა და შესადარებელი კატეგორიის არსი.....	18
1.1.2. დისკრიმინაციული ნიშნები.....	19
1.1.3. დისკრიმინაციული ქმედების მიზანი და შედეგი.....	24
1.1.4. გაუმართლებელი განსხვავებული მოპყრობა.....	28
1.2. დისკრიმინაციის სახეები.....	29
1.2.1. არაპირდაპირი დისკრიმინაცია.....	30
1.2.2. შევიწროვება, როგორც დისკრიმინაციის გამოვლინება.....	35
1.2.3. დისკრიმინაცია სხვა პირთან კავშირის საფუძველზე.....	36
1.2.4. ნაგულისხმევი ნიშნის გამო დისკრიმინაცია.....	37
1.2.5. მრავალმხრივი დისკრიმინაცია	37
2. დისკრიმინაციასთან ეფექტური ბრძოლის მიზნით სახელმწიფოს მიერ განსახორციელებელი ღონისძიებები.....	38
2.1. დისკრიმინაციის პრევენციისთვის საჭირო ზომები.....	39
2.1.1. ცნობიერების ამაღლება თანასწორობის წასახალისებლად და დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად	39
2.1.2. დისკრიმინაციული რეგულაციების მოდიფიცირება	40
2.1.3. თანასწორობის უზრუნველსაყოფად სახელმწიფოს მიერ განსახორციელებელი პოზიტიური ღონისძიებები	42
2.2. დისკრიმინაციის ფაქტებზე ეფექტური რეაგირება სახელმწიფოს მიერ.....	44
2.2.1. ეფექტური ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობა.....	45
2.2.2. თანასწორობის დარღვეული უფლების აღდგენის ეფექტური საშუალებები	49
2.3. დისკრიმინაციასთან ბრძოლის სპეციალური ორგანოს არსებობის საჭიროება	51
3. სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების არსებობის მიზანშეწონილობა დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის ფონზე.....	54

3.1. გაეროს ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების სამართლებრივი დატვირთვა და პრაქტიკული მნიშვნელობა.....	54
3.1.1. გაეროს მიერ ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ხელშეკრულებების მიღების შედეგები.....	55
3.1.2. გაეროს ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების სამართლებრივი მნიშვნელობა	56
3.1.2.1. რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის თავისებურებანი	56
3.1.2.2. ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის დადებითი და სუსტი მხარეები.....	61
3.1.2.3. გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სხვა კონვენციების მნიშვნელობა დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით	67
3.1.3. დისკრიმინაციის აკრძალვა იმ ნიშნების მიხედვით, რომლებიც არ რეგულირდება სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციებით.....	69
3.2. სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების დატვირთვა რეგიონალურ დონეზე.....	70
3.2.1. ევროპის რეგიონში მოქმედი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტები.....	71
3.2.1.1. დისკრიმინაციის ამკრძალავი სპეციალური კონვენციების სამართლებრივი და პრაქტიკული შედეგები ევროსაბჭოს ფარგლებში... 71	
3.2.1.2. დისკრიმინაციის აკრძალვა ევროკავშირის ფარგლებში და სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული დირექტივების მნიშვნელობა	76
3.2.2. დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის სპეციალური კონვენციები ამერიკის რეგიონში	78
3.2.3. ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მოქმედება აფრიკის რეგიონში. 80	
3.3. საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული აქტების სამართლებრივი და პრაქტიკული ღირებულება.....	83
3.3.1. საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული ნორმების ანალიზი.. 84	
3.3.2. რასობრივი დისკრიმინაციის აკრძალვისა და ეროვნული უმცირესობების უფლებების უზრუნველყოფისთვის საქართველოში არსებული სამართლებრივი ბაზა.....	85
3.3.3. ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის და ძალადობის აღმოფხვრა საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით	86
3.3.4. შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების უზრუნველყოფის მიზნით არსებული კანონმდებლობა.....	89

3.3.5. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების აუცილებლობა და შედეგები.....	92
3.3.6. დისკრიმინაციის ამკრძალავი სისხლისსამართლებრივი ნორმები.....	92
4. თანასწორობის უფლების მიმართება ადამიანის სხვა ძირითად უფლებებთან	94
4.1. თანასწორობის უფლების კოლიზია სხვა ძირითად უფლებებთან.....	94
4.2. თანასწორობის უზურნველყოფა სოციალური უფლებების რეალიზებისას	97
4.2.1. თანასწორობა, როგორც სოციალური უფლებების რეალიზების ხელშემშლელი გარემოება.....	98
4.2.2. თანასწორობის უფლება, როგორც სოციალური უფლებების პრაქტიკული განხორციელების შესაძლებლობა.....	100
4.2.3. თანასწორობის უფლების სოციო-ეკონომიკურ უფლებებთან ურთიერთმიმართება ქართულ სამართლებრივ სივრცეში.....	102
5. თანასწორობის უფლების რეალიზების თავისებურებები უმცირესობებთან მიმართებით.....	106
5.1. უმცირესობების სამართლებრივი ბუნება და მისი ნაკლოვანებები.....	106
5.2. უმცირესობათა უფლებების დაცვის მეთოდები.....	108
5.3. უმცირესობების უფლებების დაცვა საქართველოში.....	110
5.3.1. უმცირესობების დაცვა მოქალაქეობრივი კუთვნილების მიხედვით.....	111
5.3.2. ეროვნული და ეთნიკური უმცირესობების ურთიერთმიმართება.....	115
5.3.3. საქართველოში უმცირესობების უფლებების დასაცავად არსებული ძირითადი გამოწვევები.....	116
6. არჩევნები და თანასწორობის უფლება.....	119
6.1. საარჩევნო სისტემის შერჩევა თანასწორობის პრინციპის გათვალისწინებით	119
6.2. როდის არღვევს საარჩევნო ბარიერი თანასწორობას საარჩევნო უფლების ჭრილში?.....	121
6.3. საყოველთაო საარჩევნო უფლება და დისკრიმინაციის აკრძალვა.....	125
6.3.1. მოქალაქეობის ცენზი.....	126
6.3.2. ასაკობრივი შეზღუდვა.....	127
6.3.3. ქმედუნარიანობის ნიშნით საარჩევნო უფლების შეზღუდვის მიზანშეწონილობა.....	128
6.3.4. მსჯავრდებული პირებისთვის ხმის მიცემის უფლების შეზღუდვა.....	132
6.4. საარჩევნო კვტები: ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრა თუ დისკრიმინაციული ზომა?.....	142
6.4.1. კვტა, როგორც სამართლებრივი კატეგორია.....	144

6.4.2. კვოტირების სისტემები.....	145
6.4.3. კვოტების დადებითი და უარყოფითი მხარეები თანასწორობის უფლების ჭრილში	146
6.4.4. თანასწორობის, როგორც სამართლებრივი კონცეფციის, დატვირთვა ადამიანის უფლებათა სამართალში	148
6.4.5. კვოტების კონსტიტუციურობის საკითხი.....	151
6.4.5.1. იტალიის საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლების მიდგომები კვოტებთან მიმართებით.....	152
6.4.5.2. საფრანგეთის „პარიტეტული რეფორმა“ გენდერული თანასწორობის უზრუნველსაყოფად	155
6.4.5.3. კვოტირების ესპანური მოდელი და მისი კონსტიტუციურობა.....	156
6.4.5.4. კვოტების სამართლებრივი სტატუსი გერმანიაში ევროკავშირის სამართლის მიხედვით.....	158
6.4.5.5. აშშ-ში მოქმედი სტანდარტი სხვადასხვა სახის კვოტებთან მიმართებით.....	160
6.4.5.6. კვოტების შესაბამისობა საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნებთან.....	162
7. თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფა საქართველოში.....	166
7.1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით	166
7.1.1. კონსტიტუციის მე-14 მუხლის შინაარსი	166
7.1.1.1. თანასწორობის უფლების ელემენტები.....	167
7.1.1.2. საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით დისკრიმინაციისგან დაცული ნიშნები.....	169
7.1.1.3. თანასწორობის უფლებაში ჩარევის შეფასების სხვადასხვა სტანდარტები.....	171
7.1.1.3.1. თანასწორობის უფლებაში ჩარევის შეფასების განსხვავებული ტესტების გამოყენების მიზანშეწონილობა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ჭრილში.....	173
7.1.1.3.2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტი თანასწორობის უფლებით დაცულ სფეროში ჩარევის შეფასებისთვის.....	174
7.1.1.3.3. „რაციონალური დიფერენცირების ტესტი“ გამოყენების მიზანშეუწონლობა.....	176
7.2. „დისკრიკიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების აუცილებლობა და შედეგები.....	183

7.2.1. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის სამართლებრივი დატვირთვა.....	183
7.2.2. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის იმპლემენტაცია და პრაქტიკაში გამოვლენილი სირთულეები.....	189
7.2.2.1. კანონის მიზანი.....	190
7.2.2.2. დისკრიმინაციის ცნება და აკრძალვა კანონის მიხედვით.....	191
7.2.2.2.1. სეგრეგაცია.....	195
7.2.2.2.2. სხვა პირთან კავშირის გამო დისკრიმინაცია.....	195
7.2.2.2.3. დისკრიმინაციის გამოცხადებული განზრახვა.....	196
7.2.2.2.4. შევიწროვება.....	197
7.2.2.2.5. ვიქტიმიზაცია.....	198
7.2.2.2.6. უარი გონივრულ მისადაგებაზე.....	199
7.2.2.2.7. ბრძანება დისკრიმინაციაზე.....	200
7.2.2.3. კანონის მოქმედების სფერო.....	201
7.2.2.3.1. ინფორმაციის გამოთხოვა კერძო პირებიდან.....	201
7.2.2.3.2. სახალხო დამცველის მიერ დისკრიმინაციის შემთხვევებში გამოცემული რეკომენდაციის შესრულება.....	204
7.2.2.4. სავარაუდო დისკრიმინაციის საქმის განხილვა სხვადასხვა ორგანოების მიერ.....	205
7.2.2.5. სავარაუდო დისკრიმინაციის საქმის სასამართლოში გასაჩივრების ვადა.....	208
7.2.2.6. სახალხო დამცველის უფრო მეტად ჩართულობა სასამართლოში მიმდინარე დავებში.....	210
7.2.3. ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე სახალხო დამცველის და მიერ მიღებული მნიშვნელოვანი განმარტებები.....	212
7.2.3.1. სტიგმისა და სტერეოტიპების წინააღმდეგ ბრძოლა.....	213
7.2.3.2. ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ინსტრუმენტების გამოყენება.....	214
7.2.3.3. ანტიდისკრიმინაციული ნორმების ფართო ინტერპრეტაცია.....	216
7.2.3.4. სავარაუდო დისკრიმინაციის საქმეებში მტკიცების ტვირთი.....	219
7.2.3.5. კერძო სფეროში გამოკვეთილი დისკრიმინაციის ფაქტები.....	220
7.2.3.6. საქართველოს სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებებში დაფიქსირებული პოზიცია პოზიტიური ღონისძიებების გამოყენების თაობაზე.....	222

7.2.3.7. სახალხო დამცველის მიერ გამოცემული რეკომენდაციების ცალკეული ხარვეზები.....	224
7.2.3.7.1. განსხვავებული მოპერობა სოციალური უფლებით სარგებლობისას.....	224
7.2.3.7.2. გადაწყვეტილება დაინტერესებული მხარეების მონაწილეობის გარეშე.....	227
7.2.4. სასამართლოს პრაქტიკა ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე.....	229
7.2.4.1. კანონის ინტერპრეტაცია და ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ინსტრუმენტების გამოყენება.....	230
7.2.4.2. დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეებში გამოყენებული მტკიცების ტვირთი.....	232
7.2.4.3. დისკრიმინაციის შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურება.....	234
დასკვნა.....	237
ა) ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციის სირთულეები.....	238
ა.ა) შესადარებელი კატეგორიის არასწორად განსაზღვრის რისკი.....	238
ა.ბ) დისკრიმინაციული ნიშნების თაობაზე არსებული ბუნდოვანება.....	238
ა.გ) უფლებრივად და ფაქტობრივად არახელსაყრელი მდგომარეობა.....	240
ა.დ) დისკრიმინაციის ცალკეული სახეების რეალიზების თავისებურებები.....	241
ბ) თანასწორობის უზრუნველსაყოფად სახელმწიფოზე დაკისრებული ცალკეული ვალდებულებების ნაკლოვანებები.....	242
ბ.ა) დისკრიმინაციული ჩვეულებების მოდიფიცირების ვალდებულების მიზანშეუწონლობა.....	242
ბ.ბ) ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად პოზიტიური ზომების გატარება: შესაძლებლობების და არა შედეგების თანასწორობის უზრუნველყოფა.....	243
გ) დისკრიმინაციასთან ეფექტურად ბრძოლის სამართლებრივი და ინსტიტუციური მექანიზმების მახასიათებლები.....	244
დ) სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღების დადებითი და უარყოფითი შედეგები.....	246
ე) თანასწორობა, როგორც სოციალური უფლებების განხორციელების ხელშემწყობი და ხელშემწყობი პრინციპი.....	248
ვ) უმცირესობის სამართლებრივი დეფინიციის თაობაზე არსებული ბუნდოვანება და მისი პრაქტიკული შედეგები.....	249
ზ) თანასწორობის უფლების შეზღუდვის რისკები საარჩევნო პროცესში.....	250
ზ.ა) მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლების შეზღუდვის მიზანშეუწონლობა.....	250

ზ.ბ) საარჩევნო კვოტა, როგორც ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველყოფის საშუალება და დისკრიმინაციის პოტენციური რისკი...	252
თ) საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული ნორმების აღსრულების დროს დამკვიდრებული პოზიტიური მიდგომები და გამოკვეთილი ნაკლოვანებები.....	253
თ.ა) საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომები და განსხვავებული შეფასების ტესტების გამოყენების მიზანშეუწონლობა	254
თ.ბ) ანტიდისკრიმინაციული კანონის იმპლემენტაციის დროს გამოკვეთილი დადებითი ასპექტები და ნაკლოვანებები.....	255
ი) დასკვნითი დებულებების შეჯამება.....	258
ბიბლიოგრაფია.....	259

შემოკლებანი

გაერო – გაერთიანებული ერების ორგანიზაცია

იხ. – იხილეთ

სტრასბურგის სასამართლო – ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

ევროკავშირი – ევროპის კავშირი

ევროსასამართლო/ევროპული სასამართლო - ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია/ევროპული კონვენცია – ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია

ეუთო - ევროპის უშიშროებისა და თანამშრომლობის ორგანიზაცია

მაგ. – მაგალითად

აშშ – ამერიკის შეერთებული შტატები

სტამბულის კონვენცია - ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის შესახებ კონვენცია

შშმ – შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე

UN – United Nations

App. no. – Application Number

ECtHR – European Court of Human Rights

GC – Grand Chamber

ECJ - European Court of Justice

OSCE - Organization for Security and Co-operation in Europe

ODIHR - Office for Democratic Institutions and Human Rights

Art. – Article

ESCR Committee - Committee on Economic, Social and Cultural Rights

CERD Committee - Committee on the Elimination of Racial Discrimination

ECRI - European Commission against Racism and Intolerance/რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისია

CEDAW - Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women

ICCPR - International Covenant on Civil and Political Rights

შესავალი

დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა ადამიანის უფლებათა სამართლის უმთავრესი ქვაკუთხედია, თუმცა თანასწორობის რეალური უზრუნველყოფა სამართლის ამ დარგის აღმოცენებიდან დღემდე უდიდეს გამოწვევად რჩება. ჯერ კიდევ აშშ-ის 1776 წლის დამოუკიდებლობის დეკლარაცია და ადამიანის უფლებათა 1789 წლის ფრანგული დეკლარაცია ეფუძნებოდა პრინციპს, რომ ყველა ადამიანი დაბადებით თავისუფალი და თანასწორია.¹ ამ პრინციპს ეყრდნობა ადამიანის უფლებათა თანამედროვე სამართალი და სწორედ ამიტომ, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის პირველივე მუხლი ადამიანთა თანასწორობას აღიარებს და მთლიანად დეკლარაცია ისეთი ტექსტით არის დაწერილი, რომ ნებისმიერი უფლებით სარგებლობა შეეძლოს ყველას დისკრიმინაციის გარეშე. საყოველთაო დეკლარაციის მსგავსად 1966 წელს მიღებული შესასრულებლად სავალდებულო² ორი საერთაშორისო პაქტი,³ ერთი მხრივ, აღიარებს კანონის წინაშე ყველას თანასწორობას და კრძალავს დისკრიმინაციას,⁴ ხოლო მეორე მხრივ, თანასწორობა როგორც პრინციპი, ასახულია არაერთ უფლებასთან მიმართებით.⁵ გაეროს პარალელურად თანასწორობის უფლება და პრინციპი არის აგრეთვე ადამიანის უფლებათა დაცვის რეგიონული⁶ და ეროვნული აქტების ქვაკუთხედიც.

შესაბამისად, თანასწორობა ადამიანის უფლებათა სამართლის აუცილებელი კომპონენტია, რომელიც როგორც პრინციპი, გულისხმობს ადამიანის უფლებებით თანასწორად სარგებლობას და, მეორე მხრივ, ის არის ძირითადი უფლებების დამოუკიდებელი კატეგორია.⁷ თანასწორობის უფლება მოიცავს შემდეგ აუცილებელ ელემენტებს: 1) კანონის წინაშე თანასწორობა - რაც გულისხმობს სახელმწიფო ორგანოების მიერ კანონის თანასწორად გამოყენებას ყველას მიმართ;⁸ 2) კანონის მიხედვით

¹ Tomuschat C., *Human Rights: Between Idealism and Realism*, 2nd edition, Oxford, 2008, 11-12.

² Steiner H.J., Alston P. and Goodman R., *International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals*, 3rd edition, Oxford, 2007, 272.

³ სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტი და ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტი.

⁴ იხ. მუხლი 26.

⁵ იხ. სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტის მუხლი 3, 14, 23, 24, 25; ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მუხლი 2, 3, 7, 10, 11, 13.

⁶ იხ. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლი; ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის პირველი და მე-15 მუხლები; ადამიანის და ხალხთა უფლებების შესახებ აფრიკული ქარტიის მე-2 და მე-3 მუხლები.

⁷ De Schutter O., *International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary*, Cambridge, 2010, 562.

⁸ იქვე, 577.

თანასწორობა - რაც გულისხმობს, რომ თავად კანონი უნდა მოქმედებდეს ყველასთვის თანასწორად.⁹ ამ უკანასკნელის ადრესატი კანონმდებელია, რომელიც ვალებულია კანონი თანასწორად გაავრცელოს ყველა ადამიანზე მიუხედავად ნებისმიერი ნიშნისა თუ საფუძვლისა. საერთაშორისო და რეგიონული კონვენციების ენაზე რომ ითქვას, თანასწორობის უფლება მოითხოვს ნებისმიერი სახის დისკრიმინაციის აკრძალვას,¹⁰ რაც, თავის მხრივ, გულისხმობს დისკრიმინაციასთან ბრძოლის ეფექტიანი საშუალებების არსებობას.¹¹ თუმცა, მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო, რეგიონული და ადგილობრივ დონეზე დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად არაერთი სამართლებრივი და ინსტიტუციური მექანიზმია შექმნილი, კვლავ გამოწვევად რჩება თანასწორობის უფლების სრულყოფილი რეალიზება. ამის ნათელი დადასტურებაა ის გარემოება, რომ დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის პარალელურად სახელმწიფოები დღემდე აგრძელებენ სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღებასა და ორგანოების შექმნას.¹² ამასთან, გარდა იმისა, რომ არასაკმარისად ცხადია დისკრიმინაციის ელემენტები, მუდმივად ხდება დისკრიმინაციის ახალი ფორმების გამოვლინება, რაც სახელმწიფოებს სირთულეებს უქმნის თავი გაართვან ახალ გამოწვევებს და სწორად მოახდინონ დისკრიმინაციული ქმედების იდენტიფიცირება.¹³ თანასწორობის უფლების რეალიზებაზე აგრეთვე გავლენას ახდენს ის გარემოება, რომ ადამიანის უფლებათა სამართალში უფლებები არის ურთიერთდამოკიდებული, რაც ნიშნავს იმას, რომ თანასწორობის უფლება შესაძლოა იზღუდებოდეს სხვა უფლებების დაცვის საფუძველით.¹⁴ ცალკეულ შემთხვევებში კი, თანასწორობის უფლება შესაძლოა შეილახოს ისევე თანასწორობის უზრუნველყოფის მოტივით.¹⁵

ცხადია, აღნიშნული სირთულეები მხოლოდ თანასწორობის უფლების რეალიზებასთან არ არის დაკავშირებული, თუმცა, როგორც ითქვა, თანასწორობა მთელი ადამიანის უფლებათა სამართლის საყრდენი პრინციპია და მისი იმპლემენტაციის პრობლემები გავლენას ახდენს

⁹ იქვე, 596.
¹⁰ იხ. ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-7 მუხლი, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 26-ე მუხლი, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლი.
¹¹ UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination (10 November 1989), §1.
¹² <<http://legislationline.org/topics/topic/84>> [30.12.2016].
¹³ Krizsan A., Skjeie H., Squires J., Institutionalizing Intersectionality: The Changing Nature of European Equality Regimes, 2012, 50-55.
¹⁴ In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010, 14.
¹⁵ Somani A. A., The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, "William & Mary Law Review", 54(4), 2013, 1452.

მთლიანად ადამიანის უფლებების რეალიზებაზე.¹⁶ ამასთან, თანასწორობის უფლების არასათანადო რეალიზება განსაკუთრებით აქტუალურია საქართველოში, სადაც წლების განმავლობაში ბევრ ხარვეზს შეიცავდა თანასწორობის უზრუნველსაყოფად არსებული სამართლებრივი ბაზა და არ ხდებოდა არსებული ნორმების პრაქტიკული გამოყენება. სწორედ ამიტომ 2013 წელს საქართველოში ადამიანის უფლებათა საკითხებში ევროკავშირის სპეციალურმა მრჩეველმა, თომას ჰამერბერგმა გარდამავალ პერიოდში საქართველოს ერთ-ერთ უმთავრეს გამოწვევად თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფა დაასახელა.¹⁷ აგრეთვე, ევროკავშირთან სავიზო რეჟიმის ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმის ძირითადი უფლებების თავში ექსპლიციტურად მხოლოდ სრულყოფილი ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიღების აუცილებლობა იყო მითითებული.¹⁸ საკითხის აქტუალობას ხაზს უსვამს ის გარემოება, რომ 2014 წლის 2 მაისს საქართველოს პარლამენტმა მიიღო „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რის მიზეზადაც ოფიციალურად დასახელდა არსებული ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის არაეფექტურობა, დისკრიმინაციის მსხვერპლისთვის თანასწორობის დარღვეული უფლების აღდგენისა და შესაბამისი რეპარაციის მიღების შეუძლებლობა.¹⁹ ამასთან, თანასწორობის დაცვა და დისკრიმინაციის აკრძალვა საქართველოს 2014–2020 წლების ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული სტრატეგიის მიხედვით ადამიანის უფლებების უზრუნველყოფისთვის უმთავრეს პრინციპად და სტრატეგიულ მიმართულებად დასახელდა.²⁰ აღსანიშნავია, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონისა და ადამიანის უფლებათა სტრატეგიის მიღებიდან ორ წელზე მეტია გასული და არ მომხდარა სახალხო დამცველისა და სასამართლოების მიერ კანონის იმპლემენტაციის ფარგლებში გამოკვეთილი გარემოებების კომპლექსური და სისტემური ანალიზი, რომლის საფუძველზეც შესაძლებელი იქნება ახალი ანტიდისკრიმინაციული სამართლებრივი და ინსტიტუციური ჩარჩოს ეფექტურობის შეფასება.

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, ნაშრომის მიზანია შესწავლილ იქნეს თანასწორობის უფლების პრობლემური საკითხები და

¹⁶ De Schutter O., *International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary*, Cambridge, 2010, 562.

¹⁷ Assessment and recommendations by Thomas Hammarberg in his capacity as EU Special Adviser on Constitutional and Legal Reform and Human Rights in Georgia, *Georgia in Transition, Report on the human rights dimension: background, steps taken and remaining challenges*, 2013, 23.

¹⁸ EU-Georgia Visa Dialogue, *Action Plan on Visa Liberalisation*, § 2.4.3.

¹⁹ <<http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/8189>> [30.12.2016].

²⁰ იხ. „საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული სტრატეგიის (2014–2020 წლებისთვის)“ დამტკიცების შესახებ საქართველოს პარლამენტის 2014 წლის 30 აპრილის N2315-IIს დადგენილება.

მისი სათანადო იმპლემენტაციის ხელშემშლელი გარემოებები. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია გამოიკვეთოს საქართველოში თანასწორობის უფლების განხორციელების კუთხით არსებული მთავარი გამოწვევები და განისაზღვროს მათი გადაჭრის გზები.

დასახული მიზნის მისაღწევად გაანალიზდება საერთაშორისო, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე არსებული ანტიდისკრიმინაციული ნორმები და ანტიდისკრიმინაციული ორგანოების პრაქტიკა. ამ პროცესში ყურადღება გამახვილდება თანასწორობისა და დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნების პრობლემატიკაზე, აგრეთვე განსაკუთრებულ სუბიექტებთან მიმართებით, განსაკუთრებულ სფეროებსა და ვითარებებში თანასწორობის რეალიზების თავისებურებებზე და სახელმწიფოს მხრიდან დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ეფექტურად ბრძოლის სირთულეებზე.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ნაშრომის პირველი თავი დაეთმობა დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნებისა და მისი სხვადასხვა ფორმების ანალიზს, რათა გამოიკვეთოს რა სირთულეები არსებობს ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციის პროცესში. აღნიშნულის შემდეგ მეორე თავში განხილული იქნება სახელმწიფოს მიერ დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად განსახორციელებელი ღონისძიებები და გამოვლინდება არსებული ნაკლოვანებები. ხსენებული საკითხების ანალიზის საფუძველზე მესამე თავში შესწავლილ იქნება თუ რა აუცილებლობით არის გამოწვეული თანასწორობის დაცვის ზოგადი ნორმების პარალელურად სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული ნორმების მიღების საჭიროება და შეფასდება ამგვარი ტენდენციის მიზანშეწონილობა. ამის შემდეგ, თანასწორობა განიხილება მთლიანად ადამიანის უფლებათა დაცვის სიტემის ფარგლებში და მეოთხე თავი დაეთმობა თანასწორობის უფლების სხვა ძირითად უფლებებთან ურთიერთმიმართების თავისებურებებს. შემდეგი თავები შეეხება თანასწორობის უფლების განსაკუთრებული სუბიექტის მიმართ და განსაკუთრებულ სფეროში რეალიზების საკითხს. კერძოდ, მეხუთე თავში გაანალიზდება თანასწორობის ჯგუფურად, ანუ უმცირესობის ჯგუფის მიერ განხორციელების თავისებურებები, ხოლო მეექვსე თავში გამოიკვეთება არჩევნების პროცესში თანასწორობის დარღვევის რისკები. არჩევნებთან მიმართებით განსაკუთრებული ყურადღება დაეთმობა როგორც საქართველოში, ისე საერთაშორისო დონეზე ერთ-ერთი ყველაზე აქტუალური საკითხის, საარჩევნო კვოტების მიზანშეწონილობის შესწავლას.

თითოეული ამ საკითხის განხილვის დროს გაანალიზდება გამოვლენილი სირთულეები და ნაკლოვანებები რა გავლენას ახდენს

საქართველოში თანასწორობის უფლების იმპლემენტაციაზე. თუმცა, არსებული გამოწვევების სრულყოფილად იდენტიფიცირებისა და მათი გადაჭრის გზების დასახვის მიზნით მეშვიდე თავი მთლიანად დაეთმობა საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული ნორმებისა და მექანიზმების შესწავლას. აღნიშნულის საფუძველზე გამოიკვეთება საქართველოში თანასწორობის უფლების სათანადოდ უზრუნველყოფის ხელშემშლელი გარემოებები და მათი აღმოფხვრის რეკომენდაციები.

1. დისკრიმინაცია, როგორც სამართლებრივი კატეგორია და მისი სახეები

დისკრიმინაცია მე-17 საუკუნიდან ინგლისურ ენაში დამკვიდრებული ტერმინია,²¹ რომელსაც საფუძვლად უდევს ლათინური სიტყვა - *discriminatio*, რაც განსხვავებას ნიშნავს.²² შესაბამისად, ტერმინის ლინგვისტური მნიშვნელობა განსხვავებულ მოპყრობას გულისხმობს. თუმცა, დისკრიმინაცია, როგორც სამართლებრივი კატეგორია, უნდა გაანალიზდეს თანასწორობის უფლების ჭრილში, რამდენადაც, როგორც ზემოთ აღინიშნა, დისკრიმინაცია თანასწორობის უფლების დარღვევაა. ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ გარემოებაზე, რომ თანასწორობის უფლება არ ითხოვს აბსოლუტური და ტოტალური თანასწორობის მიღწევას, არამედ კანონის წინაშე და კანონის ფარგლებში თანასწორობას.²³ აღნიშნულიდან გამომდინარე, დისკრიმინაცია არის ისეთი განსხვავებული მოპყრობა, რომელსაც არ აქვს სამართლებრივი გამართლება. შესაბამისად, აუცილებელია დისკრიმინაციის მახასიათებელი ელემენტების იდენტიფიცირება.

1.1. დისკრიმინაციის სამართლებრივი მნიშვნელობა და მისი ელემენტები

გაეროს საერთაშორისო კონვენციები, ცალკეულ შემთხვევაში, იძლევიან დისკრიმინაციის დეფინიციას, თუმცა მისი ელემენტების სრულყოფილად წარმოჩენა ვერ ხდება. კერძოდ, სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტის 26-ე მუხლი აღიარებს თანასწორობის უფლებას და კრძალავს ყოველგვარ დისკრიმინაციას, თუმცა განმარტებული არ არის თუ რა ჩაითვლება დისკრიმინაციად. აღნიშნული მუხლის კომენტარებისას გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტი დაეყრდნო რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციისა²⁴ და ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის დეფინიციებს²⁵ და

²¹ <<http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/discriminate?q=discriminate>> [08.01.2014].

²² ჭაბაშვილი მ., უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, მეორე შესწორებული და შევსებული გამოცემა, თბილისი, 1973, 111.

²³ ხუბუა ვ., სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 76.

²⁴ იხ. რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის პირველი მუხლის პირველი პუნქტი.

²⁵ იხ. ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის პირველი მუხლის პირველი პუნქტი.

განმარტა, რომ დისკრიმინაცია არის რაიმე ნიშნის გამო ნებისმიერი განსხვავება, გამორიცხვა, შეზღუდვა ან უპირატესობის მინიჭება, რომელიც მიზნად ისახავს ან იწვევს პოლიტიკურ, ეკონომიკურ, სოციალურ, კულტურულ ან საზოგადოებრივი ცხოვრების სხვა სფეროებში ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა თანასწორობის საწყისებზე ცნობის, გამოყენების ან განხორციელების მოსპობას ან შელახვას.²⁶

ამ განმარტების მიხედვით, შემდეგი ელემენტები უნდა გამოიყოს: 1) ქმედება - ნებისმიერი განსხვავება, გამორიცხვა, შეზღუდვა ან უპირატესობის მინიჭება; 2) ქმედების მიზეზი - რომელიმე ნიშნის არსებობა; 3) ქმედების მიზანი ან შედეგი - ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა თანასწორად გამოყენების მოსპობა ან შელახვა. ერთი შეხედვით, ეს განმარტება იძლევა დისკრიმინაციის ელემენტების განსაზღვრის შესაძლებლობას, თუმცა ტექსტი საკმაოდ ბუნდოვანია და საჭიროებს მეტ სიზუსტეს ყველა ელემენტთან მიმართებით. პირველ რიგში, უნდა ითქვას, რომ გამორიცხვა, შეზღუდვა ან უპირატესობის მინიჭება არ შეიძლება დისკრიმინაციის შემადგენელი ელემენტი იყოს თუ ამგვარი მოპყრობა ყველას მიმართ ხდება. დისკრიმინაციული ქმედების მთავარი მახასიათებელი არის სხვებისგან განსხვავებული მოპყრობა და აუცილებელია, ყველა კონკრეტული შემთხვევის დროს ეს იქნეს გათვალისწინებული. თუმცა, მეორე მხრივ, ქმედების მიზანი ან შედეგი აზუსტებს ამ გარემოებას, რომლის მიხედვითაც დისკრიმინაციული ქმედების ნეგატიური მხარე ადამიანის უფლებებითა და თავისუფლებებით არათანასწორად სარგებლობაში გამოიხატება. ამ ფორმულირების მიხედვით, დისკრიმინაცია ადამიანის ძირითადი უფლებებითა და თავისუფლებებით არათანასწორად სარგებლობას ნიშნავს, რომლის მიზეზიც დისკრიმინირებულ ადამიანთან დაკავშირებული რომელიმე ნიშანია. აგრეთვე, გაეროს კონვენციებში აღნიშნული არ არის რა შემთხვევაში შეიძლება იქნეს გამართლებული განსხვავებული მოპყრობა. ყოველივე ეს კი დიდად ავიწროვებს ამ ცნების რეალურ მნიშვნელობას, რისი დეტალური განხილვაც ქვევით იქნება. ამ ეტაპზე კი შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს კონვენციების მიხედვით, დისკრიმინაციად ითვლება ისეთი განსხვავებული მოპყრობა, რომელიც იწვევს უფლებების თანასწორად სარგებლობის ხელშეშლას.²⁷

დისკრიმინაციის სამართლებრივი დატვირთვის შესასწავლად მიზანშეწონილია ევროპის რეგიონში არსებული სამართლებრივი ჩარჩოს გაანალიზება, რამდენადაც ეს საკითხი საკმაოდ დეტალურად არის

²⁶ UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination (10 November 1989), §7.

²⁷ იქვე.

დამუშავებული, როგორც ევროპის საბჭოს, ისე ევროპის კავშირის ფარგლებში. ამ კუთხით, ერთ-ერთი საუკეთესო სახელმძღვანელო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული განსაზღვრება, რომლის მიხედვითაც, დისკრიმინაცია არის არსებითად თანასწორი პირების მიმართ ისეთი განსხვავებული მოპყრობა, რომელსაც არ აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება.²⁸ სასამართლოს მიხედვით, განსხვავებული მოპყრობა გამართლებულია თუ მას აქვს ლეგიტიმური მიზანი და გამოყენებული საშუალებები არის ამ მიზნის მიღწევისთვის აუცილებელი და თანაზომიერი.²⁹ შესაბამისად, შეიძლება გამოიყოს დისკრიმინაციისთვის დამახასიათებელი შემდეგი აუცილებელი ელემენტები: 1) განსხვავებული მოპყრობა; 2) სხვა პირებთან შედარებით, რომლებიც არსებითად მსგავს სიტუაციაში არიან; 3) განსხვავებული მოპყრობა არ არის სამართლებრივად გამართლებული. ამიტომ, დისკრიმინაციის ზუსტი არსის დასადგენად მიზანშეწონილია ამ ელემენტების სიდრმისეული ანალიზი.

განსხვავებულ მოპყრობასთან მიმართებით უნდა ითქვას, რომ დისკრიმინაციის ელემენტი არ არის ნებისმიერი განსხვავებული მოპყრობა, არამედ მხოლოდ ისეთი, რომელიც პირს არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს.³⁰ ამასთან, დისკრიმინაციის მეორე ელემენტიდან გამომდინარე, პირის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება უნდა შეფასდეს არა ზოგადად, არამედ ანალოგიურ მდგომარეობაში მყოფ, ანუ არსებითად თანასწორ სიტუაციაში მყოფ პირებთან შედარებით.³¹ ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სტრასბურგის სასამართლოს მიხედვით, დისკრიმინაცია არის პირის მიმართ ისეთი განსხვავებული მოპყრობა, რომელიც მას არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად თანასწორ მდგომარეობაში მყოფ პირებთან შედარებით და ეს მოპყრობა არ არის სამართლებრივად გამართლებული, ანუ არ ემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს, ან ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები არ არის აუცილებელი და თანაზომიერი.³²

ანალოგიურად არის განმარტებული დისკრიმინაცია ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციულ დირექტივებში იმ განსხვავებით, რომ დირექტივებში

²⁸ *Carson and Others v. the United Kingdom*, App. no. 42184/05 (ECtHR [GC], 16 March 2010), §§ 61, 70; *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), §175; *Burden v. the United Kingdom*, App. no. 13378/05 (ECtHR [GC], 29 April 2008) §60.

²⁹ იქვე.

³⁰ Handbook on European non-discrimination law, (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 22.

³¹ იქვე.

³² OSCE/ODIHR Overview of Anti-Discrimination Legislation in the Western Balkans (Warsaw, 28 March 2014), 7.

მოცემულ განმარტებებში პირდაპირ არ არის განსაზღვრული განსხვავებულად მოპყრობის გამართლებული შემთხვევები.³³ მართალია, ორივე დირექტივაში არის ცალკე გამოყოფილი გამონაკლისი შემთხვევები, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა არ ჩაითვლება დისკრიმინაციად, მაგალითად სამუშაოს სპეციფიკიდან გამომდინარე განსხვავებული მოპყრობა,³⁴ მაგრამ ეს ცალკეული შემთხვევები ვერ ჩაითვლება დისკრიმინაციის განმარტების შემადგენელ ნაწილად და ამ კუთხით ევროკავშირის აღნიშნული დირექტივები დახვეწას საჭიროებენ.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, საერთაშორისო და რეგიონული სტანდარტების გათვალისწინებით, უნდა გამოიყოს დისკრიმინაციის შემდეგი ელემენტები: 1) ქმედება - განსხვავებული მოპყრობა, 2) შესადარებელი კატეგორია – ვისთან მიმართებითაც დგინდება განსხვავებული მოპყრობა, 3) ქმედების მიზეზი – ნიშნის არსებობა, რის გამოც პირს განსხვავებულად მოპყრნენ, 4) ქმედების მიზანი ან შედეგი – არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება, 5) განსხვავებული მოპყრობის ობიექტური და გონივრული გამართლების არარსებობა. შესაბამისად, დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნების გასაანალიზებლად აუცილებელია თითოეული ელემენტის მნიშვნელობის განსაზღვრა.

1.1.1. განსხვავებული მოპყრობა და შესადარებელი კატეგორიის არსი

განსხვავებული მოპყრობა და შესადარებელი კატეგორია ერთად უნდა იქნეს განხილული, რადგან განსხვავებული მოპყრობა არსებობს არა აბსტრაქტულად, არამედ ვილაცასთან შედარებით. შესაბამისად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს პირთა წრე, ვისთან შედარებითაც ხდება განსხვავებული მოპყრობა. აუცილებელია, შესადარებელ პირთა წრე იყოს მკაცრად შემოსაზღვრული, ძალიან კონკრეტული საერთო ნიშნის საფუძველზე, რომლის მიხედვითაც პირები არიან არა უბრალოდ თანასწორ მდგომარეობაში, არამედ მნიშვნელოვნად თანასწორ ან ანალოგიურ მდგომარეობაში.³⁵ ერთი შეხედვით, ეს საკმაოდ კარგად განსაზღვრული კრიტერიუმია, თუმცა ძალიან რთულია ზუსტი მიჯნის გაკლება, როდის არის სახეზე მნიშვნელოვნად თანასწორი ან ანალოგიური მდგომარეობა. რეალურად, ეს კატეგორია ობიექტური

³³ Racial Equality Directive (Council Directive 2000/43/EC), art. 2; Employment Equality Directive (Council Directive 2000/78/EC), art. 2.

³⁴ OSCE/ODIHR Overview of Anti-Discrimination Legislation in the Western Balkans (Warsaw, 28 March 2014), 13.

³⁵ *Burden v. the United Kingdom*, App. no. 13378/05 (ECtHR [GC], 29 April 2008) §60.

ნიშნებით არ იზომება და პრაქტიკაში ხშირად შეიძლება დამოკიდებული იყოს ინდივიდუალური შემფასებლის სუბიექტურ პოზიციაზე.

1.1.2. დისკრიმინაციული ნიშნები

ანტიდისკრიმინაციულ დებულებებს თან ახლავს იმ ნიშნების ჩამონათვალი, რომელთა საფუძველზეც დაუშვებელია განსხვავებული მოპყრობა. ამ ნიშნების კლასიკური ჩამონათვალი თითქმის იდენტურია საერთაშორისო და რეგიონულ აქტებში, თუმცა რადგან შეუძლებელია ყველა დაცული ნიშნის წინასწარ განსაზღვრა, კონვენციები ამომწურავად არ ჩამონათვლიან და გაკეთებულია დათქმა, რომ დისკრიმინაცია დაუშვებელია „ნებისმიერი სხვა ნიშნით“.³⁶ ეს მიდგომა ძალიან მოქნილს ხდის დისკრიმინაციასთან ბრძოლას, რადგან ნებისმიერი, მათ შორის ახლად გამოვლენილი, ნიშნის გამო განსხვავებული მოპყრობა ჩაითვლება დისკრიმინაციად. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ საჭიროა კონკრეტულ ნიშანსა და განსხვავებულ მოპყრობას შორის იყოს მიზეზობრივი კავშირი.³⁷

ეს მიდგომა საკმაოდ ლოგიკურია, რადგან, როგორც წესი, დისკრიმინაცია კონკრეტული მიზეზის საფუძველზე ხორციელდება და ეს მიზეზი სწორედ რომელიმე ნიშნის არსებობაა, რის გამოც პირს განსხვავებულად ეპყრობიან. ანუ, დისკრიმინაცია ძირითადად მიზეზზე დაფუძნებული ქმედებაა, თუმცა შეიძლება პირს განსხვავებულად მოეპყრნენ ყოველგვარი მიზეზის არსებობის გარეშე თვითნებურადაც და შეუძლებელი იყოს დისკრიმინაციის ნიშნის გამოყოფა. საკითხავია ასეთი შემთხვევა უნდა ჩაითვალოს თუ არა დისკრიმინაციად. როგორც უკვე აღინიშნა, ანტიდისკრიმინაციული ნორმები პირდაპირ მიუთითებენ, რომ დისკრიმინაცია სახეზეა მაშინ თუ განსხვავებული მოპყრობა პირის დამახასიათებელი რაღაც ნიშნის გამო ხორციელდება. გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტი უშუალო განმარტებას არ აკეთებს აღნიშნულ საკითხზე, თუმცა საჭიროდ მიიჩნევს ეროვნულ კანონმდებლობაში დაცული ნიშნების ჩამონათვალის არსებობას.³⁸ ეს არაპირდაპირ შეიძლება ნიშნავდეს იმას, რომ კომიტეტს ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციისთვის, კონკრეტული ნიშნის არსებობა მიაჩნია საჭიროდ.

³⁶ იხ. სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტის მუხლი 26, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლი.

³⁷ Handbook on European non-discrimination law, (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 27.

³⁸ UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination (10 November 1989), § 11.

გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტისგან განსხვავებით, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო პირდაპირ შეეხო ამ საკითხს არაერთხელ, თუმცა მის მიერ გაკეთებული განმარტებები არათანმიმდევრულია. ევროსასამართლოს პრაქტიკა ძირითადად ორიენტირებული იყო იმის განმარტებაზე თუ რა იგულისხმებოდა „სხვა ნიშნის“ ქვეშ. პირველ ეტაპზე, სასამართლომ საკმაოდ ფართო მიდგომა აირჩია და 1976 წელს საქმეზე *Engel and Others v Netherlands* განმარტა, რომ კონვენციის მე-14 მუხლში ნიშნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და ის იმდენად ფართოა, რომ სამხედრო რანგი შეიძლება განხილულ იყოს დისკრიმინაციის ნიშნად.³⁹ თუმცა, რამდენიმე თვის შემდეგ მიღებულ გადაწყვეტილებაში საქმეზე *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v Denmark* სასამართლომ აღნიშნა, რომ დისკრიმინაციული ნიშანი უნდა იყოს ადამიანის პერსონალური მახასიათებელი და არა ნებისმიერი სხვა ნიშანი, რომლის გამოც განსხვავებული მოპყრობა შეიძლება განხორციელდეს.⁴⁰ 1976 წელს მიღებული ეს ორი გადაწყვეტილება აშკარად არათანმიმდევრულია, რამდენადაც თუ პირველი გადაწყვეტილება ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლის ფართო ინტერპრეტაციის საშუალებას იძლევა, მეორე გადაწყვეტილება აშკარად ზღუდავს დისკრიმინაციის აკრძალვის ნორმის პრაქტიკაში გამოყენებას და მას დამოკიდებულს ხდის პერსონალურ მახასიათებელ ნიშანზე.

რამდენიმე წლის შემდეგ სასამართლო კვლავ ფართო ინტერპრეტაციის მიდგომას დაუბრუნდა და საქმეზე *Rasmussen v Denmark* აღნიშნა, რომ რადგან დაცული ნიშნების სია არ არის ამომწურავი, აუცილებელი არ არის კონკრეტული ნიშნის განსაზღვრა დისკრიმინაციისთვის.⁴¹ რეალურად, ეს არის მე-14 მუხლის ყველაზე ფართო განმარტება, რადგან საქმის დასაშვებობისთვის საკმარისია მხოლოდ განსხვავებული მოპყრობის არსებობა და მოტივს ან მიზეზს მნიშვნელობა აღარ ენიჭება.⁴² ამ მიდგომას სამართლო ეყრდნობოდა მომდევნო რამდენიმე წლის განმავლობაში ჯერ 1986 წელს *Lithgow*-ს საქმეში⁴³ და შემდგომ 1991 წელს *Fredin*-ის საქმეში.⁴⁴ თუმცა, სასამართლოს თანმიმდევრულობა კვლავ დაირღვა 1999 წელს საქმეზე *Gerger v Turkey* გამოტანილი

³⁹ *Engel and Others v Netherlands*, App. no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72 (ECtHR, 8 June 1976), §72.

⁴⁰ *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v Denmark*, App. no. 5095/71; 5920/72; 5926/72 (ECtHR, 7 December 1976), §56.

⁴¹ *Rasmussen v Denmark*, App. no. 8777/79 (ECtHR, 28 November 1984), §34.

⁴² *Gerards J.*, *The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights*, “Human Rights Law review”, 13, 2013, 104.

⁴³ *Lithgow and Others v United Kingdom*, App. no. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81 (ECtHR, 8 July 1986), §§ 176-189.

⁴⁴ *Fredin v Sweden (No 1)*, App. no. 12033/86 (ECtHR, 18 February 1991), §§ 60-61.

გადაწყვეტილებით, სადაც სასამართლომ დისკრიმინაცია არ დააფიქსირა ისეთი განსხვავებული მოპყრობის დროს, რომელიც პირის პერსონალურ მახასიათებელს არ უკავშირდებოდა.⁴⁵ ანალოგიური გადაწყვეტილება იქნა მიღებული 2000 წელს საქმეში *Magee v United Kingdom*.⁴⁶

როგორც ჩანს, აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით სასამართლო პერიოდულად იყენებდა ურთიერთსაპირისპირო მიდგომებს და ეს მიდგომები არ იყო თანმიმდევრული. 2010 წელს *Carson*-ის საქმეზე სასამართლო შეეცადა ერთგვარად შუალედური პოზიცია განეფიქსირებინა, რომლითაც ორივე მიდგომის ელემენტებს გაითვალისწინებდა. ერთი მხრივ, სასამართლომ განავითარა ვიწრო ინტერპრეტაციის მიდგომა და განსხვავებული მოპყრობის დისკრიმინაციად კვალიფიკაციისთვის აუცილებლად მიიჩნია განსხვავება პერსონალური მახასიათებლის მიხედვით, თუმცა, მეორე მხრივ, სასამართლომ აღნიშნა, რომ „სხვა ნიშანი“ ფართოდ უნდა განიმარტოს.⁴⁷ შესაბამისად, ამ გადაწყვეტილების მიხედვით, შეიძლება ითქვას, რომ კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ ნიშანში იგულისხმება ისეთი ნიშანი, რომელიც პირის პერსონალური მახასიათებელია, თუმცა თავად პერსონალური მახასიათებელი უნდა მაქსიმალურად ფართოდ განიმარტოს.

ამ შემთხვევაშიც სასამართლოს გადაწყვეტილება არ აღმოჩნდა სტაბილური და სულ რაღაც ერთ თვეში *Springett*-ის საქმეში კვლავ დაევიწროვდა პერსონალური მახასიათებლის მნიშვნელობა, როდესაც სასამართლომ აღნიშნა, რომ პერსონალური მახასიათებელი პირს თანდაყოლი უნდა ჰქონდეს ან მისი შინაგან რწმენასთან ან არჩევანთან უნდა იყოს დაკავშირებული.⁴⁸ ეს პოზიცია იმავე 2010 წელს შეიცვალა და საქმეზე *Clift v United Kingdom* სასამართლომ განმარტა, რომ პირის პერსონალური მახასიათებელი არ ნიშნავს აუცილებლად თანდაყოლილ და ინკერენტულ ნიშანს,⁴⁹ არამედ მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული კონკრეტული საქმის ყველა გარემოება, ისე რომ კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების რეალიზება იყოს პრაქტიკული და ეფექტური.⁵⁰ ოდნავ მოგვიანებით *Peterka*-ს საქმეზე სასამართლომ კვლავ დაავიწროვა „სხვა ნიშნის“ მნიშვნელობა და დამატებით განმარტა, რომ სხვა ნიშანში იგულისხმება ისეთი ნიშანი, რომელიც არსებითად

⁴⁵ *Gerger v Turkey*, App. no. 24919/94, (ECtHR, 8 July 1999), § 69.

⁴⁶ *Magee v United Kingdom*, App. no. 28135/95 (ECtHR, 6 June 2000), § 50.

⁴⁷ *Carson and Others v. the United Kingdom*, App. no. 42184/05 (ECtHR [GC], 16 March 2010), § 70.

⁴⁸ *Springett and Others v United Kingdom*, App. no. 34726/04, 14287/05 and 34702/05 (ECtHR, 27 April 2010), § 7.

⁴⁹ *Clift v United Kingdom*, App. no. 7205/07 (ECtHR, 13 July 2010), § 59.

⁵⁰ იქვე, § 60.

ანალოგიური ან მსგავსია კონვენციის მე-14 მუხლში პირდაპირ ჩამოთვლილი ნიშნებისა.⁵¹ თუმცა, დაახლოებით ერთი წლის შემდეგ სასამართლომ შედარებით ფართოდ განმარტა „სხვა ნიშანი“ და აღნიშნა, რომ ამ კატეგორიის ქვეშ იგულისხმება ნებისმიერი შემთხვევა, რომელიც მჭიდროდ დაკავშირებულია პირის პერსონალურ გარემოებებთან.⁵²

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სტრასბურგის სასამართლოს პოზიცია ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ ნიშნებთან დაკავშირებით არის ძალიან წინააღმდეგობრივი და არათანმიმდევრული. თუ 2010 წლამდე პარალელურად ვითარდებოდა ძალიან ფართო და ვიწრო ინტერპრეტაციის მიდგომები *Carson*-ის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებით ერთგვარად შუალედური პოზიცია ჩამოყალიბდა, თუმცა ბუნდოვანება მაინც რჩება, რამდენადაც ამ გადაწყვეტილების შემდეგ კვლავ გაურკვეველია რამდენად ფართოდ შეიძლება განიმარტოს ნიშანი, რომელიც პირის პერსონალური მახასიათებელია.

ამასთან, გაკრიტიკებულ უნდა იქნეს თავად *Carson*-ის გადაწყვეტილებით დამკვიდრებული მიდგომა, რადგან ის არ შეესაბამება მთლიანი კონვენციის სულისკვეთებას და გამოხატავს მხოლოდ ვიწროდ კონვენციის მე-14 მუხლის ტექსტობრივი ანალიზის შედეგს. საერთაშორისო ხელშეკრულებათა სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 31-ე მუხლის შესაბამისად, ნორმის ინტერპრეტაციისას ორდინალურ მნიშვნელობასთან ერთად უნდა დადგინდეს ამ ნორმის კონტექსტუალური მნიშვნელობა და მისი დატვირთვა შესაბამისი საერთაშორისო ხელშეკრულების მიზნებისა და ამოცანების ჭრილში. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია ეყრდნობა ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციას,⁵³ რომლის ქვაკუთხედი არის თანასწორობა და ადამიანის უფლებების უნივერსალურობა.⁵⁴ შესაბამისად, კონვენცია ყველა ადამიანის მიმართ უნდა იყოს უნივერსალური და თანასწორი მოქმედების. თავად მე-14 მუხლის კონსტრუქციაც ისე არის აგებული, რომ ის თანასწორობის ცალკე აღებულ უფლებას კი არ ქმნის, არამედ ამკვიდრებს კონვენციური უფლებებით თანასწორად სარგებლობის ვალდებულებას,⁵⁵ რაც ზოგად პრინციპად უნდა იქნეს მიჩნეული. ანალოგიური მიდგომა აგრეთვე დაფიქსირდა გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მიერ განხილულ საქმეზე *Sprenger v. the Netherlands*, სადაც სამოქალაქო და პოლიტიკური

⁵¹ *Peterka v Czech Republic*, App. no. 21990/08 (ECtHR, 4 May 2010).

⁵² *Laduna v Slovakia*, App. no. 31827/02 (ECtHR, 13 December 2011), § 55.

⁵³ იხ. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის პრეამბულა

⁵⁴ იხ. ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის პრეამბულა და მუხლი 1.

⁵⁵ *De Schutter O.*, *International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary*, Cambridge, 2010, 571.

უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 26-ე მუხლი განხილულ იქნა, ერთი მხრივ, როგორც დამოუკიდებელი თანასწორობის უფლების დამდგენი და მეორე მხრივ, როგორც თანასწორობის პრინციპის დამდგენი ნორმა.⁵⁶ თანასწორობის პრინციპის რეალიზება კი არ შეიძლება დამოკიდებული იყოს ტექნიკურ წინაპირობებზე, რადგან ის ცალკეულ დისკრიმინაციულ ნიშნებზე კი არ არის დამოკიდებული, არამედ ნებისმიერი სახის გაუმართლებელ განსხვავებულ მოპყრობას კრძალავს.

თავად ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლის ტექსტი გამორიცხავს დისკრიმინაციის ვიწრო გაგებას, რადგან საუბარია კონვენციური უფლებებით სარგებლობისას ნებისმიერი მიზეზით და ნიშნით დისკრიმინაციის აკრძალვაზე. ამ მუხლის ვიწრო გაგება, ავტომატურად ნიშნავს იმის აღიარებას, რომ კონვენციური უფლებები შეიძლება თანასწორად არ იქნეს გამოყენებული სხვადასხვა ადამიანების მიმართ, რაც წინააღმდეგობაში მოდის მთლიანად კონვენციის არსთან და ადამიანის უფლებების უნივერსალიზმთან. თანასწორობის პრინციპი უსამართლობისა და თვითნებურობის წინააღმდეგ არის მიმართული⁵⁷ და დაუშვებელია მისი შემოფარგვლა რაიმე ტექნიკური ჩარჩოებით, რომელთა მნიშვნელობაც იმდენად ბუნდოვანია, რომ ევროპული სასამართლო დღემდე ვერ ჩამოყალიბდა ზუსტ განმარტებაზე. სტრასბურგის სასამართლო პრაქტიკა მე-14 მუხლთან მიმართებით იმდენად წინააღმდეგობრივია, რომ თავად ამ გადაწყვეტილებებში შეუძლებელია დისკრიმინაციის ნიშნების ზუსტი განსაზღვრა, რაც ძალიან დიდ საფრთხეს შეიცავს, რომ ეროვნულ დონეზე მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული ნორმების განმარტების საფუძველზე თვითნებური მოქმედების გამართლება იქნება შესაძლებელი. სასამართლო აბსოლუტურად სწორად მსჯელობს, რომ დისკრიმინაციული ნიშნები მხოლოდ საილუსტრაციოდ არის კონვენციაში ჩამოთვლილი,⁵⁸ თუმცა გაუგებარია საერთოდ რა აუცილებლობით არის გამოწვეული რომელიმე ნიშნის დადგენა. თანასწორობა ირღვევა იმ მომენტიდან, როდესაც პირს სხვებთან შედარებით განსხვავებულად მოეპყრობიან და არ არსებობს ამ მოპყრობის გამართლება.⁵⁹ ევროსასამართლოს მიერ *Carson*-ის საქმეში დადგენილი მიდგომა არასწორია, რადგან ცალკეულ შემთხვევებში შეიძლება რთული იყოს არა პერსონალურად მახასიათებელი ნიშნის დადგენა, არამედ საერთოდ რაიმე ნიშნის ან გარემოების გამოკვეთა, რომელიც მოტივად დაედო განსხვავებულ მოპყრობას.

⁵⁶ Individual opinion submitted by Mr. Nisuke Ando, Mr. Kurt Herndl and Mr. Birame Ndiaye, concerning the Views of the Committee on communication No. 395/1990, *M. Th. Sprenger v. the Netherlands*.

⁵⁷ *Gerards J.*, The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, "Human Rights Law review", 13, 2013, 118.

⁵⁸ *Carson and Others v. the United Kingdom*, App. no. 42184/05 (ECtHR [GC], 16 March 2010), § 70.

⁵⁹ *Gerards J.*, The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, "Human Rights Law review", 13, 2013, 119.

თანასწორობა ირღვევა მაშინაც, როდესაც პირს თვითნებურად ანიჭებენ ისეთ უპირატესობას, რაზეც სხვას უთხრეს უარი. ასეთ შემთხვევებში განსხვავებულ მოპყრობას ადგილი აქვს არა იმიტომ, რომ დისკრიმინირებულ პირს რაიმე ნიშანი ახასიათებს, არამედ იმიტომ, რომ ცალკეული პირის პრივილეგირებულ მდგომარეობაში ჩაყენების სურვილი არსებობს. შესაბამისად, თუ დისკრიმინაცია აუცილებლად დაკავშირებული იქნება რაიმე ნიშნის არსებობაზე, მაშინ თანასწორობის დარღვევის ბევრი შემთხვევა მისი რეგულირების მიღმა დარჩება.⁶⁰

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ დისკრიმინაცია უმეტეს შემთხვევაში შესაძლოა განხორციელდეს გარკვეული ნიშნის არსებობის გამო, თუმცა ამ ნიშნის არსებობა არ უნდა იყოს დისკრიმინაციის აუცილებელი ელემენტი. სტრასბურგის სასამართლომ საწყის ეტაპზე განავითარა ძალიან პროგრესული მიდგომა და *Rasmussen*-ის საქმეში ზუსტი ინტერპრეტაცია მოუძებნა მე-14 მუხლში ჩამოთვლილ ნიშნებს, რომლის მიხედვითაც, იქიდან გამომდინარე, რომ ნიშნების სია არ არის ამომწურავი, დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელი არ არის კონკრეტული ნიშნის განსაზღვრა.⁶¹ ეს მიდგომა უნდა ჩაითვალოს ყველაზე მართებულად, რადგან ზუსტად ასახავს დისკრიმინაციის კონცეფციის სტრუქტურას, სადაც დისკრიმინაციული ნიშანი მიჩნეულია განსხვავებული მოპყრობის მიზეზად, მოტივად. ამ კონსტრუქციაში დისკრიმინაციის ელემენტია ქმედების მოტივი, რომლის ერთ-ერთი და არა ერთადერთი სახეა დისკრიმინაციული ნიშნის არსებობა. როგორც აღინიშნა, განსხვავებული მოპყრობის მოტივი აგრეთვე შეიძლება იყოს უბრალოდ ცალკეული პირის პრივილეგირებულ მდგომარეობაში ჩაყენება. შესაბამისად, მხოლოდ ის გარემოება, რომ განსხვავებული მოპყრობა რაიმე ნიშნის გამო არ განხორციელდება არ ნიშნავს იმას, რომ დისკრიმინაციას არ ჰქონია ადგილი. უფრო მეტიც, ცალკეულ შემთხვევებში შესაძლოა დისკრიმინაციას ადგილი ჰქონდეს იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც განსხვავებული მოპყრობის მოტივი საერთოდ არ არსებობს და შედეგი მაინც დისკრიმინაციულია. ეს კატეგორია, სახეზეა არაპირდაპირი დისკრიმინაციის დროს და განხილული იქნება მის ფარგლებში.

1.1.3. დისკრიმინაციული ქმედების მიზანი და შედეგი

ზემოთ როგორც უკვე იქნა განხილული, გაეროს კონვენციების მიხედვით, დისკრიმინაციული ქმედება მიზნად ისახავს ან იწვევს ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა თანასწორად გამოყენების მოსპობას ან

⁶⁰ იქვე.

⁶¹ *Rasmussen v Denmark*, App. no. 8777/79 (ECtHR, 28 November 1984), § 34.

შელახვას.⁶² ანალოგიურად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევა კონვენციით გათვალისწინებული უფლებებით თანასწორად სარგებლობის ხელშეშლაში გამოიხატება. იქიდან გამომდინარე, რომ ადამიანის ძირითადი უფლებები არის იმ უფლებების სპეციალური კატეგორია, რომელიც ადამიანს შეიძლება ჰქონდეს, ძალიან ბევრი შემთხვევა ამ ანტიდისკრიმინაციული დებულებების რეგულირების მიღმა რჩება.⁶³ სწორედ ამიტომ, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-12 დამატებითი ოქმით აიკრძალა კანონით გათვალისწინებული უფლებით სარგებლობისას ნებისმიერი სახის დისკრიმინაცია. აღნიშნულიდან გამომდინარე, დისკრიმინაციის ნეგატიური მხარე უფლებებით არათანასწორად სარგებლობაში გამოიხატება. ეს მიდგომა სრულად შეესაბამება თანასწორობის უფლების არსს, რაც გულისხმობს, ერთი მხრივ, სახელმწიფო ორგანოების მიერ კანონის ყველას მიმართ თანასწორად გამოყენებას (კანონის წინაშე თანასწორობა)⁶⁴ და მეორე მხრივ, თავად კანონის მოქმედებას ყველასთვის თანასწორად (კანონის მიხედვით თანასწორობა).⁶⁵

თუმცა, უნდა ითქვას, რომ დისკრიმინაციის აკრძალვა ემსახურება არა მხოლოდ თანასწორობის უფლების, არამედ თანასწორობის პრინციპის რეალიზებას, რომელიც უფრო ფართო შინაარსის მატარებელია და არ გულისხმობს მხოლოდ უფლებებით თანასწორად სარგებლობას.⁶⁶ ამიტომ, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-12 დამატებითი ოქმით აიკრძალა ნებისმიერი სახის დისკრიმინაცია საჯარო დაწესებულებების მიერ,⁶⁷ რაც შეზღუდული არ არის მხოლოდ უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფით. კერძოდ, ეს ნორმა საჯარო დაწესებულებას აგრეთვე უკრძალავს პირის დისკრიმინაციას რაიმე დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას ან ნებისმიერი სხვა ქმედების დროს, რომელიც შეიძლება გამოიხატოს მოქმედებაში ან უმოქმედობაში.⁶⁸ ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ აღნიშნული ოქმი მიზნად ისახავს სახელმწიფოებისთვის ნეგატიური ვალდებულების დაკისრებას, რათა თავად არ მოახდინონ დისკრიმინაცია, ის არ გამორიცხავს აგრეთვე პოზიტიურ ვალდებულებასაც, რომ სახელმწიფომ მიიღოს ზომები კერძო

⁶² UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination, § 7.

⁶³ Clapham A., Human Rights: A Very Short Introduction, Oxford, 2007, 5.

⁶⁴ De Schutter O., International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 577.

⁶⁵ იქვე, 596.

⁶⁶ OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on the Elimination of All Forms of Discrimination of Georgia (Warsaw, 18 October 2013), § 27.

⁶⁷ იხ. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-12 დამატებითი ოქმის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტი.

⁶⁸ Explanatory Report on the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, § 22.

პირებს შორის ურთიერთობის დროს დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად.⁶⁹ თანასწორობის უფლება, ისევე როგორც ნებისმიერი სხვა ძირითადი უფლება, სახელმწიფოს აკისრებს პოზიტიურ ვალდებულებას, რომ ადამიანი დაიცვას მესამე პირთა მხრიდან უფლებების დარღვევისგან.⁷⁰ როგორც ევროპულმა სასამართლომ განმარტა საქმეზე *X and Y v. the Netherlands* ადამიანის უფლებების უზრუნველყოფა სახელმწიფოს კერძო ურთიერთობებში ჩარევის ვალდებულებასაც აკისრებდეს.⁷¹ ეს მიდგომა პირდაპირ გამომდინარეობს გაეროს კონვენციებიდანაც, რომლებიც სახელმწიფოს დისკრიმინაციის ამკრძალავი კანონის არსებობის ვალდებულებას უწესებს.⁷²

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სახელმწიფომ პირი დისკრიმინაციისგან უნდა დაიცვას კერძო ურთიერთობებშიც, თუმცა ამ ვალდებულების განხორციელებისას არ უნდა მოხდეს არაპროპორციული ჩარევა კერძო სფეროში, რომელიც თავის მხრივ არის ადამიანის უფლებებით დაცული კატეგორია.⁷³ შესაბამისად, აუცილებელია დაბალანსებული მიდგომის ჩამოყალიბება, რომელიც კერძო სფეროში გაუმართლებელი ჩარევის გარეშე უზრუნველყოფს ადამიანების დისკრიმინაციისგან დაცვას კერძო ურთიერთობებში. ამგვარი შუალედური პოზიცია შემოთავაზებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-12 დამატებითი ოქმის განმარტებით ანგარიშში, რომლის მიხედვითაც კერძო პირებს შორის დისკრიმინაციის აკრძალვის პოზიტიური ვალდებულება სახელმწიფოს აქვს საჯარო სფეროში, რომელიც, როგორც წესი, რეგულირდება კანონით.⁷⁴ აღნიშნულის მაგალითად მოყვანილია ისეთი შემთხვევები, როგორიცაა დასაქმებაზე თვითნებურად უარის თქმა, რესტორანში შეშვებაზე უარი, სამედიცინო მომსახურებაზე ან საშუალებებზე უარი და სხვ.⁷⁵ ეს მიდგომა ნამდვილად სწორად აბალანსებს დაცულ სიკეთეებს, თუმცა საჭიროა უფრო მეტი დაზუსტება. კერძოდ, მიზანშეწონილი არ არის აქცენტი გაკეთდეს საჯარო სფეროზე, რადგან ბუნდოვანია რა იგულისხმება ამ კატეგორიის ქვეშ. რესტორნის მომსახურება არ არის საჯარო საქმიანობა და რესტორანში შეშვებაც

⁶⁹ იქვე, § 24.

⁷⁰ Klatt M., Positive Obligations under the European Convention on Human Rights, “Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht”, 71(4), 2011, 692.

⁷¹ *X and Y v. the Netherlands*, App. no. 8978/80 (ECtHR, 26 March 1985), § 23.

⁷² იხ. სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტის 26-ე მუხლი; ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მე-2 მუხლი.

⁷³ *De Schutter O.*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 614.

⁷⁴ Explanatory Report on the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, § 28.

⁷⁵ იქვე.

საჯარო სფერო არ იქნება. ამიტომ, ყურადღება უნდა მიექცეს ურთიერთობის შინაარსს და არა სფეროს.

როგორც თავად განმარტებითი მოხსენება აზუსტებს, ჩარევა დაუშვებელია წმინდად კერძო ხასიათის ურთიერთობებში, რომელიც დაცულია ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით.⁷⁶ თუმცა, უნდა ითქვას, რომ ესეც არ არის ბოლომდე ზუსტი, რადგან კერძო პირებს შორის ყველა ურთიერთობა, რომელიც სცდება პირადულ და ოჯახურ ცხოვრებას არ შეიძლება სახელმწიფოს მიერ აქტიურ ჩარევას დაექვემდებაროს. კერძო სამართლის ამოსავალი პრინციპია ნების ავტონომია, რაც კერძო ურთიერთობის ადრესატის თავისუფლად შერჩევის შესაძლებლობას იძლევა. ამიტომ, კერძო სამართლებრივ ურთიერთობებს მნიშვნელოვნად დააზიანებს თუ სახელმწიფოს ექნება შესაძლებლობა ყველა კონკრეტულ ურთიერთობაში ჩაერიოს და შეამოწმოს ადგილი ხომ არ ჰქონია დისკრიმინაციას.

თუ რა დოზით უნდა გავრცელდეს ანტიდისკრიმინაციული ნორმები კერძო სექტორზე ამ საკითხზე ყველაზე დაბალანსებული მიდგომა ჩამოყალიბებულია ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციულ დირექტივებში, რომელთა მიხედვითაც კერძო პირებს დისკრიმინაცია ეკრძალებათ მომსახურების ან საქონლის საჯაროდ შეთავაზებისას.⁷⁷ ანუ აქ იგულისხმება მომსახურების ან საქონლის ისეთი შეთავაზება, რომლის მოსარგებლე პირთა კატეგორია განუსაზღვრელია და შეთავაზებულია ყველასთვის. აქ მოიაზრება რესტორნების, ბარების, მაღაზიების, ბანკების და სხვა მსგავსი დაწესებულებების მომსახურება.⁷⁸

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება დასკვნის გამოტანა, რომ დისკრიმინაციის ნეგატიური შედეგი მხოლოდ ძირითადი ან კანონით განსაზღვრული უფლებებით თანასწორად სარგებლობის ხელშეშლაში კი არ გამოიხატება, არამედ ის უფრო ფართოა და სხვა პირებთან შედარებით ადამიანის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებას გულისხმობს.

⁷⁶ იქვე.

⁷⁷ Developing Anti-Discrimination Law in Europe, Prepared by Isabelle Chopin and Catharina Germaine-Sahl for the European Network of Legal Experts in the Non-discrimination Field (October 2013), 65.

⁷⁸ Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 74.

1.1.4. გაუმართლებელი განსხვავებული მოპყრობა

ყველა ზემოთ განხილული ელემენტის კუმულაციური არსებობა აუცილებელია იმისათვის, რომ განსხვავებული მოპყრობა დისკრიმინაციულად ჩაითვალოს, თუმცა დისკრიმინაცია, როგორც სამართლებრივი კატეგორია, სახეზეა მხოლოდ მაშინ თუ ამგვარი მოპყრობა არ არის გამართლებული. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, განსხვავებული მოპყრობა არ ჩაითვლება დისკრიმინაციად, თუ მას ექნება ობიექტური და გონივრული გამართლება.⁷⁹ ობიექტურობა და გონივრულობა ნამდვილად მისაღები კრიტერიუმებია ქმედების გასამართლებლად, თუმცა შეფასებითია თუ რა ჩაითვლება ობიექტურად და გონივრულად. ამიტომ, თავად სასამართლომ დააზუსტა, რომ განსხვავებული მოპყრობა ობიექტურად გამართლებულია იმ შემთხვევაში თუ მას აქვს ლეგიტიმური მიზანი და ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები აუცილებელი და პროპორციულია.⁸⁰ აღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია, განისაზღვროს თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს ლეგიტიმურ მიზნად და როგორი საშუალებები მიიჩნევა აუცილებლად და პროპორციულად.

ლეგიტიმური მიზანი სპეციალური კატეგორიაა, რაც გულისხმობს იმას, რომ ადამიანის უფლებებში ჩარევის გასამართლებლად სახელმწიფოს არ შეუძლია ნებისმიერი მიზნის მოხმობა. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ მიზნის ლეგიტიმურობა ძალიან აბსტრაქტული და შეფასებითი კატეგორიაა. საერთაშორისო კონვენციები ლეგიტიმურ მიზნებს განსაზღვრავენ ცალკეულ უფლებებთან მიმართებით და არა ზოგადად ყველა უფლებასთან კავშირში. შესაბამისად, ცალკეულ უფლებებს უშუალოდ კონვენციებით აქვს განსაზღვრული თუ რა შეიძლება იყოს შეზღუდვის ლეგიტიმური მიზანი და ამ უფლებებთან მიმართებით სიტუაცია ცხადია. თუმცა, უფლებების გარკვეულ კატეგორიას, რომელსაც განეკუთვნება თანასწორობის უფლება, ამგვარი მიზანი განსაზღვრულ არ აქვს და რთულია ამ შემთხვევაში ლეგიტიმური მიზნის ამომწურავი სიის განსაზღვრა. აღსანიშნავია, რომ სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტით განსაზღვრული უფლებების შეზღუდვის ლეგიტიმური მიზნები განსაზღვრულ იქნა გაეროს ეკონომიკური და სოციალური საბჭოს მიერ 1985 წელს და ამ კატეგორიაში მოაზრებულ იქნა ისეთი სიკეთეების დაცვა, როგორიცაა: საჯარო წესრიგი, საზოგადოებრივი

⁷⁹ *Burden v. the United Kingdom*, App. no. 13378/05 (ECtHR [GC], 29 April 2008), § 60.

⁸⁰ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184.

ჯანმრთელობა, საჯარო მორალი, ეროვნული უშიშროება, საზოგადოებრივი უსაფრთხოება, სხვათა უფლებები.⁸¹

თუმცა უნდა ითქვას, რომ პრაქტიკაში რეგიონულ დონეზე ცალკეულ შემთხვევებთან მიმართებით ლეგიტიმური მიზნის კატეგორია ამ ჩამონათვალს სცდება. მაგალითად, დასაქმების სფეროში თანასწორობის ევროკავშირის დირექტივის მიხედვით, დასაქმების დროს განსხვავებული მოპყრობა შესაძლოა გამართლებული იყოს სამსახურის სპეციფიკით ან ასაკით.⁸² აგრეთვე, ევროსასამართლომ საქმეზე *D.H. and Others v. The Czech Republic* ლეგიტიმურ მიზნად ჩათვალია თავად იმ პირთა უფლებების უზრუნველყოფა, რომელთა მიმართაც დაფიქსირდა განსხვავებული მოპყრობა.⁸³ ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, უნდა ითქვას, რომ განსხვავებული მოპყრობა შეიძლება ემსახურებოდეს ზემოთ ჩამოთვლილ რომელიმე მიზანს, თუმცა გამორიცხული არ არის, რომ საქმის კონკრეტული გარემოების გათვალისწინებით სხვა მიზანიც ჩაითვალოს ლეგიტიმურად, რომელიც იქნება განსხვავებული მოპყრობის გამართლების ობიექტური და გონივრული საფუძველი.

რაც შეეხება კონკრეტული ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად გამოყენებული ზომების აუცილებლობას და პროპორციულობას, ეს ელემენტები უფრო ცხადად არის განსაზღვრული, როგორც საერთაშორისო, ისე რეგიონულ დონეზე. ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად განხორციელებული ზომები ითვლება აუცილებლად/საჭიროდ თუ არ არსებობს იმავე მიზნის მისაღწევად უფრო ნაკლებად რადიკალური სხვა საშუალება.⁸⁴ რაც შეეხება პროპორციულობას, ამ შემთხვევაში უნდა შეფასდეს თავად კონკრეტულ შემთხვევაში ლეგიტიმური მიზნის მიღწევა არის თუ არა უფრო მნიშვნელოვანი თანასწორ მოპყრობასთან შედარებით.⁸⁵

12. დისკრიმინაციის სახეები

დისკრიმინაციის სამართლებრივ ბუნებას კიდევ უფრო კომპლექსურს ხდის ის გარემოება, რომ არსებობს დისკრიმინაციის

⁸¹ United Nations, Economic and Social Council, Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985).

⁸² Council Directive 2000/78/EC on 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, Art. 4, 6.

⁸³ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 198.

⁸⁴ Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 45.

⁸⁵ იქვე.

სხვადასხვა სახეები, რომლებიც თავიანთი სპეციფიკურობით ხასიათდებიან. შესაბამისად, დისკრიმინაციის სამართლებრივი არსის სრულად შესასწავლად აუცილებელია დისკრიმინაციული მოპყრობის ყველა გამოვლინების გაანალიზება.

12.1. არაპირდაპირი დისკრიმინაცია

ზემოთ როგორც აღინიშნა, ცნების ეტიმოლოგიური მნიშვნელობიდან გამომდინარე, დისკრიმინაციის ერთ-ერთი მთავარი ელემენტი განსხვავებული მოპყრობაა. თუმცა, დისკრიმინაციას, როგორც სამართლებრივ კატეგორიას შესაძლოა ადგილი ჰქონდეს სრულიად საპირისპირო ვითარებაშიც, ანუ როდესაც პირებს თანასწორად ეპყრობიან. ადამიანის უფლებათა სამართლის მიხედვით, დისკრიმინაცია არის როგორც მნიშვნელოვნად თანასწორის თვითნებურად უთანასწოროდ მოპყრობა, ისე მნიშვნელოვნად უთანასწოროს თვითნებურად თანასწორად მოპყრობა.⁸⁶ ეს უკანასკნელი კატეგორია ხშირად არაპირდაპირ დისკრიმინაციის დროს ვლინდება, როდესაც თავად ქმედება პირდაპირ არ არის დისკრიმინაციული, მაგრამ მისი შედეგები უტოლდება დისკრიმინაციას.⁸⁷ არაპირდაპირი დისკრიმინაციის არსი იმაში მდგომარეობს, რომ სახელმწიფო პოზიტიურ ვალდებულებას არ ასრულებს იმ პირებთან მიმართებით ვისაც ეს სჭირდება და აქედან გამომდინარე, ამ პირებს არახელსაყრელ პირობებში აყენებს იმათთან შედარებით, ვისაც სახელმწიფოს მხრიდან პოზიტიური მოპყრობა არ სჭირდებათ.⁸⁸

აღსანიშნავია, რომ გაეროს კონვენციებში ცალკე არ არის განმარტებული არაპირდაპირი დისკრიმინაცია, თუმცა ამ კონვენციებით შემოთავაზებული დისკრიმინაციის დეფინიცია შეიძლება თავის თავში მოიცავდეს დისკრიმინაციის როგორც პირდაპირ, ისე ირიბ ფორმას, რადგან საუბარია ქმედებაზე, რომელსაც აქვს დისკრიმინაციული მიზანი ან შედეგი. თუმცა, აღნიშნული კონვენციების მიხედვით, თავად ქმედება გამოიხატება განსხვავებაში, გამორიცხვაში, შეზღუდვაში ან უპირატესობის მინიჭებაში, რაც დამახასიათებელია პირდაპირი დისკრიმინაციისთვის. ირიბი დისკრიმინაციის მთავარი არსი კი არის ამ ქმედების ნეიტრალურ ხასიათში.⁸⁹ აღსანიშნავია, რომ არაპირდაპირი დისკრიმინაციის ბუნება განმარტებულია ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ გაეროს კომიტეტის მიერ, რომლის

⁸⁶ იქვე, 21.

⁸⁷ იქვე, 29.

⁸⁸ იქვე.

⁸⁹ Limits and potential of the concept of indirect discrimination, (European Commission, 2008), 8.

მისევედითაც, არაპირდაპირი დისკრიმინაცია სახეზეა, როდესაც რაიმე კანონი, პოლიტიკა ან პროგრამა თავად არ ჩანს დისკრიმინაციული, თუმცა იმპლემენტაციის შედეგად აქვს დისკრიმინაციული ეფექტი.⁹⁰ მიუხედავად იმისა, რომ ამგვარი დაზუსტება გაეროს სხვა კონვენციების ზოგად კომენტარებში არ არის მოცემული, პრაქტიკა აჩვენებს, რომ დისკრიმინაციის ქვეშ მისი არაპირდაპირი ფორმაც არის მოაზრებული. საქმეზე *L.R. et al v. Slovakia* რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კომიტეტმა განმარტა, რომ კონვენციით შემოთავაზებული დისკრიმინაციის განმარტება სცდება მხოლოდ მის პირდაპირი ფორმით გამოვლინებას და მოიცავს ისეთ შემთხვევებსაც, როდესაც ქმედება ფაქტობრივად დისკრიმინაციული ეფექტის მქონეა, ანუ სახეზეა დისკრიმინაციის არაპირდაპირი ფორმა.⁹¹

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს კონვენციებით შემოთავაზებული დისკრიმინაციის განმარტება ფარავს ირიბი სახის დისკრიმინაციასაც, რადგან ეს უკანასკნელი ეფექტზე დაფუძნებული კატეგორიაა და დისკრიმინაციული ეფექტი კონვენციების მიერ განსაზღვრულია ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციისთვის საჭირო ერთ-ერთ წინაპირობად.⁹² თუმცა, როგორც უკვე აღინიშნა, მხოლოდ დისკრიმინაციული ეფექტი არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ ზუსტად დადგინდეს ირიბი დისკრიმინაციის ელემენტები და მიზანშეწონილია ევროპული პრაქტიკის გაანალიზება ამ კუთხით.

არაპირდაპირი დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნება, საკამოდ კარგად არის დამუშავებული ევროსასამართლოს მიერ. საქმეზე *Thilimmenos v. Greece* სასამართლომ განმარტა, რომ კონვენციის მე-14 მუხლი ირღვევა არა მარტო მაშინ, როდესაც მსგავს სიტუაციაში მყოფ პირებს განსხვავებულად ეპყრობიან, არამედ მაშინაც, როდესაც სახელმწიფო ობიექტური და გონივრული გამართლებების გარეშე განსხვავებულად არ ეპყრობა განსხვავებულ მდგომარეობაში მყოფ პირებს.⁹³ ამ საქმეში სახეზე იყო ქმედება, რომელიც ყველას მიმართ თანასწორად მოქმედებდა, ანუ არ იყო ერთი შეხედვით დისკრიმინაციული, თუმცა უარყოფით შედეგს იწვევდა პირთა ცალკეული კატეგორიის მიმართ. იქიდან გამომდინარე, რომ სასამართლომ არ დააკონკრეტა დისკრიმინაციის რომელ სახეს წარმოადგენდა ეს შემთხვევა, არც მისი ელემენტები გაუშლია და არაპირდაპირი დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნების დასადგენად

⁹⁰ ESCR Committee, General Comment No. 16: The equal right of men and women to the enjoyment of all economic, social and cultural rights (Art. 3), § 13.

⁹¹ *L.R. et al v. Slovakia*, Communication No. /C/66/D/31/2003 (CERD Committee, 2003), § 10.4.

⁹² Limits and potential of the concept of indirect discrimination, (European Commission, 2008), 12.

⁹³ *Thilimmenos v. Greece*, App. no. 34369/97 (ECtHR, 6 April 2000), § 44.

მიზანშეწონილია საქმეზე *D.H. and others v. Czech Republic* მიღებული გადაწყვეტილების ანალიზი, სადაც სასამართლო პირდაპირ შეეხო ირიბ დისკრიმინაციას. უპირველეს ყოვლისა ყურადსაღებია ის გარემოება, რომ ამ საქმეში სასამართლომ მე-14 მუხლის ანალიზი ნაწილობრივ დააყრდნო *Thilimmenos*-ს საქმეზე მიღებულ გადაწყვეტილებას და განმარტა, რომ კოვენციის მე-14 მუხლი არ კრძალავს განსხვავებულ მოპყრობას თუ ეს საჭიროა ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად. პირიქით, ცალკეულ შემთხვევებში ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად უმოქმედობა თავად ჩაითვლება დისკრიმინაციად.⁹⁴ ამ ნაწილში სასამართლოს პოზიცია არის სახელმწიფოზე დაკისრებული პოზიტიური ვალდებულების გამოძახილი და ირიბად მოითხოვს, რომ ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად საჭიროა არა თანასწორი, არამედ განსხვავებული მოპყრობა განსხვავებულ პირობებში მყოფი პირებისათვის. სასამართლომ, აღნიშნა, რომ ნეიტრალური მოპყრობა შესაძლოა იყოს დისკრიმინაციული ეფექტის მქონე, რაც ირიბი დისკრიმინაციაა, თუმცა არაპირდაპირი დისკრიმინაციის მისეული განმარტება სასამართლოს არ მოუცია გადაწყვეტილებაში. ის უბრალოდ დაეყრდნო რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიისა და ევროკავშირის დირექტივების მიერ შემოთავაზებულ განმარტებას და მასზე დაყრდნობით დააფიქსირა კონკრეტულ საქმესთან მიმართებით არაპირდაპირი დისკრიმინაციის არსებობა.⁹⁵

რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის მიხედვით, არაპირდაპირი დისკრიმინაცია არის ისეთი შემთხვევა, როდესაც აშკარად ნეიტრალური ფაქტორი, როგორცაა დებულება, კრიტერიუმში ან პრაქტიკა არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს გარკვეულ ჯგუფს მიკუთვნებულ პირებს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამ ფაქტორს აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება.⁹⁶ მსგავსად არის განმარტებული ირიბი დისკრიმინაცია ევროკავშირის დირექტივებშიც, რომელთა მიხედვითაც, არაპირდაპირი დისკრიმინაცია სახეზეა, როდესაც ერთი შეხედვით ნეიტრალური მოპყრობა არათანასწორ შედეგებს იწვევს ცალკეული პირების მიმართ მსგავს სიტუაციაში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა

⁹⁴ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 175.

⁹⁵ იქვე § 184.

⁹⁶ ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002), § 1(c).

ემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს და მის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები არის აუცილებელი და პროპორციული.⁹⁷

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება გამოიყოს არაპირდაპირი დისკრიმინაციის შემდეგი ელემენტები: 1) აშკარად ნეიტრალური ფაქტორი, 2) გარკვეული ჯგუფის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება, 3) ანალოგიურ მდგომარეობაში მყოფ პირებთან შედარება, 4) სამართლებრივი გამართლების არარსებობა.

როგორც ჩანს, არაპირდაპირი დისკრიმინაციის ბოლო ორი ელემენტი პირდაპირი დისკრიმინაციის იდენტურია. ამიტომ მიზანშეწონილია გაანალიზდეს რა ითვლება აშკარად ნეიტრალურ ფაქტორად და როგორ შეიძლება დადგინდეს ცალკეული ჯგუფის მიმართ დისკრიმინაციული ეფექტი. აშკარად ნეიტრალურ ფაქტორად მიხნეულია ისეთი დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა, რომელიც ყველასთვის თანასწორად მოქმედებს⁹⁸ და შესაბამისად, ერთი შეხედვით, ეს ფაქტორი არ შეიძლება იყოს დისკრიმინაციული. ანუ, თავად დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა არავის აყენებს არახელსაყრელ მდგომარეობაში, თუმცა მიუხედავად ამისა მას აქვს ნეგატიური ეფექტი ცალკეული ჯგუფის მიმართ.

შესაბამისად, არაპირდაპირი დისკრიმინაციის დასადგენად, გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონეა სწორედ ამ ელემენტის დადგენა. ამ შემთხვევაში, უპირველეს ყოვლისა, აუცილებელია არსებობდეს მონაცემები, რომელიც ცხადყოფს, რომ კონკრეტული ჯგუფის წევრების მნიშვნელოვნად დიდი რაოდენობა სხვებთან შედარებით აშკარად არახელსაყრელ მდგომარეობაში არიან.⁹⁹ შესაბამისად, არაპირდაპირი დისკრიმინაციის დასადგენად პირველი ეტაპი რაოდენობრივი მაჩვენებლების არსებობაა, თუმცა, როდესაც საუბარია ადამიანის უფლებების დარღვევაზე დაუშვებელია ეს მხოლოდ რიცხვებზე და ტექნიკურ მონაცემებზე იყოს დამოკიდებული. ამიტომ ევროპულმა სასამართლომ საქმეში *D.H. and others v. Czech Republic* აღნიშნა, რომ სტატისტიკური მონაცემები არ არის ისეთი მტკიცებულება, რომელზე

⁹⁷ Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, Article 2(2)(b); Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(b); Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(b).

⁹⁸ Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 29.

⁹⁹ იქვე, 30.

დაყრდნობითაც შესაძლებელი იქნება დისკრიმინაციის დადგენა, თუმცა ეს მონაცემები შეაძლოა გამოყენებულ იქნეს, როგორც ფაქტობრივი უთანასწორობის ინდიკატორი.¹⁰⁰ ამასთან, ევროკავშირის დირექტივებზე დაყრდნობით, სასამართლომ განმარტა, რომ დისკრიმინაციის საგარაუდო მსხვერპლს შეუძლია წარმოადგინოს ნებისმიერი ფაქტობრივი მოცემულობა, რაც დისკრიმინაციის ჩადენის პრეზუმფციას შექმნის.¹⁰¹ ამდენად, სტატისტიკური მონაცემები არის ერთ-ერთი და არა ერთადერთი საშუალება ირიბი დისკრიმინაციის დასადგენად.

ამასთან, პრაქტიკული თვალსაზრისით ძალიან რთულია პირმა დაამტკიცოს, რომ მის წინააღმდეგ განხორციელდა დისკრიმინაცია, მაშინ როდესაც დებულება, კრიტერიუმი თუ პრაქტიკა აშკარად ნეიტრალურია. შესაბამისად, პოტენციური მსხვერპლების ინტერესები, რომ არ დაზიანდეს სასამართლომ დაადგინა მიდგომა, რომლის მიხედვითაც პირმა უნდა წარადგინოს ის ფაქტობრივი მონაცემები, რაც საკმარისია ვარაუდის, პრეზუმფციის შესაქმნელად რომ შესაძლოა ადგილი ჰქონდეს დისკრიმინაციას და ამის შემდეგ ამ პრეზუმფციის გაქარწყლების ვალდებულება ეკისრება მოპასუხეს.¹⁰² ანუ მტკიცების ტვირთი გადადის მოპასუხე მხარეზე, რომელმაც უნდა დაამტკიცოს, რომ კონკრეტული ჯგუფი არ არის სხვა ჯგუფებისთვის შესაძარბეველი კატეგორია ან რომ განსხვავებული მონაცემები ემყარება არა რომელიმე დისკრიმინაციულ ნიშანს, არამედ სხვა ობიექტურ გარემოებას. თუ ვერ მოხდება ამ პრეზუმფციის გაქარწყლება, შემდეგ მოპასუხე მხარე ვალდებული იქნება აჩვენოს, რომ არსებული ნეგატიური ეფექტი გამართლებულია ლეგიტიმური მიზნით და გამოყენებული საშუალებები არის აუცილებელი და პროპორციული.¹⁰³

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ არაპირდაპირი დისკრიმინაციის არსი იდენტურია პირდაპირი დისკრიმინაციისა, რაც გამოიხატება სამართლებრივი გამართლების გარეშე ანალოგიურ სიტუაციაში მყოფ პირებთან შედარებით პირის არახელსაყრელ მიდგომარეობის ჩაყენებაში. უბრალოდ, ირიბი დისკრიმინაციის დროს უარყოფითი შედეგი არაპირდაპირ დგება და ამით არის გამოწვეული მცირედი განსხვავება შემადგენელ ელემენტებს შორის.

¹⁰⁰ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 180.

¹⁰¹ იქვე § 187.

¹⁰² იქვე § 189.

¹⁰³ *Handbook on European non-discrimination law* (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 126.

12.2. შევიწროვება, როგორც დისკრიმინაციის გამოვლინება

ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციული დირექტივები დისკრიმინაციის ერთ-ერთ სახედ განიხილავენ შევიწროვებას. კერძოდ, აღნიშნული დირექტივების მიხედვით, შევიწროვება ჩაითვლება დისკრიმინაციად თუ სახეზეა შემდეგი გარემოებები: 1) პირის მიმართ ხორციელდება არასასურველი მოპყრობა იმ ნიშნის გამო, რომელიც მას ახასიათებს; 2) ამგვარი მოპყრობა მიზნად ისახავს ან იწვევს პირის ღირსების შელახვას; 3) იქმნება დამაშინებელი, მტრული, ღირსების შემლახველი, დამამცირებელი ან შეურაცხყოფელი გარემო.¹⁰⁴ გენდერული თანასწორობის დირექტივა კიდევ უფრო აზუსტებს ამ წინაპირობებს და განმარტავს, რომ არასასურველი მოპყრობა შეიძლება გამოიხატოს ვერბალური, არავერბალური, ან ფიზიკური ფორმით.¹⁰⁵ ამასთან, ამ შემთხვევაში აუცილებელი არ არის პირი არახელსაყრელ მდგომარეობაში იყოს სხვა პირებთან შედარებით, არამედ მხოლოდ მის მიმართ შევიწროვების ფაქტის არსებობა უკვე საკმარისია დისკრიმინაციის დასადგენად.¹⁰⁶

აღსანიშნავია, რომ შევიწროვება, როგორც დისკრიმინაციის გამოვლინება არ არის გათვალისწინებული ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციითა და გაეროს კონვენციებით. მხოლოდ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების გაეროს კონვენცია ეხება შევიწროვებას შრომითი უფლებების ნაწილში,¹⁰⁷ თუმცა განმარტებული არ არის მისი მნიშვნელობა. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შევიწროვების ზუსტი სამართლებრივი ბუნების დადგენა რთულია. ერთი მხრივ მიჩნეულია, რომ შევიწროვება პირდაპირი დისკრიმინაციის სახეა და დირექტივებში მისი ცალკე გამოყოფა ემსახურება მხოლოდ მის წინააღმდეგ განსაკუთრებული ბრძოლის აუცილებლობას და რომ ამით არ მომხდარა კონცეპტუალური გადახვევა დისკრიმინაციის ცნებისგან.¹⁰⁸

¹⁰⁴ Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, Article 2(3); Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, Article 2(3); Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(c); Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(c).

¹⁰⁵ Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(d); Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(d).

¹⁰⁶ Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 32.

¹⁰⁷ UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 27(1)(b).

¹⁰⁸ Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 32.

თუმცა, მეორე მხრივ, შევიწროვების ელემენტები განსხვავდება პირდაპირი დისკრიმინაციისგან. რეალურად, პირის მიმართ დამაშინებელი, მტრული, ღირსების შემლახველი, დამამცირებელი ან შეურაცხყოფელი მოპყრობა რომელიც ადამიანის ღირსების შელახვას ისახავს მიზნად არასათანადო მოპყრობაა. შესაბამისად, მიზანშეწონილია, შევიწროვების დეფინიცია უფრო მეტად დაზუსტდეს, რომ შესაძლებელი გახდეს მისი გამოიჯვანა არასათანადო მოპყრობისგან. რეალურად, შევიწროვება პირდაპირი დისკრიმინაციის ისეთი გამოვლინებაა, როდესაც ხდება ცალკეული პირის მიმართ სხვებთან შედარებით არახელსაყრელი გარემოს შექმნა. კონკრეტულ შემთხვევებში შევიწროვება ვლინდება ისეთ ფორმებში, როგორცაა: არასასაიამოვნო მზერა, შეურაცხყოფელი ხუმრობა ან შენიშვნა, მიუღებელი კომენტარები, პირის იზოლირება, უსამართლო კრიტიკა, არასასურველი ფიზიკური კონტაქტი.¹⁰⁹ ამიტომ, მიზანშეწონილია, შევიწროვების განმარტებისას აქცენტი გაკეთდეს სწორედ ამ მახასიათებელზე.

12.3. დისკრიმინაცია სხვა პირთან კავშირის საფუძველზე

რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის მიხედვით, აუცილებელია სახელმწიფოებმა დისკრიმინაციის ერთ-ერთ ფორმად ცნონ დისკრიმინაცია სხვა პირთან კავშირის საფუძველზე (Discrimination by association).¹¹⁰ ამ შემთხვევაში პირი დისკრიმინაციის ობიექტი ხდება არა იმიტომ, რომ მას თავად ახასიათებს რომელიმე დაცული ნიშანი, არამედ იმიტომ რომ ის დაკავშირებულია ამგვარი ნიშნის მქონე სხვა პირთან.¹¹¹ ზემოთ როგორც უკვე აღინიშნა, დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელი არ არის ყველა შემთხვევაში კონკრეტული ნიშნის გამოყოფა, არამედ პირის მიმართ გაუმართლებელი, თვითნებური განსხვავებული მოპყრობა უკვე დისკრიმინაციას წარმოადგენს. შესაბამისად, დისკრიმინაციის ამ სახის ცალკე კატეგორიად გამოყოფა ახალ სამართლებრივ ფორმას არ ქმნის, არამედ უკვე არსებული რეალობის ერთ კონკრეტულ გამოვლინებას უსვამს ხაზს.

¹⁰⁹ Non-Discrimination in International Law: A Handbook for Practitioners (Interights, 2011 Edition), 81.

¹¹⁰ ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002), § 6.

¹¹¹ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 16.

12.4. ნაგულისხმევი ნიშნის გამო დისკრიმინაცია

დისკრიმინაციის კიდევ ერთ სახედ მიიჩნევა ნაგულისხმევი ნიშნის გამო დისკრიმინაცია. ამ შემთხვევაში ნიშანი, რომლის გამოც განხორციელდა პირის მიმართ განსხვავებული მოპყრობა მას რეალურად არ ახასიათებს, თუმცა ეს გარემოება არ გამოორიცხავს ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციას, რადგან გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონეა პირის დისკრიმინაციული მოტივი.¹¹² წინა შემთხვევის მსგავსად, ესეც მხოლოდ პირდაპირი დისკრიმინაციის ერთ-ერთი სპეციალური სახეა და დამოუკიდებელ კატეგორიად განხილვა აუცილებელი არაა, რადგან რაიმე დამატებითი ელემენტი მისთვის არ არის დამახასიათებელი.

12.5. მრავალმხრივი დისკრიმინაცია

მრავალმხრივი დისკრიმინაცია (multiple discrimination) აგრეთვე ახალი კატეგორიაა, რომელიც სახეზეა, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა ხორციელდება იმის გამო, რომ პირს ერთობლივად ახასიათებს რამდენიმე ნიშანი.¹¹³ ერთი შეხედვით, დისკრიმინაციის ამ ფორმის არსებობა ზედმეტია, რადგან ერთი ნიშნის საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობა უკვე არის დისკრიმინაცია და მრავალი ნიშნის საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობა ავტომატურად დაკვალიფიცირდება დისკრიმინაციად. თუმცა, შეიძლება იყოს ისეთი შემთხვევა, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა განხორციელდა იმიტომ, რომ გარკვეული ნიშნები პირს ერთობლიობაში ახასიათებდა. მაგალითად, შესაძლოა პირი ტოლფერანტული იყოს სექსუალური უმცირესობების მიმართ და ეთნიკურად ქართველების მიმართ, თუმცა როდესაც ეთნიკურად ქართველი იქნება სექსუალური უმცირესობის წარმომადგენელი ამ ნიშნების ერთობლიობამ განაპირობოს პირის მიმართ დისკრიმინაცია. სწორედ ასეთი შემთხვევების რეგულირებისთვის არის საჭირო მრავალმხრივი დისკრიმინაციის არსებობა.¹¹⁴

¹¹² OSCE/ODIHR Overview of Anti-Discrimination Legislation in the Western Balkans (Warsaw, 28 March 2014), § 9.

¹¹³ Uccellari P., Multiple Discrimination: How Law Can Reflect Reality, “The Equal Rights Review”, 1, 2008, 25.

¹¹⁴ OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on the Elimination of All Forms of Discrimination of Georgia (Warsaw, 18 October 2013), § 23.

2. დისკრიმინაციასთან ეფექტური ბრძოლის მიზნით სახელმწიფოს მიერ განსახორციელებელი ღონისძიებები

დისკრიმინაციასთან ბრძოლა თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფის აუცილებელი წინაპირობაა და სახელმწიფოს მიერ უნდა განხორციელდეს ყველა ის ღონისძიება, რაც აუცილებელია ადამიანის უფლებების ეროვნულ დონეზე უზრუნველსაყოფად. ადამიანის უფლებათა სამართლის მიხედვით, სახელმწიფოს ეკისრება როგორც ნეგატიური ვალდებულება, რომ თავად არ დაარღვიოს ადამიანის უფლებები, აგრეთვე პოზიტიური ვალდებულება, რომ გაატაროს შესაბამისი ზომები უფლებების უზრუნველსაყოფად.¹¹⁵ თავის მხრივ, პოზიტიური ვალდებულება ორ ნაწილად იყოფა, რომ სახელმწიფომ დაიცვას ადამიანები მათი უფლებების მესამე პირთა მხრიდან დარღვევისგან (duty to protect) და შექმნას ადამიანის უფლებების უზრუნველსაყოფად აუცილებელი პირობები (duty to fulfill).¹¹⁶ ადამიანის უფლებების დაცვის ვალდებულება სახელმწიფოსგან მოითხოვს ეფექტური პრევენციული ღონისძიებების გატარებას, ხოლო დარღვევის დაფიქსირების შემთხვევაში მის დროულ იდენტიფიკაციას და დამრღვევისათვის სათანადო პასუხისმგებლობის დაკისრებას. აგრეთვე აუცილებელია დარღვეული უფლების აღდგენის სათანადო მექანიზმების არსებობა.¹¹⁷ რაც შეეხება უფლებების უზრუნველსაყოფად აუცილებელი პირობების შექმნას, ამ შემთხვევაში აუცილებელია უფლების რეალიზებისთვის საჭირო სისტემის, მექანიზმების, ინფრასტრუქტურის და სხვა მსგავსი გარემოებების არსებობა.¹¹⁸

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ თანასწორობის უფლების უზრუნველსაყოფად და შესაბამისად, დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად, აუცილებელია სახელმწიფოში არსებობდეს ისეთი სისტემა და მექანიზმები, რომელიც ეფექტურად უზრუნველყოფს დისკრიმინაციის პრევენციას, გამოვლენას,

¹¹⁵ ბურდული ი., გოცირიძე ე., ერქვანია თ. და სხვ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თბილისი, 2013, 58.

¹¹⁶ De Schutter Olivier, Eide Ashbjørn, Khalfan Ashfaq et al, Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, “Human Rights Quarterly”, 34(4), 2012, 1090.

¹¹⁷ Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework, A/HRC/17/31 (21 March 2011), 7.

¹¹⁸ Green M., What We Talk About When We Talk About Indicators: Current Approaches to Human Rights Measurement, “Human Rights Quarterly”, 23(4), 2001, 1072.

სათანადო პასუხისმგებლობის დაკისრებას და დარღვეული უფლების აღდგენას.

2.1. დისკრიმინაციის პრევენციისთვის საჭირო ზომები

დისკრიმინაციასთან ბრძოლა და მისი აღმოფხვრა არ ნიშნავს მხოლოდ დისკრიმინაციის ფაქტებზე ეფექტურ რეაგირებას, არამედ ეს არის მუდმივი პროცესი, რომლის უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია დისკრიმინაციის მაქსიმალური პრევენცია.¹¹⁹ დისკრიმინაციის შემთხვევების თავიდან ასაცილებლად აუცილებელია საზოგადოებაში ცნობიერების ამაღლება,¹²⁰ დისკრიმინაციული ნორმების შეცვლა/გაუქმება¹²¹ და პოზიტიური ღონისძიებების განხორციელება თანასწორობის უზრუნველსაყოფად.¹²² შესაბამისად, მიზანშეწონილია თითოეული პრევენციული ღონისძიების სიღრმისეული განხილვა.

2.1.1. ცნობიერების ამაღლება თანასწორობის წასახალისებლად და დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად

დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნების ანალიზისას აშკარა გახდა, რომ ეს ისეთი ფონომენია, რომელიც მოტივირებულია ცალკეული ნიშნის მქონე პირების მიმართ უარყოფითი დამოკიდებულებით. ამასთან, უმეტეს შემთხვევაში არატოლერანტული დამოკიდებულება სცდება ინდივიდს პერსონალურ აღქმას და შესაძლოა გარკვეული ერის, კულტურის ან რწმენისთვის დამახასიათებელი გახდეს. ამიტომ, დისკრიმინაციის გამოვლენილ ფაქტებზე რეაგირება არაეფექტური იქნება თუ თავად მათ გამომწვევ მიზეზს არ აღმოფხვრის სახელმწიფო. საზოგადოებაში ცნობიერების ამაღლება, ბუნებრივია, ძალიან დიდ ძალისხმევას საჭიროებს და კომპლექსური ზომების გატარებას მოითხოვს სახელმწიფოსგან.

სრულიად ლოგიკურად, რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კონვენცია ამ კუთხით ძირითად აქცენტს განათლების სისტემაზე აკეთებს და მოითხოვს, რომ უპირველესად განათლების სისტემა უნდა იყოს ისეთი, რომელიც, ერთი

¹¹⁹ ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002), § 8.

¹²⁰ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 27.

¹²¹ International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Art. 2(1)(c).

¹²² UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination, § 10.

მხრივ, წაახალისებს თანასწორობასა და ტოლერანტობას და მეორე მხრივ, აღმოფხვრის დისკრიმინაციის გამომწვევ სტერეოტიპებს.¹²³ თუმცა, ცხადია, მხოლოდ განათლების სისტემა არ არის საკმარისი მთლიანად საზოგადოების ცნობიერების ასამაღლებლად, რადგან საზოგადოების გარკვეულ ნაწილს აღარ აქვს შეხება განათლების სისტემასთან ან შესაძლოა განათლების მიღების პროცესში ეს სისტემა საერთოდ არ იყო მორგებული იმ მოთხოვნებზე, რომლებიც საჭიროა თანასწორობის წასახალისებლად. ამიტომ, აუცილებელია მთელი რიგი ტრენინგებისა და საინფორმაციო შეხვედრების წარმოება, განსაკუთრებით კი მნიშვნელოვანია საჯარო ფუნქციების განმახორციელებელი პირების ცნობიერების ამაღლება.¹²⁴ აგრეთვე, მნიშვნელოვანია მედია საშუალებების ტრენინგი იმისათვის, რომ ინფორმაციის გავრცელებისას გამოირიცხოს დისკრიმინაციული ელემენტები.¹²⁵

2.12. დისკრიმინაციული რეგულაციების მოდიფიცირება

დისკრიმინაციული ქმედებების თავიდან ასაცილებლად შემდეგი მნიშვნელოვანი ღონისძიება, რაც სახელმწიფომ უნდა განახორციელოს მოქმედი დისკრიმინაციული კანონების, ნორმებისა და რეგულაციების მოდიფიცირებაა. აღნიშნული ვალდებულება პირდაპირ გამომდინარეობს გაეროს ანტიდისკრიმინაციული კონვენციებიდან¹²⁶ და ლოგიკურია ამ ვალდებულების არსებობა, რადგან დისკრიმინაციული რეგულაციები და ნორმები საფუძველია მრავალი დისკრიმინაციული ქმედებისა, რომელიც მათ საფუძველზე განხორციელდება. რეგულაციების დონეზე დისკრიმინაცია პირდაპირი დისკრიმინაციის ძალიან თვალსაჩინო შემთხვევაა და სახელმწიფოებს ეკისრებათ მათი მყისიერი შეცვლის ან გაუქმების ვალდებულება.

ამავე კონტექსტში აღსანიშნავია კონვენციების მოთხოვნა სახელმწიფოებმა მოახდინონ დისკრიმინაციული ჩვეულებების მოდიფიცირება.¹²⁷ ზემოთ როგორც აღინიშნა, ცალკეული ერის ტრადიციები და ჩვეულებები შესაძლოა არ იყოს შესაბამისი თანასწორობის უფლების მოთხოვნებთან, მაგრამ ადამიანის უფლებების

¹²³ International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Art. 7.

¹²⁴ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 54.

¹²⁵ Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 8(2)(c).

¹²⁶ იხ. International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Art. 2(1)(c); Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Art. 2(f); Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 4(1)(b).

¹²⁷ იხ. Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Art. 2(f); Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 4(1)(b).

უნივერსალიზმი მოითხოვს, რომ თანასწორობის უფლება უზრუნველყოფილი იყოს უნივერსალურად ყველა ადამიანისთვის და ტრადიციები თუ ჩვეულებები არ შეიძლება ხელშემშლელ ფაქტორს თამაშობდნენ.¹²⁸ შესაბამისად, ამ გადმოსახედიდან ლოგიკურია, რომ სახელმწიფოს ევალება, მათ შორის, ჩვეულებების მოდიფიცირება თუ ეს საჭიროა დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად. თუმცა, ამ ვალდებულების შესრულება დამოკიდებულია რამდენიმე პრობლემასთან: 1) სახელმწიფო არ ქმნის ჩვეულებებს და საკითხავია როგორ შეიძლება მან მისი მოდიფიცირება მოახდინოს; 2) ჩვეულება და ტრადიცია ადამიანის შინაგანი რწმენის გამომხატველია, რომელიც მნიშვნელოვან წვლილს თამაშობს ადამიანის განვითარებაში.

ადამიანის უფლებების უნივერსალიზმისა და რელატივიზმის საკითხი სამართლის დოქტრინაში დაუსრულებელი დებატის საგანია, რომელიც აქტუალურია ჩვეულებებთან მიმართებით. განსახილველ საკითხთან მიმართებით მნიშვნელოვანია ადამიანის უფლებების ვენის მსოფლიო კონფერენციაზე გაუქმებული მიდგომა, რომლის მიხედვითაც, ადამიანის უფლებები არის უნივერსალური და ყველასთვის უნდა იქნეს უზრუნველყოფილი, თუმცა მათი რეალიზებისას გათვალისწინებული უნდა იყოს ისტორიული, კულტურული და რელიგიური თავისებურებები.¹²⁹ როგორც ჩანს, მსოფლიო კონფერენციამ აღიარა კულტურული მრავალფეროვნება და ადამიანის უფლებების რეალიზებისას მათი პატივისცემა მოითხოვა. ეს მიდგომა მართალია არ იძლევა პასუხს როგორ უნდა მოხდეს იმ ჩვეულებების პატივისცემა, რომლებიც ადამიანის უფლებებს ეწინააღმდეგება,¹³⁰ მაგრამ მნიშვნელოვანია იმის აღიარება, რომ ადამიანის უფლებების უნივერსალიზმი არ გულისხმობს ტრადიციების, ჩვეულებებისა და კულტურის გაერთოვანებას. ანუ, უნივერსალური უნდა იყოს ადამიანის უფლებები და არა ჩვეულებები, რაც ნიშნავს იმას, რომ სახელმწიფომ ჩვეულებების მოდიფიცირებაზე კი არ უნდა იზრუნოს, არამედ სამართლებრივად უზრუნველყოს ადამიანის უფლებების დაცვა ნებისმიერი ჩვეულების პირობებში. ჩვეულება შესაძლოა ეწინააღმდეგებოდეს თანასწორობის უფლებას, თუმცა სახელმწიფოს არ უნდა ჰქონდეს მისი მოდიფიცირების მცდელობა, რადგან ჩვეულება არის საზოგადოებრივი და არა სამართლებრივი მოვლენა. ჩვეულებას ქმნის ხალხი და არა სახელმწიფო, შესაბამისად მისი მოდიფიცირებაც ხალხის

¹²⁸ Steiner H. J., Alston P. and Goodman R., *International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals*, 3rd edition, Oxford, 2007, 518.

¹²⁹ Vienna Declaration and Programme of Action, Adopted by the World Conference on Human Rights in Vienna (25 June 1993), § 5.

¹³⁰ Charlesworth H. and Chinkin C., *The boundaries of international law: A feminist analysis*, Manchester, 2000, 228.

მიერ უნდა ხდებოდეს. ჩვეულება ადამიანის პიროვნული განვითარებისთვის მნიშვნელოვანი ფენომენია და როდესაც ადამიანი მას ნებაყოფლობით მისდევს ის არ შეიძლება იყოს სახელმწიფოს ჩარევის ობიექტი, თუნდაც ის ეწინააღმდეგებოდეს თანასწორობის უფლებას. სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება დაიცვას თანასწორობის უფლება უნდა გამოვლინდეს იმაში, რომ არსებობდეს შესაბამისი სამართლებრივი და ინსტიტუციური ჩარჩო, რომელიც პირს შესაძლებლობას მისცემს დაიცვას თავისი უფლება, როდესაც ჩვეულება მას ეწინააღმდეგება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სახელმწიფოს უნდა ევალებოდეს იმ დისკრიმინაციული ნორმების, რეგულაციების თუ დებულებების მოდიფიცირებას, რომლებსაც აქვთ სამართლებრივი ბუნება და სახელმწიფო უხეშად არ უნდა ჩაერიოს კულტურული თუ ჩვეულებითი ნორმების მოდიფიცირების პროცესში.

2.13. თანასწორობის უზრუნველსაყოფად სახელმწიფოს მიერ განსახორციელებელი პოზიტიური ღონისძიებები

ირიბი დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნების ანალიზისას გამოვლინდა, რომ სახელმწიფო ვალდებულია მნიშვნელოვნად განსხვავებულ პირობებში მყოფ პირებს თანასწორად არ მოექცეს. პირიქით, იმისათვის, რომ თანასწორობის უფლების რეალიზება მოხდეს, სახელმწიფო განსხვავებულ პირებს განსხვავებულად უნდა მოეპყრას.¹³¹ უფრო მეტად რომ დაზუსტდეს ეს პრინციპი შეიძლება ითქვას, რომ სახელმწიფომ ყველა პირის ინდივიდუალური საჭიროება უნდა გაითვალისწინოს ადამიანის უფლებების უზრუნველსაყოფად, რათა არ დაარღვიოს მათი თანასწორობის უფლება. თუმცა, სახელმწიფოს მიერ ამ ვალდებულების შესრულება საკმაოდ დიდ პრაქტიკულ პრობლემასთან არის დაკავშირებული, რადგან შესაძლოა განსხვავებული საჭიროების მქონე პირების მიმართ განსხვავებული მოპყრობა თავად შეფასდეს დისკრიმინაციად, რასაც რეალურად ადგილი ჰქონდა საქმეზე *D.H. and others v. Czech Republic*. ამ შემთხვევაში ჩეხეთის რესპუბლიკამ სპეციალიზებული სასწავლო პროგრამა შეიმუშავა ჩამორჩენილი მოსწავლეებისთვის, რათა გაეთვალისწინებინა მათი განსაკუთრებული საჭიროება და უმოქმედობა დისკრიმინაციად არ შეფასებულიყო,¹³² თუმცა შედეგად ეს ქმედება თავად შეფასდა დისკრიმინაციად.¹³³ ამიტომ, ყოველთვის იქნება საფრთხე იმისა, რომ სახელმწიფოს მიერ მიღებული პოზიტიური ზომები თავად შეფასდეს

¹³¹ *Thilimmenos v. Greece*, App. no. 34369/97 (ECtHR, 6 April 2000), § 44.

¹³² *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 155.

¹³³ იქვე, § 221.

დისკრიმინაციად და ეს ყველა სახელმწიფოს რელუქტანტურს გახდის, რომ სათანადოდ შეასრულოს პოზიტიური ვალდებულებები.

ზემოაღნიშნული მიდგომა კონკრეტული პრინციპის სახით აისახა შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების გაეროს კონვენციაში, რომელიც ცნობილია „გონივრული მისადაგების“ სახით.¹³⁴ გონივრული მისადაგების პრინციპი მიზნად ისახავს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებისთვის აუცილებელი და შესაბამისი ზომების გატარებას, იმისათვის, რომ მათ სხვა პირების მსგავსად მოახდინონ უფლებების რეალიზება. ამასთან, კონვენცია აზუსტებს, რომ ამ პრინციპის რეალიზება სახელმწიფოს არ აკისრებს არარეალურ და გადაჭარბებულ ტვირთს.¹³⁵ რეალურად, ეს არის პირის ინდივიდუალურ საჭიროებებზე მორგებული პრინციპი და, პირველ რიგში, გამოიყენება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა მიმართ, თუმცა ეს პრინციპი უფრო ფართო გამოყენებისაა თავისი შინაარსიდან გამომდინარე.¹³⁶ ამიტომ, ნებისმიერ შემთხვევაში, როდესაც პირს შეზღუდული შესაძლებლობის თუ სხვა ობიექტური გარემოების გამო აქვს ინდივიდუალური საჭიროება, სახელმწიფომ მისი უფლებების რეალიზება ამ საჭიროების გათვალისწინებით უნდა მოახდინოს.

პოზიტიური ზომების კიდევ ერთი კატეგორია გულისხმობს დე ფაქტო უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად დროებითი ზომების გატარებას. აღნიშნულ პრინციპს ითვალისწინებს რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ¹³⁷ აგრეთვე ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კონვენცია.¹³⁸ პრინციპი დასაშვებად მიიჩნევს პირთა მიმართ განსხვავებულ მოპყრობას თუ ის ემსახურება ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრას და ეს განსხვავებული მოპყრობა დასრულდება დასახული მიზნის მიღწევისთანავე.¹³⁹ მიიჩნევა, რომ ამგვარი ქმედება ერთგვარად წინარე დისკრიმინაციის გამოსწორებას ემსახურება და ამით არის გამართლებული,¹⁴⁰ თუმცა მისი რეალიზება შესაძლოა თვითნებურად მოხდეს, რადგან არასაკმარისად არის განმარტებული მისი ელემენტები. პირველ რიგში, საკმაოდ სახიფათოა მიზნად იქნეს დასახული დე ფაქტო თანასწორობის მიღწევა, რადგან ბუნდოვანია როდის მიიღწევა ეს

¹³⁴ Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 2.
¹³⁵ იქვე.
¹³⁶ *De Schutter O.*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 644.
¹³⁷ International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Art. 1(4).
¹³⁸ Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Art. 4(1).
¹³⁹ CEDAW, General recommendation No. 25, on article 4, paragraph 1, of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, on temporary special measures, § 15.
¹⁴⁰ იქვე.

თანასწორობა. თანასწორობის უფლების არსი მდგომარეობს ადამიანებისთვის თანასწორი შესაძლებლობების მინიჭებაში,¹⁴¹ რაც ავტომატურად იწვევს ფაქტობრივ უთანასწორობას. შესაბამისად, დე ფაქტო თანასწორობა ყველა სფეროში ან ვერასოდეს მიიღწევა, ან მიიღწევა ცალკეული ჯგუფის მიმართ ხელოვნურად უპირატესობის მინიჭების, ანუ არათანასწორი პირობების შექმნით. ნებისმიერ შემთხვევაში ეს ძალიან სახიფათო კატეგორიაა, რომელიც თავად ქმნის დისკრიმინაციის საფრთხეს.

აგრეთვე, უნდა ითქვას, რომ დროებითი სპეციალური ზომების გატარება არ არის სახელმწიფოზე დაკისრებული კონვენციური ვალდებულება, არამედ კონვენციების მოთხოვნაა, რომ დე ფაქტო უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად განხორციელებული განსხვავებული მოპყრობა სახელმწიფომ არ დააკვალიფიციროს დისკრიმინაციად.¹⁴² თუმცა, ამ კონტექსტშიც აბსოლუტურად ზედმეტია სპეციალური კატეგორიის შექმნა, რადგან განსხვავებული მოპყრობა ყოველთვის შეიძლება გამართლდეს ობიექტური და გონივრული საფუძვლით, ანუ როდესაც ის ემსახურება ლეგიტიმურ მიზანს და მის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები აუცილებელი და პროპორციულია.¹⁴³ ეს ზოგადი ფორმულა საკმარისად მოქნილია იმისათვის, რომ ყველა განსხვავებული მოპყრობა არ ჩაითვალოს დისკრიმინაციად და ახალი სპეციალური კატეგორიის შექმნა ნამდვილად ზედმეტია. ამასთან, ეს კატეგორია მიიჩნევა, რომ არის დროებითი, თუმცა დროებითობა დამოკიდებულია დასახული მიზნის მიღწევაზე, რაც თავის მხრივ ძალიან შეფასებითია და ქმნის იმის საფრთხეს, რომ მიღებული ზომები იქნება განუსაზღვრელი ვადით „დროებითი“.

2.2. დისკრიმინაციის ფაქტებზე ეფექტური რეაგირება სახელმწიფოს მიერ

პრევენცია დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია, თუმცა მაქსიმალურად გამართული პრევენციული ღონისძიებების არსებობის დროსაც, შეუძლებელია დისკრიმინაციის ყველა ფაქტის თავიდან არიდება. შესაბამისად, აუცილებელია სახელმწიფოს მხრიდან ეფექტური რეაგირება დისკრიმინაციის ყველა გამოვლინებაზე. ამასთან სახელმწიფოს ეფექტურობა უფრო თვალსაჩინოა დისკრიმინაციის უკვე მომხდარ ფაქტებზე განხორციელებული ღონისძიებების მაგალითზე.

¹⁴¹ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 76.

¹⁴² Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Art. 4(1).

¹⁴³ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184. .

ამიტომ, საერთაშორისო და რეგიონული ინსტრუმენტები ძირითად აქცენტს აკეთებენ იმაზე, რომ სახელმწიფოებმა სწორად მოახდინონ ქმედების დისკრიმინაციად დაკვალიფიცირება და მასზე შესაბამისი რეაგირება მოახდინონ. ამისათვის კი აუცილებელია, სახელმწიფოში არსებობდეს შესაბამისი სამართლებრივი ბაზა და ინსტიტუციური მექანიზმები, რომლებიც ანტიდისკრიმინაციული ნორმების იმპლემენტაციას მოახდენენ.¹⁴⁴ აღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია, გაანალიზებულ იქნეს რა სახის სამართლებრივი და ინსტიტუციური ჩარჩო უნდა არსებობდეს ეროვნულ დონეზე, რომ დისკრიმინაციასთან ბრძოლა ეფექტურად ჩაითვალოს.

2.2.1. ეფექტური ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობა

ეროვნული კანონმდებლობა რომ ქმნიდეს დისკრიმინაციასთან ეფექტურად ბრძოლის საფუძველს, უნდა ასახავდეს საერთაშორისო და რეგიონული ინსტრუმენტებით დადგენილ სტანდარტებს. უპირველეს ყოვლისა, კანონმდებლობაში მოცემული უნდა იყოს დისკრიმინაციის დეფინიცია და მისი სახეები, რომლის მიხედვითაც შესაძლებელი იქნება ყოველი კონკრეტული შემთხვევის დისკრიმინაციად კვალიფიკაცია. ზემოთ როგორც უკვე აღინიშნა, გაეროს კონვენციებში მოცემული დეფინიცია განსხვავებულია ევროსასამართლოს მიერ დადგენილი განმარტებისგან, რომელიც თავის მხრივ, ეყრდნობა ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციულ დირექტივებს. თუმცა, ამ უკანასკნელის მიერ დადგენილ დეფინიციას არ ეწინააღმდეგება გაეროს კონვენციების ინტერპრეტაცია და მთლიანობაში საერთაშორისო და რეგიონული ინსტრუმენტები ერთობლიობაში იძლევიან დისკრიმინაციის შემაღგენელ ელემენტებს. ამიტომ, ეროვნულ კანონმდებლობაში დისკრიმინაცია იმგვარად უნდა განიმარტოს, რომ მასში ასახული იყოს ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციისთვის საჭირო ყველა ელემენტი, რომლებიც გაანალიზებულ იქნა წინა თავში.

ეროვნულ დონეზე დისკრიმინაციის განმარტებისას განსაკუთრებული ყურადღება უნდა გამახვილდეს ორ ფაქტორზე, რომელთან დაკავშირებითაც საერთაშორისო და რეგიონულ აქტებში არ არის სიცხადე: 1) განსხვავებული მოპყრობა ყოველგვარი ნიშნის გარეშე უნდა დაკვალიფიცირდეს თუ არა დისკრიმინაციად? 2) დისკრიმინაცია შეზღუდული უნდა იყოს თუ არა მხოლოდ კანონით გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობისას განსხვავებული მოპყრობით? ნიშნებთან მიმართებით, როგორც უკვე ითქვა, თანასწორობა ირღვევა მაშინაც,

¹⁴⁴ UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination, § 9.

როდესაც ვერ ხდება ნიშნის იდენტიფიცირება, მაგრამ ადგილი აქვს თვითნებურად განსხვავებულ მოპყრობას. ამიტომ, მიზანშეწონილი იქნებოდა დისკრიმინაციული ნიშნის დადგენა არ იყოს აუცილებელი წინაპირობა ქმედების დისკრიმინაციად დაკვალიფიცირებისთვის, თუმცა, რადგან კონვენციები პირდაპირ მიუთითებენ ამ ნიშნის არსებობაზე და ევროსასამართლოს პრაქტიკაც არ არის ერთგვაროვანი, ეროვნული კანონმდებლობა, რომელიც აუცილებელ ელემენტად მიიჩნევს დისკრიმინაციული ნიშნის არსებობას ვერ ჩაითვლება არაეფექტურად. ნებისმიერ შემთხვევაში ნიშნების ჩამონათვალი არ უნდა იყოს ამომწურავი და შეზღუდული, რომ რეგულირების მიღმა არ დარჩეს რომელიმე ნიშანი.¹⁴⁵ რაც შეეხება კანონით გათვალისწინებული უფლებით სარგებლობაზე აქცენტირებას, 1.1.3. ქვეთავის ანალიზმა როგორც აჩვენა, დისკრიმინაცია უნდა აიკრძალოს, როგორც კანონით გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობისას, აგრეთვე ნებისმიერი საჯარო მომსახურებითა და საქონლით სარგებლობისას. ამიტომ, ეფექტური კანონმდებლობა ორივე ასპექტს უნდა ასახავდეს.

რაც შეეხება კანონმდებლობის მოქმედების სფეროს, სახელმწიფომ პირი დისკრიმინაციისგან უნდა დაიცვას ნებისმიერი მესამე პირისგან. თუმცა, იმისათვის, რომ კერძო ურთიერთობებში ზედმეტად არ ჩაერიოს სახელმწიფო დისკრიმინაცია უნდა აიკრძალოს მხოლოდ კერძო პირებს შორის ისეთ ურთიერთობაში, რომელიც საჯაროდ შეთავაზებულ მომსახურებას ან საქონელს უკავშირდება.¹⁴⁶ აღნიშნულიდან გამომდინარე, ეფექტური კანონმდებლობა პასუხისმგებლობას უნდა აწესებდეს არა მხოლოდ საჯარო პირებზე, არამედ კერძო პირებზეც, თუ მათი საქმიანობა სცდება წმინდა სახის კერძო ურთიერთობებს.

ეფექტური კანონმდებლობა, ბუნებრივია, განსაკუთრებულ ყურადღებას უნდა უთმობდეს პროცესუალურ ნორმებს, რომლითაც გათვალისწინებული იქნება ანტიდისკრიმინაციული მატერიალური ნორმების პრაქტიკული იმპლემენტაცია. შესაბამისად, პრევენციით დაწყებული, დისკრიმინაციის ფაქტების რეფერირებისა და მისი შედეგების აღმოფხვრის მექანიზმი ძალიან დეტალურად უნდა იყოს გაწერილი ეროვნულ კანონმდებლობაში. ამ საკითხზე სისტემატიზირებული რეკომენდაციები აქვს გაკეთებული რასიზმისა და შეუწყნარებლობის

¹⁴⁵ დეტალურად იხ. 1.1.2. ქვეთავი.

¹⁴⁶ Developing Anti-Discrimination Law in Europe, Prepared by Isabelle Chopin and Catharina Germaine-Sahl for the European Network of Legal Experts in the Non-discrimination Field (October 2013), 65.

წინააღმდეგ ევროპულ კომისიას (შემდეგომში - ECRI),¹⁴⁷ რომლის ანალიზიც მიზანშეწონილია განზოგადებული დასკვნების გასაკეთებლად.

ECRI-ს რეკომენდაციით ეროვნულმა კანონმდებლობამ კონსტიტუციის დონეზე უნდა გაითვალისწინოს თანასწორობის პრინციპი და სახელმწიფო ვალდებულება, რომ ყველა ადამიანი დაიცვას დისკრიმინაციისგან. ამასთან, კონსტიტუციაშივე უნდა გაკეთდეს დათქმა, რომ კანონით განისაზღვრება შემთხვევები, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა არ ითვლება დისკრიმინაციად.¹⁴⁸ აღნიშნულთან მიმართებით, უნდა ითქვას, რომ ცხადია კონსტიტუცია მაქსიმალურად ზოგადად უნდა ეხებოდეს თანასწორობის უფლებას, თუმცა კონსტიტუციური ნორმა ვერ იქნება ეფექტური, თუ განსხვავებული მოპყრობის გამართლების შემთხვევები კანონით იქნება განსაზღვრული, რადგან სხვა საკანონმდებლო აქტების კონსტიტუციურობა არ შეიძლება შეფასდეს იმ ნორმების საფუძველზე, რომლებიც აგრეთვე კანონით არის განსაზღვრული. ყოველგვარი კოლიზიის თავიდან აცილების მიზნით, საჭიროა კონსტიტუციის დონეზევე განისაზღვროს დისკრიმინაციის ელემენტები. როგორც მინიმუმ, კონსტიტუციის ტექსტიდან უნდა დგინდებოდეს, რომ დისკრიმინაციული ნიშნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და განსხვავებული მოპყრობა გამართლებულია მხოლოდ ობიექტური და გონივრული მიზეზით. ცხადია, ნებისმიერ შემთხვევაში კონსტიტუციური ნორმის განმარტების პრეროგატივა საკონსტიტუციო სასამართლოს გააჩნია, თუმცა ანტიდისკრიმინაციული ნორმა უფრო ეფექტური იქნება თუ მას შეძლებისდაგვარად მცირე განმარტება დასჭირდება.

იმისათვის, რომ ეროვნული კანონმდებლობა იყოს ეფექტური და სრულად ითვალისწინებდეს დისკრიმინაციის მსხვერპლის საჭიროებებს, აუცილებელია კომპლექსური მიდგომა, რაც მოითხოვს სათანადო სისხლის, ადმინისტრაციული და სამოქალაქო კანონმდებლობის არსებობას.¹⁴⁹ სამოქალაქო სამართალზე აქცენტირება კომისიის პოზიციით არის ხაზგასმამა იმისა, რომ დისკრიმინაცია უნდა აიკრძალოს არა მხოლოდ საჯარო არამედ კერძო სექტორშიც¹⁵⁰ და ამასთან აუცილებელია, დისკრიმინაციული ნორმების მოდიფიცირება მათ შორის კერძო ხასიათის

¹⁴⁷ ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002).

¹⁴⁸ იქვე, § 2.

¹⁴⁹ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 Introduction on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 3.

¹⁵⁰ იქვე, § 7.

რეგულაციებში.¹⁵¹ ადმინისტრაციული სამართლის ნაწილში კომისია ითხოვს სასამართლო ან/და ადმინისტრაციული პროცედურების არსებობას, რომელიც ადვილად ხელმისაწვდომი იქნება დისკრიმინაციის ყველა მსხვერპლისთვის და უზრუნველყოფს დისკრიმინაციის ჩამდენისთვის ადეკვატური სანქციის დაკისრებას, მათ შორის მიყენებული მატერიალური თუ მორალური ზიანის ანაზღაურების სახით.¹⁵²

რაც შეეხება დისკრიმინაციისთვის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას, ECRI პასუხისმგებლობას ითხოვს დისკრიმინაციის ისეთი მძიმე ფორმებისთვის როგორცაა, გენოციდი, რასობრივი შუღლის გაღვივება და სხვ.¹⁵³ ამასთან, პრინციპის სახით მნიშვნელოვანია მოთხოვნა, რომ დისკრიმინაციულ ნიადაგზე ჩადენილი დანაშაული გამოცხადდეს პასუხისმგებლობის დამამძიმებელ გარემოებად,¹⁵⁴ ხოლო სანქცია იყოს ეფექტური, პროპორციული და შემაკავებელი ეფექტის მქონე.¹⁵⁵ აღნიშნული, მოთხოვნები სრულიად ლოგიკურია, თუმცა პრაქტიკულ პრობლემებს შექმნის რეკომენდაციის იმ ნაწილის გათვალისწინება, რომელიც ითხოვს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაწესებას საჯარო ფუნქციის შესრულებისას განხორციელებული დისკრიმინაციის გამო. რეალურად, დისკრიმინაციის საკმაოდ დიდ რაოდენობას ადგილი აქვს სწორედ საჯარო ფუნქციის განხორციელების დროს და ბუნდოვანია ამ შემთხვევაში სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა როგორ უნდა გაიმიჯნოს ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობისგან, რომელიც აგრეთვე უნდა იყოს ეფექტური, პროპორციული და შემაკავებელი ეფექტის მქონე.¹⁵⁶ აღნიშნულ საკითხთან მიმართებით, ECRI დამატებით განმარტავს, რომ პასუხისმგებლობის სხვადასხვა სახე ერთმანეთს უნდა ავსებდეს და სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა არის ძლიერი შემაკავებელი ეფექტის მქონე საშუალება.¹⁵⁷ შესაბამისად, აუცილებელია ეროვნულ დონეზე მკაცრად გაიმიჯნოს დისკრიმინაციისთვის ადმინისტრაციული და სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების წინაპირობები.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ეფექტური ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობა ორიენტებული უნდა იყოს დისკრიმინაციის მსხვერპლის ინტერესებზე და მას უნდა

¹⁵¹ იქვე, § 14.

¹⁵² იქვე, §§ 12-13.

¹⁵³ იქვე, §§ 18-19.

¹⁵⁴ იქვე, § 21.

¹⁵⁵ იქვე, § 23.

¹⁵⁶ იქვე, § 12.

¹⁵⁷ იქვე, § 3.

აძლევეს დარღვეული უფლების აღდგენის ეფექტურ საშუალებებს. შესაბამისად, აუცილებელია, გაანალიზდეს თუ რა საშუალებებით უნდა ხდებოდეს დისკრიმინაციის შედეგად დარღვეული თანასწორობის უფლების აღდგენა.

2.2.2. თანასწორობის დარღვეული უფლების აღდგენის ეფექტური საშუალებები

დარღვეული უფლების სამართლებრივი წესით აღდგენის შესაძლებლობა ადამიანის ძირითადი უფლებების ის მახასიათებელია, რომელიც სამართლებრივ აქტში არსებულ დებულებებს პრაქტიკულ დანიშნულებას სძენს.¹⁵⁸ სხვა სიტყვებით რომ ითქვას, ადამიანის უფლების არსებობა თავის თავში გულისხმობს იმას, რომ მისი დარღვევის შემთხვევაში შესაძლებელია სამართლებრივი წესით მისი დაცვა და პირიქით, თუ შეუძლებელია დარღვეული უფლების აღდგენა, მაშინ რეალურად ადამიანის უფლება არც არსებობს.¹⁵⁹ სწორედ ამიტომ, ადამიანის უფლებათა ყველა ძირითადი საერთაშორისო¹⁶⁰ და რეგიონული აქტი პირდაპირ განსაზღვრავს უფლების სამართლებრივი წესით დაცვის შესაძლებლობას.¹⁶¹

ევროპული კონვენციის მე-13 მუხლის იმპლემენტაციასთან მიმართებით სტრასბურგის სასამართლო სახელმწიფოებს აძლევს ფართო დისკრეციის საშუალებას.¹⁶² თუმცა, სხვადასხვა გადაწყვეტილებებში სასამართლომ განსაზღვრა ძირითადი პრინციპები, რომლებიც გამოყენებულ უნდა იქნეს დარღვეული უფლების ეროვნულ დონეზე აღსადგენად. კერძოდ, საქმეზე *Aksoy v. Turkey* სასამართლომ აღნიშნა, რომ დარღვეული უფლების აღდგენა სხვადასხვა ფორმით შეიძლება მოხდეს, თუმცა ის უნდა იყოს ეფექტური არა მხოლოდ კანონის დონეზე არამედ

¹⁵⁸ Tomuschat C., *Human Rights: Between Idealism and Realism*, 2nd edition, Oxford, 2008, 5.

¹⁵⁹ Steiner H. J., Alston P. and Goodman R., *International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals*, 3rd edition, Oxford, 2007, 263.

¹⁶⁰ იხ. მაგალითად, ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-8 მუხლი. აგრეთვე, სამოქალაქო და პოლიტიკურ უფლებათა შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი და მე-3 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი.

¹⁶¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-13 მუხლი; ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის მე-2 მუხლი; ადამიანის და ხალხთა უფლებების შესახებ აფრიკული ქარტიის პირველი მუხლი.

¹⁶² Remedies and Sanctions in EC non-discrimination law: Effective, proportionate and dissuasive national sanctions and remedies, with particular reference to upper limits on compensation to victims of discrimination (European Commission Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, June 2005), 21.

იმპლემენტაციის ეტაპზე.¹⁶³ *Grady v. UK*-ს გადაწყვეტილებაში სასამართლომ აუცილებლად მიიჩნია დარღვეული უფლებით გამოწვეული უარყოფითი შედეგის შემსუბუქება,¹⁶⁴ ხოლო საქმეზე *Aydin v. Turkey* სასამართლომ დააზუსტა, რომ უარყოფითი შედეგის შემსუბუქება კომპენსაციით უნდა მოხდეს.¹⁶⁵

ევროპულ კონვენციასთან შედარებით უფრო შორს მიდის რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კონვენცია, რომელიც მოითხოვს, რომ დისკრიმინაციით მიყენებული ზიანისთვის აუცილებელია არსებობდეს სამართლიანი და ადეკვატური რეპარაცია.¹⁶⁶ შეაბამისმა კომიტეტმა ზოგად რეკომენდაციაში როგორც განმარტა, ამ კატეგორიის ქვეშ, მათ შორის, იგულისხმება მატერიალური და მორალური ზიანის ანაზღაურება.¹⁶⁷

შესაბამისად, აუცილებელია, დარღვეული უფლების აღსადგენად გამოყენებული ზომები იყოს ეფექტური, პროპორციული და შემაკავებელი ეფექტის მქონე.¹⁶⁸ ეფექტურად მიიჩნევა ისეთი ზომები, რომლებიც რეალურად იძლევა დასახული მიზნის მიღწევის შესაძლებლობას. პროპორციული საშუალება უნდა იყოს ჩადენილი ქმედების სიმძიმის და ხასიათის შესაბამისი, ხოლო შემაკავებელი ეფექტის მქონე ისეთი სანქცია, რომელიც საკმარისად მკაცრია იმისათვის, რომ მაქსიმალურად გამოირიცხოს სამომავლოდ იმავე ქმედების ჩადენის შესაძლებლობა.¹⁶⁹ ამასთან, იმისათვის, რომ დარღვეული უფლების აღდგენა იყოს ერთდროულად ეფექტური, პროპორციული და შემაკავებელი ეფექტის მქონე, კომპლექსურად უნდა იქნეს გამოყენებული რეპარაციის ყველა საჭირო ზემოთ განხილული საშუალება სამოქალაქო, ადმინისტრაციული თუ სისხლის სამართლის ფარგლებში.¹⁷⁰

¹⁶³ *Aksoy v. Turkey*, App. no. 21987/93 (ECtHR, 18 December 1996), § 95.

¹⁶⁴ *Smith and Grady v. UK*, App. nos. 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 27 September 1999) § 135.

¹⁶⁵ *Aydin v. Turkey*, App. no. 23178/94 (ECtHR, 25 September 1997), § 103.

¹⁶⁶ International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, Art. 6.

¹⁶⁷ Remedies and Sanctions in EC non-discrimination law: Effective, proportionate and dissuasive national sanctions and remedies, with particular reference to upper limits on compensation to victims of discrimination (European Commission Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, June 2005), 22.

¹⁶⁸ იქვე, 5.

¹⁶⁹ იქვე, 10.

¹⁷⁰ იქვე, 5.

2.3. დისკრიმინაციასთან ბრძოლის სპეციალური ორგანოს არსებობის საჭიროება

წინა ქვეთავებში განხილულ იქნა თუ რა ღონისძიებები უნდა განხორციელდეს სახელმწიფოს მიერ დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად და როგორი უნდა იყოს შესაბამისი სამართლებრივი მოცემულობა. თუმცა, იმისათვის, რომ დისკრიმინაციასთან ბრძოლა რეალურად იყოს ეფექტური, აუცილებელია, არსებობდეს სათანადო ინსტიტუციონალური მექანიზმები, რომლებიც უზრუნველყოფენ ანტიდისკრიმინაციული დებულებების პრაქტიკულ იმპლემენტაციას და განახორციელებენ ყველა საჭირო ზომას პრვენციით დაწყებული, დისკრიმინაციის ფაქტების გამოვლენისა და დარღვეული უფლების აღდგენით დამთავრებული. საერთაშორისო ანტიდისკრიმინაციული ინსტრუმენტების შესაბამისად, ეფექტური ინსტიტუციური ჩარჩო უნდა მოიცავდეს სასამართლო და ადმინისტრაციული მექანიზმების არსებობას, რომლებითაც უზრუნველყოფილი იქნება დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა და დარღვეული უფლების აღდგენა.¹⁷¹

სასამართლო, ცხადია, უფლების დაცვის ყველაზე მნიშვნელოვანი საშუალებაა, თუმცა სასამართლოს მანდატი არის კანონით მკაცრად განსაზღვრული და მისი ფუნქციის შესაბამისი. სათანადო საკანონმდებლო საფუძვლების არსებობისას სასამართლოს მეშვეობით შესაძლებელია დისკრიმინაციის შედეგად დარღვეული უფლების აღდგენა, თუმცა, როგორც უკვე განხილულ იქნა, დისკრიმინაციასთან ბრძოლა გაცილებით ფართო და კომპლექსურ მიდგომას საჭიროებს, ვიდრე მხოლოდ უკვე გამოვლენილი დისკრიმინაციის ფაქტების საპასუხო ზომების გატარება. აღნიშნულიდან გამომდინარე, იმისათვის რომ დისკრიმინაციასთან ბრძოლა იყოს ეფექტური სახელმწიფოთა უმეტესობაში იქმნება სპეციალიზებული ორგანო, რომელიც პასუხისმგებელია თანასწორობის დაცვაზე.¹⁷² ევროპის საბჭოს წევრი ქვეყნებისთვის ამგვარი ორგანოს შექმნის საჭიროება განსაზღვრულია რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის N2 ზოგადი პოლიტიკის რეკომენდაციით (General Policy Recommendation).¹⁷³ ევროკავშირის წევრი ქვეყნებისთვის სპეციალიზებული

¹⁷¹ *Kudla v. Poland*, App. no. 30210/96, (ECtHR, 26 October 2000), § 157; გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის 2004 წლის N34 ზოგადი კომენტარის მე-15 პუნქტი.

¹⁷² <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/library/links_en.asp#bodies> [26.05.2014].

¹⁷³ <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/en/recommendation_n2/Rec02en.pdf> [26.05.2014].

ორგანოს შექმნა დამატებით გათვალისწინებულია სპეციალური დირექტივებით.¹⁷⁴

იმისათვის, რომ თანასწორობის დაცვის ორგანომ შეასრულოს თავისი ფუნქცია და უზრუნველყოს დისკრიმინაციისგან პირთა ეფექტიანი დაცვა, საჭიროა მას სათანადო ფუნქციები გააჩნდეს. ცალკეულ სახელმწიფოთა ანტიდისკრიმინაციული კანონების შეფასებისას ეუთოს დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებათა ოფისის (OSCE/ODIHR) მიერ არაერთხელ დაფიქსირდა პოზიცია, რომ თანასწორობის დაცვის სპეციალიზირებული ორგანოს მანდატი უნდა ფარავდეს, როგორც საჯარო, ისე კერძო სფეროს.¹⁷⁵ ამასთან, ეს ორგანო ვერ ჩაითვლება ეფექტურად თუ მას არ ექნება სათანადო შესაძლებლობა, რომ დააკისროს ჯარიმა, ზიანის ანაზღაურება ან დისკრიმინაციის შედეგების აღმოსაფხვრელად მიიღოს სხვა ეფექტური ზომა.¹⁷⁶ ამასთან აღსანიშნავია, რომ ეუთომ მოლდოვის ანტიდისკრიმინაციული კანონპროექტის კომენტარებისას ექსპლიციტურად აღნიშნა, რომ შესასრულებლად სავალდებულო გადაწყვეტილებების მიღების შესაძლებლობა უნდა ჰქონდეს არა მხოლოდ სასამართლოს, არამედ თანასწორობის უზრუნველყოფაზე პასუხისმგებელ სპეციალიზირებულ ორგანოსაც,¹⁷⁷ თუმცა ამ შემთხვევაში ჯარიმების და სანქციების დაკისრება მხოლოდ ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობით უნდა შემოიფარგლოს.¹⁷⁸

ანალოგიური მიდგომა აქვს შემუშავებული რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპულ კომისიას, რომელიც მიიჩნევს, რომ დისკრიმინაციის წინააღმდეგ მიმართული კანონმდებლობა უნდა ფარავდეს, როგორც საჯარო ისე კერძო სფეროს¹⁷⁹ და ის უნდა ითვალისწინებდეს ეფექტურ და პროპორციულ სანქციებს.¹⁸⁰ ECRI ჩამოთვლის მთელ რიგ უფლებამოსილებებს, რომლითაც სასურველია აღჭურვილ იყოს დისკრიმინაციასთან ბრძოლის სპეციალიზირებული

¹⁷⁴ იხ. Council Directive 2000/43/EC implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin (29 June 2000), Article 13; Council Directive 2004/113/EC implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services (13 December 2004).

¹⁷⁵ OSCE/ODIHR Comments on the Draft Law on Prevention and Protection against Discrimination of the Former Yugoslav Republic of Macedonia (13 October 2009), § 44.

¹⁷⁶ იქვე, § 48; OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on Preventing and Combating Discrimination of the Republic of Moldova (29 October 2010), § 70.

¹⁷⁷ OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on Preventing and Combating Discrimination of the Republic of Moldova (29 October 2010), § 71.

¹⁷⁸ იქვე, § 73.

¹⁷⁹ ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002), § 7.

¹⁸⁰ იქვე, § 12.

ორგანო,¹⁸¹ თუმცა განსაკუთრებული აქცენტი კეთდება ისეთ ფუნქციებზე, როგორცაა: დისკრიმინაციის მსხვერპლთა დახმარება, საქმეების განხილვის შესაძლებლობა, საკანონმდებლო ნორმების დახვეწისთვის წინადადებების წარდგენა, ცნობიერების ამაღლება, დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით არსებული მდგომარეობის შესწავლა და შესაბამისი ანგარიშების მომზადება.¹⁸²

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ დისკრიმინაციასთან ბრძოლის ინსტიტუციური მექანიზმები მოიცავს სასამართლო და ადმინისტრაციული ინსტიტუტების არსებობას, რომლებმაც ერთიანობაში უნდა უზრუნველყოს ყველა იმ ღონისძიების განხორციელება, რომელიც აუცილებელია დისკრიმინაციასთან ეფექტურად საბრძოლველად პრევენციის, დისკრიმინაციის ფაქტების გამოვლენისა და მისი შედეგების აღმოფხვრის სახით.

¹⁸¹ ECRI General Policy Recommendation N2 on Specialised Bodies to Combat Racism, Xenophobia, Antisemitism and Intolerance at National Level (13 June 1997), Principle 3.

¹⁸² ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002).

3. სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების არსებობის მიზანშეწონილობა დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის ფონზე

საერთაშორისო, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე შესამჩნევია აშკარა ტენდენცია, რომ თანასწორობის უზრუნველსაყოფად ზოგადი რეგულაციების პარალელურად შეიქმნას სპეციალური აქტები. ეს კი აჩენს ბუნებრივ კითხვებს – არსებობს თუ არა ცალკეული ნიშნის მიხედვით სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების არსებობის საჭიროება? სპეციალური აქტები იძლევა თუ არა თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფის უფრო მეტ გარანტიას? რამდენად ეფექტურია მათი პრაქტიკული იმპლემენტაცია? შესაბამისად, მიზანშეწონილია აღნიშნული კითხვების ჭრილში გაანალიზდეს საერთაშორისო, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე მოქმედი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების დანიშნულება.

3.1. გაეროს ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების სამართლებრივი დატვირთვა და პრაქტიკული მნიშვნელობა

სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ პაქტისა და ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ პაქტის პარალელურად გაეროს ფარგლებში მოქმედებს ცალკეული კონვენციები, რომლებიც მიზნად ისახავს თანასწორობის უფლების რეალიზებას. კერძოდ, 1965 წელს მიღებულ იქნა რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია, 1979 წელს - ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია, 1989 წელს – ბავშვის უფლებთა დაცვის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია, ხოლო 2006 წელს – შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია.¹⁸³ დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის პარალელურად ცალკეული კონვენციების მიღების სამართლებრივი და პრაქტიკული შედეგების ანალიზის მიზნით, ამ ქვეთავში განხილული იქნება თუ რა შედეგებს უკავშირდება ზოგადად გაეროს მიერ ადამიანის ძირითადი უფლებების დაცვის შესახებ კონვენციების მიღება და შესწავლილ იქნება თუ რა ინდივიდუალური დატვირთვა აქვს ზემოთ აღნიშნულ თითოეულ კონვენციას.

¹⁸³ <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/TreatyBodies.aspx>> [12.04.2015].

3.1.1. გაეროს მიერ ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ხელშეკრულებების მიღების შედეგები

გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის ძირითადი ხელშეკრულებების მიღების ერთ-ერთი უმთავრესი შედეგი არის ის, რომ ამავე ხელშეკრულებების საფუძველზე იქმნება სპეციალური კომიტეტები, რომლებიც მონიტორინგს უწევენ შესაბამისი ხელშეკრულების პრაქტიკულ იმპლემენტაციას.¹⁸⁴ კომიტეტები არის დამოუკიდებელი ექსპერტების გაერთიანება,¹⁸⁵ რომელთა მანდატი მოიცავს ისეთ ზომებს, როგორცაა სახელმწიფოთა მიერ პერიოდული ანგარიშგება და კომიტეტების მხრიდან რეაგირება;¹⁸⁶ ინდივიდუალური საჩივრების განხილვა;¹⁸⁷ ზოგადი კომენტარები და რეკომენდაციები;¹⁸⁸ მონიტორინგის სხვა ფორმები.¹⁸⁹

შესაბამისად, გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის კონვენციების საფუძველზე შექმნილი კომიტეტები მნიშვნელოვანი ფუნქციებით არიან აღჭურვილნი, რომ მონიტორინგი გაუწიონ სახელმწიფოების მხრიდან ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებას. თუმცა, სახელმწიფოთა პრაქტიკა აჩვენებს, რომ გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის არსებულ სისტემაში საკმაო სისუტეები შეინიშნება. ეს უპირველესად გამოიხატება სახელმწიფოების მიერ პერიოდულ ანგარიშგების წარდგენის ვალდებულების შეუსრულებლობაში¹⁹⁰ და ინდივიდუალური საჩივრების საფუძველზე კომიტეტების მიერ მიღებული გადაწყვეტილების სარეკომენდაციო ხასიათში.¹⁹¹ გაეროს შიგნით მუმიდრეოდ მიმდინრეობს მუშაობა ამ მექანიზმების რეფორმირებაზე, თუმცა, იმის გათვალისწინებით,

¹⁸⁴ *De Schutter Oliver*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 791.

¹⁸⁵ Overview of the human rights treaty body system and working methods related to the review of States parties, HRI/MC/2013/2, 12 April 2013, 3.

¹⁸⁶ იხ. რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის მე-9 მუხლი; სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-40 მუხლი; ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-16 მუხლი; ქალთა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის მე-18 მუხლი; ბავშვის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო კონვენციის 44-ე და 45-ე მუხლები; შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის 35-ე და 36-ე მუხლები.

¹⁸⁷ *De Schutter Oliver*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 805.

¹⁸⁸ Other activities of the human rights treaty bodies and participation of stakeholders in the human rights treaty body process, HRI/MC/2013/3, 22 April 2013, § 13.

¹⁸⁹ *De Schutter Oliver*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 791.

¹⁹⁰ Effective functioning of bodies established pursuant to United Nations human rights instruments. Final report on enhancing the long-term effectiveness of the United Nations human rights treaty system, by Mr Philip Alston, independent expert (UN Doc. E/CN.4/1997/74, 27 March 1996), § 37.

¹⁹¹ <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/IndividualCommunications.aspx>> [23.04.2015].

რომ ადამიანის უფლებების რეალური ღირებულება მათ პრაქტიკულ აღსრულებადობაში გამოიხატება, ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემა ვერ ჩაითვლება ეფექტურად, სანამ მიღებული გადაწყვეტილებები იქნება სარეკომენდაციო.¹⁹² ამიტომ, გაეროს ადამიანის უფლების რეფორმირების უმთავრესი ამოცანა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სასამართლოს შექმნა უნდა იყოს,¹⁹³ რომელიც იქნება ძალიან ძლიერი მექანიზმი იმისათვის, რომ სახელმწიფოები იყვნენ რეალურად ანგარიშვლადებულნი გაეროს წინაშე.

3.1.2. გაეროს ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების სამართლებრივი მნიშვნელობა

გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სპეციალური კონვენციების მიღების კონკრეტული პრაქტიკული შედეგების განხილვის შემდეგ მიზანშეწონილია, გაანალიზებულ იქნეს ის სამართლებრივი ასპექტები, რომელიც უშუალოდ ცალკეულ ანტიდისკრიმინაციულ კონვენციებს უკავშირდება.

3.1.2.1. რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის თავისებურებანი

ერთ-ერთი პირველი ნიშანი, რომლის საფუძველზე დისკრიმინაციის აკრძალვისთვისაც სპეციალური კონვენცია იქნა შემუშავებული, გახლდათ რასა. აღსანიშნავია, რომ რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენცია მიღებულ იქნა 1965 წელს, როდესაც ორი საერთაშორისო პაქტი ჯერ კიდევ არ იყო დამტკიცებული.¹⁹⁴ კონვენციის მიღება მეტ წილად განპირობებული იყო პოსტკოლონიალური მემკვიდრეობის არსებობით და რასობრივი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ განსაკუთრებული აქცენტის გაკეთების საჭიროებით.¹⁹⁵

კონვენციის მიღებით ბევრი მნიშვნელოვანი რეგულაცია შემოვიდა, როგორც უშუალოდ რასობრივი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად, ისე ზოგადად ანტიდისკრიმინაციული პრინციპების

¹⁹² <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/IndividualCommunications.aspx>> [03.05.2015].

¹⁹³ Trechsel S., A World Court for Human Rights, “Northwestern University Journal of International Human Rights”, 1, 2004, 3.

¹⁹⁴ <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>> [03.05.2015].

¹⁹⁵ McDougall G. J., Toward a Meaningful International Regime: The Domestic Relevance of International Efforts to Eliminate All Forms of Racial Discrimination, “Harvard Law Journal”, 40(3), 1997, 582.

დასამკვიდრებლად. პირველ რიგში, კონვენციამ რასობრივი დისკრიმინაციის დეფინიცია შემოიტანა, რომელმაც თავის თავში მოიცვა ისეთი ნიშნები როგორცაა რასა, კანის ფერი, საგვარეული, ეროვნული და ეთნიკური წარმომავლობა.¹⁹⁶ ცხადია, ადამიანის უფლებების თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია, რომ კონვენციამ მოიცვა უფრო ფართო ნიშნები ვიდრე უშუალოდ რასა, მაგრამ აუცილებლად უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენცია არ იძლევა თავად რასის დეფინიციას. უფრო მეტიც, ეს ასპექტი არ არის დაზუსტებული არც კომიტეტის მიერ, რომელმაც დღეის მდგომარეობით 35 ზოგადი რეკომენდაცია შეიმუშავა, თუმცა არც ერთი მათგანი არ შეეხება რასის განმარტების საკითხს.¹⁹⁷ შესაბამისად, კონვენციის უმთავრეს ნაკლოვანებად უნდა დასახელდეს ის გარემოება, რომ სამართლებრივ დონეზე არ არის განმარტებული თუ რა იგულისხმება რასის ქვეშ, რომელიც კონვენციის მიხედვით, არის დისკრიმინაციისგან დაცული მთავარი ნიშანი.

კონვენციის მნიშვნელოვანი სიახლეა, რომ ის სახელმწიფოებს უწევს, როგორც ნეგატიურ ვალდებულებებს, რომ რაიმე ფორმით არ მიიღონ მონაწილეობა დისკრიმინაციულ ქმედებებში, ისე განსაზღვრულია მთელი რიგი პოზიტიური ვალდებულებები, რომ აღმოფხვრას დისკრიმინაციის გამომწვევი სამართლებრივი თუ პრაქტიკული წინაპირობები.¹⁹⁸ რაც მთავარია, კონვენცია კრძალავს ნებისმიერი ფორმის დისკრიმინაციას,¹⁹⁹ როგორც საჯარო, ისე კერძო სფეროში.²⁰⁰

ადამიანის უფლებების კონტექსტში არაერთგვაროვანი დამოკიდებულება მოჰყვა კონვენციის მე-4 მუხლის მოთხოვნას, რომლის მიხედვითაც აიკრძალა რასობრივი დისკრიმინაციისკენ მოწოდება, წაქეზება ან სხვაგვარი პროპაგანდა. დისკრიმინაციის აკრძალვის გადმოსახედიდან, ცხადია, ეს ნორმა კონვენციის უმნიშვნელოვანეს მონაპოვრად უნდა შეფასდეს, თუმცა, აშკარაა, რომ ამ ფორმით ხდება გამოსატვის თავისუფლების მნიშვნელოვნად შეზღუდვა და ეს გახდა საფუძველი იმისა, რომ არაერთმა სახელმწიფომ აღნიშნულ მუხლთან დაკავშირებით დათქმა გააკეთა, რომ უზურნველყოფილი ყოფილიყო გამოსატვის თავისუფლების

¹⁹⁶ რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენციის პირველი მუხლი.

¹⁹⁷ <http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=6&DocTypeID=11> [27.12.2016].

¹⁹⁸ რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენციის მე-2 მუხლი.

¹⁹⁹ იქვე, მე-5 მუხლი.

²⁰⁰ Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination: United States of America, U.N. Doc. CERD/C/59/Misc.17/Rev.3 (2001), § 13.

დაცვა.²⁰¹ აშკარაა, რომ კონვენციის ამგვარი მოთხოვნა საკმაოდ რადიკალურია, თუმცა მიუხედავად აზრთა სხვადასხვაობისა, შესაბამისმა კომიტეტმა მტკიცედ დაიცვა პოზიცია, რომ რასობრივ დისკრიმინაციასთან ეფექტურად საბრძოლველად აუცილებელია ამგვარი ვალდებულების არსებობა.²⁰² ამასთან, ადამიანის უფლებათა დაცვის სხვადასხვა საერთაშორისო ნორმების მოხმობით, კომიტეტმა მკაფიოდ ჩამოაყალიბა საკუთარი პოზიცია, რომ ამ შემთხვევაში სახეზე არ იქნება გამოსატვის თავისუფლების დარღვევა.²⁰³ რეალურად, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში სახეზეა ადამიანის ორი ფუნდამენტური უფლების კოლიზია და ზოგადი პრინციპიდან გამომდინარე, დაუშვებელია რომელიმე მათგანს მიენიჭოს აბსოლუტური პრიმატი. კერძოდ, ცალკეულ შემთხვევებში გამართლებული შეიძლება იყოს გამოსატვის თავისუფლების შეზღუდვა, მაგალითად, როდესაც სახეზეა რასობრივი შუღლის გაღვივების წაქეზება ან მოწოდება. თუმცა, კონვენციის მე-4 მუხლი ითხოვს რასობრივ სიძულვილზე დაფუძნებული ნებისმიერი იდეების გავრცელების აკრძალვას, რაც ფაქტობრივად აზრს აკარგვინებს გამოსატვის თავისუფლების არსებობას რასობრივი დისკრიმინაციის კონტექსტში. რეალურად, კონვენცია ითხოვს რასობრივ დისკრიმინაციაზე დაფუძნებული სიძულვილის ენის ნებისმიერი გამოვლინების აკრძალვას, რაც სრულ შესაბამისობაში ვერ იქნება გამოსატვის თავისუფლების მოთხოვნებთან. სწორედ ამიტომ, რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კომიტეტმა 2013 წელს შეიმუშავა ზოგადი რეკომენდაცია უშუალოდ რასობრივ სიძულვილის ენასთან დაკავშირებით, სადაც შეეცადა დაეზუსტებინა, რომ აუცილებელია ორ ძირითად უფლებას შორის ბალანსის დაცვა. კერძოდ, კომიტეტმა განმარტა, რომ დისკრიმინაციის აკრძალვა და გამოსატვის თავისუფლება ისე უნდა იყოს უზრუნველყოფილი, რომ ავსებდეს ადამიანის უფლებების დაცვის სისტემას და დაუშვებელია რომელიმე მათგანისთვის პრიორიტეტის მინიჭება.²⁰⁴ კომიტეტი დამატებით აზუსტებს, რომ სიძულვილის ენის აკრძალვისა და პასუხისმგებლობის დაწესების დროს მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ისეთი ფაქტორები, როგორცაა გამოსატვის ფორმა, კონტექსტი, პირის სტატუსი, მიზნები და ა.შ.²⁰⁵ ეს მიდგომა, ერთი შეხედვით, საკმაოდ პროგრესულია და იძლევა ორი ძირითადი უფლების მოთხოვნების სამართლიანად დაბალანსების შესაძლებლობას, თუმცა ზოგადი კომენტარის ანალიზის საფუძველზე დგინდება, რომ კომიტეტი ამ

²⁰¹ Thornberry P., *Confronting Racial Discrimination: A CERD Perspective*, "Human Rights Law Review", 5(2), 2005, 253.

²⁰² იქვე.

²⁰³ CERD Committee General Recommendation No. 15 on article 4 of the Convention, (17 March 1993).

²⁰⁴ Committee on the Elimination of Racial Discrimination, General Recommendation No. 35 on Combating racist hate speech (26 September 2013), § 45.

²⁰⁵ იქვე, § 15.

გარემოებების გათვალისწინებას მოითხოვს იმის განსასაზღვრად სიძულვილის ენისთვის უნდა დაწესდეს სისხლისსამართლებრივი თუ სხვა სახის პასუხისმგებლობა.²⁰⁶ შესაბამისად, კომიტეტის უახლესი ზოგადი რეკომენდაციითაც მიჩნეულია, რომ სიძულვილის ენა უნდა ისჯებოდეს და ამგვარი მიდგომა ნამდვილად აჩენს კითხვის ნიშნებს გამოსატვის თავისუფლებასთან მიმართებით.

სიძულვილის ენის აკრძალვისა და გამოსატვის თავისუფლების ურთიერთმიმართების საკითხი არის ძალიან კარგი ინდიკატორი თუ რა უარყოფითი შედეგები შეიძლება გამოიწვიოს ცალკეული დისკრიმინაციული კონვენციების მიღებამ. ზემოთ როგორც აღინიშნა, რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენცია ექსპლიციტურად ითხოვს რასობრივი გამონათქვამების აკრძალვას და შესაბამისი კომიტეტის ინტერპრეტაცია პირდაპირ თუ ირიბად გულისხმობს გამოსატვის თავისუფლების შეზღუდვას ნებისმიერ შემთხვევაში, როდესაც საქმე ეხება რასობრივ სიძულვილის ენას. იგივე საკითხის ანალიზი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის ფარგლებში განსხვავებულ შედეგებს იძლევა. მართალია საერთაშორისო პაქტის მე-20 მუხლიც ექსპლიციტურად ითხოვს დირსკრიმინაციული და რასობრივი გამონათქვამების აკრძალვას, მაგრამ ადამიანის უფლებათა კომიტეტი ამ ნორმის ინტერპრეტაციას ახდენს არა მოწყვეტილად, არამედ გამოსატვის თავისუფლების კონტექსტში და 2011 წელს გამოცემულ ზოგად კომენტარში განმარტვას, რომ მე-20 მუხლის საფუძველზე აუცილებელია სახელმწიფოებმა დააწესონ შესაბამისი აკრძალვები, თუმცა ყველა ეს ქმედება უნდა იყოს სრულ შესაბამისობაში მე-19 მუხლის მოთხოვნებთან, რომელიც ადგენს გამოსატვის თავისუფლების შეზღუდვის პირობებს.²⁰⁷ შესაბამისად, ადამიანის უფლებების კომიტეტი არ ადგენს პრიორიტეტს უფლებებს შორის და ორივე უფლებას თანაბარმნიშვნელოვნად განიხილვას, მაშინ, როდესაც რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კომიტეტი დისკრიმინაციის აკრძალვის პოზიციიდან უყურებს საკითხს. ეს ერთი კონკრეტული მაგალითი გამოვლინებაა იმისა, რომ ცალკეული ანტიდისკრიმინაციული კონვენციებისა და შესაბამისი კომიტეტების შექმნით შესაძლოა დაირღვეს გაეროს ადამიანის უფლებათა სისტემის ერთიანობა და თანმიმდევრულობა, თუ მხოლოდ ამ სპეციალური კონვენციების პოზიციიდან იქნება საკითხები შეფასებული.

²⁰⁶ იქვე, § 12.

²⁰⁷ Human Rights Committee, General Comment No. 34 on Article 19: Freedoms of opinion and expression, (12 September 2011), §§ 50-52.

კონვენციის მნიშვნელოვან სიახლედ უნდა შეფასდეს მე-5 მუხლის მოთხოვნა, რომელიც ითხოვს კანონის წინაშე ყველას თანასწორობას და კრძალავს დისკრიმინაციას ადამიანის უფლებებით სარგებლობის დროს. თუმცა, ყველაზე მნიშვნელოვანია, რომ ეს მუხლი თავისი შინაარსით უფრო ფართოა ვიდრე ადამიანის ძირითადი უფლებებით სარგებლობის დროს დისკრიმინაციის აკრძალვა, რადგან მე-5 მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტი დისკრიმინაციას აგრეთვე კრძალავს საჯაროდ ხელმისაწვდომი მომსახურებით და ობიექტებით სარგებლობის დროს. ეს ნორმა საკმაოდ მნიშვნელოვანი დაცვის გარანტიაა, რადგან ისეთ შემთხვევებში, როდესაც ხდება პირების არშეშვება ცალკეულ ადგილებში, რომელიც შესაძლოა იყოს კერძო საკუთრებაში, მათი კანის ფერის ან ეთნიკური წარმომავლობის გამო, რთულია რომელიმე კონკრეტული უფლების სარგებლობაში დისკრიმინაციის დადგენა, თუმცა „ვ“ ქვეპუნქტის არსებობის შემთხვევაში აუცილებელი აღარ არის პირმა ამტკიცოს ძირითადი უფლებით სარგებლობის დროს დისკრიმინაცია და ცალკე აღებული ეს ფაქტი უკვე შეფასდება რასობრივი დისკრიმინაციის გამოვლინებად.

კონვენციის მე-6 მუხლი დარღვეული უფლების აღდგენის საშუალებების არსებობის აუცილებლობას უსვამს ხაზს, რაც, უდავოდ, უმნიშვნელოვანესი წინაპირობაა იმისათვის, რომ ადამიანის უფლებებს რეალური პრაქტიკული მნიშვნელობა მიეცეთ. იმ ფონზე, როდესაც გაეროს ორივე საერთაშორისო პაქტი ითხოვს ნებისმიერ უფლებასთან მიმართებით ამგვარი მექანიზმების არსებობას, სპეციალურ კონვენციებში ამ მოთხოვნის გამოორება განსაკუთრებულ დატვირთვას ვერ შეიძენს და უბრალოდ ხდება ამ უმნიშვნელოვანესი ასპექტის კიდევ ერთხელ აღნიშვნა. თუმცა, რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მიღების დროს ამ მუხლს გაცილებით მეტი დატვირთვა ჰქონდა, რადგან სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ და ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტები მიღებულ იქნა ამ კონვენციის დამტკიცებიდან ერთი წლის შემდეგ და ზოგადი მოთხოვნა ყველა უფლებასთან მიმართებით ეფექტური დაცვის საშუალებების არსებობის თაობაზე ჯერ არ იყო სახელშეკრულებო დონეზე განმტკიცებული.

და ბოლოს, რასობრივ დისკრიმინაციასთან ეფექტურად ბრძოლის მიზნით კონვენცია განსაკუთრებულ აქცენტს აკეთებს პრევენციაზე, რაც ცნობიერების ამაღლების სხვადასხვა საშუალებების იმპლემენტაციის გზით უნდა იქნეს მიღწეული.²⁰⁸ რასობრივი დისკრიმინაციის კონტექსტში,

²⁰⁸ რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენციის მე-7 მუხლი.

ცნობიერების ამაღლებას ნამდვილად განსაკუთრებული ადგილი უნდა ეთმობოდეს, რადგან ხშირად დისკრიმინაციული ქმედებების საფუძველი ცალკეულ ჯგუფებთან მიმართებით არსებული სტერეოტიპული და დისკრიმინაციული მიდგომებია, რაც მოსახლეობის არასათანადო ინფორმირებითა და განათლებით არის განპირობებული. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია, კონვენციაში ამ ასპექტის გამოკვეთა, რადგან შესაბამის კომიტეტს ექნება შესაძლებლობა მონიტორინგი განახორციელოს თუ როგორ ხდება ეროვნულ დონეზე ცნობიერების ამაღლების ღონისძიებების განხორციელება.

კონვენციის დანარჩენი მუხლები პროცედურულ და ტექნიკურ საკითხებს აწესრიგებს და მათი დამატებითი განხილვა ამ კონტექსტში არ არის რელევანტური.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ რასობრივი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად სპეციალური კონვენციის მიღებით შეიქმნა სამართლებრივი მოცემულობა, რომლითაც სპეციალური ყურადღება მახვილდება რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად ყველა მნიშვნელოვან ასპექტზე პრევენციით დაწვეული, სამართლებრივი და პრაქტიკული ცვლილებების საჭიროებით გაგრძელებული და დარღვეული უფლების აღდგენით დამთავრებული. თუმცა, როგორც განხილვამ აჩვენა, საჭიროა კონვენციის იმპლემენტაცია მოხდეს მთლიანად გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემის გათვალისწინებით და არა მხოლოდ ცალმხრივად ამ კონვენციის გადმოსახედიდან, რათა არ მოხდეს სხვა უფლებების გაუმართლებელი შეზღუდვა. აგრეთვე, მიზანშეწონილია, შესაბამისი კომიტეტის მიერ ცხადად იქნეს განმარტებული ყველა ასპექტი, რაც მკაფიოდ არ იკვეთება კონვენციის ტექსტიდან და შემოთავაზებული ინტერპრეტაციები შესაბამებოდეს დღეს არსებულ რეალობას.

3.1.2.2. ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის დადებითი და სუსტი მხარეები

გაეროს სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციებიდან მეორე იყო ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია, რომელიც მიღებულ იქნა 1979 წელს და ძალაში შევიდა 1981 წლიდან.²⁰⁹ რასის შემდეგ გაეროს მხრიდან სპეციალური აქცენტი გაკეთდა სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის აკრძალვაზე თუმცა ამ კონვენციის ანალიზისას უპირველი ყურადღება სწორედ იმაზე უნდა

²⁰⁹ <<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/>> [03.05.2015].

გამახვილდეს, რომ კონვენცია ფოკუსირებულია უშუალოდ ქალების წინააღმდეგ და არა ზოგადად სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის აკრძალვაზე. მართალია, კონვენციის პრეამბულა იწყება იმ ნორმების გამეორებით, რომლებიც აღიარებენ ქალის და კაცის უფლებრივ თანასწორობას, თუმცა მნიშვნელოვან პრობლემად დასახელებულია სწორედ ქალთა წინააღმდეგ არსებული დისკრიმინაცია და ეს კონვენციის სახელწოდებიდანაც აშკარად არის წარმოჩენილი. იმის გათვალისწინებით, რომ ქალები მსოფლიოს მოსახლეობის ნახევარს წარმოადგენენ²¹⁰ ლოგიკურია, რომ არსებობდეს სპეციალური კონვენცია, რომელიც მათი უფლებების დაცვაზე იქნება ორიენტირებული. შესაბამისად, უპირველეს ყოვლისა ყურადღება გამახვილდება ამ კონვენციის პოზიტიურ მხარეებზე და შემდეგ გაანალიზდება თუ რა ნაკლოვანებებთან არის დაკავშირებული ფოკუსირება ქალებზე და არა ზოგადად სქესზე.

კონვენციის პირველი მუხლი იძლევა დისკრიმინაციის დეფინიციას და პოზიტიურად უნდა შეფასდეს ის გარემოება, რომ დისკრიმინაციად ითვლება არა მხოლოდ ისეთი ქმედება, რომელიც კონკრეტულ შედეგებში აისახება, არამედ დისკრიმინაციული მიზნით განხორციელებული ნებისმიერი აქტიც.

მეორე მუხლში ჩამოთვლილია კონვენციით სახელმწიფოებზე დაკისრებული ვალდებულებები, რომელთაგანაც რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მსაგავსად განსაკუთრებულ ყურადღებას იმსახურებს დისკრიმინაციის აკრძალვის ვალდებულება არა მხოლოდ სახელმწიფოს, არამედ კერძო პირებისა და ორგანიზაციების მხრიდანაც.²¹¹ დისკრიმინაციული ქმედებების თავიდან ასაცილებლად შემდეგი მნიშვნელოვანი ღონისძიება, რაც სახელმწიფომ უნდა განახორციელოს მოქმედი დისკრიმინაციული კანონების, ნორმებისა და რეგულაციების მოდიფიცირებაა. ეს საკითხი დეტალურად იქნა გაანალიზებული 2.1.2. ქვეთავში და ამ შემთხვევაშიც უნდა აღინიშნოს, რომ სახელმწიფოს უნდა ევალებოდეს იმ დისკრიმინაციული ნორმების, რეგულაციების თუ დებულებების მოდიფიცირება, რომლებსაც აქვთ სამართლებრივი ბუნება და ის უხეშად არ უნდა ჩაერიოს კულტურული თუ ჩვეულებითი ნორმების მოდიფიცირების პროცესში.

²¹⁰ *Rosenblum D.*, Unsex CEDAW or what's wrong with women's rights, "Columbia Journal of Gender and Law", 20(2), 2011, 145.

²¹¹ „ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ გაეროს საერთაშორისო კონვენციის მე-2 მუხლის „დ“ ქვეპუნქტი.

კონვენციის მესამე მუხლი რეალურად პრეამბულასა და მე-2 მუხლში აღნიშნულ დებულებებს იმეორებს, რამდენადაც სახელმწიფოებისგან მოითხოვს ყველა აუცილებელი ზომის გატარებას, რათა უზურნველყოფილი იყოს ქალის მაქსიმალური წინსვლა და განვითარება კაცებთან სრული თანასწორობის მიღწევის მიზნით.

ერთ-ერთი ყველაზე არაორდინალური მოთხოვნა ასახულია მე-4 მუხლში, რომელიც გულისხმობს დეფაქტო უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად დროებითი ზომების გატარებას. 2.1.3. ქვეთავში ამ საკითხის ანალიზისას როგორც ითქვა, ეს ძალიან სახიფათო კატეგორიაა, რომელიც თავად ქმნის დისკრიმინაციის საფრთხეს.

იმის გათვალისწინებით, რომ კონვენციის პრეამბულის მიხედვით ქალთა და კაცთა შორის რეალური თანასწორობის მისაღწევად აუცილებელია საზოგადოებაში ჩამოყალიბებული ტრადიციული როლების შეცვლა, მე-5 მუხლი უფრო კონკრეტულად მოითხოვს სახელმწიფოებისგან, რომ მოხდეს ცნობიერების ამაღლება და არსებული სტერეოტიპების აღმოფხვრა.

უნდა ითქვას, რომ თავისი ბუნებით ერთ-ერთი ყველაზე გამორჩეულია კონვენციის მე-6 მუხლი, რომელიც აქცენტს აკეთებს არა ზოგადად დისკრიმინაციის რომელიმე ასპექტზე, არამედ უშუალოდ ქალებისთვის აქტუალურ ისეთ პრობლემაზე, როგორცაა პროსტიტუციასთან და ტრეფიკინგთან ბრძოლა. თუმცა, ისიც უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენცია მიზნად ისახავს ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აღმოფხვრას და არა ქალებისთვის დამატებითი დაცვის გარანტიების შექმნას და ეს მუხლი თავისი შინაარსით არ არის ანტიდისკრიმინაციული.

ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის ზოგადი მოთხოვნის შემდეგ მე-7 – მე-16 მუხლებში ჩამოთვლილია ის სფეროები, რომლებსაც განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს ქალთა და კაცთა თანასწორობის უზრუნველყოფისას. კერძოდ, ეს სფეროებია: პოლიტიკური და საჯარო ცხოვრება, საერთაშორისო დონეზე წარმომადგენლობა, მოქალაქეობა, განათლება, შრომითი ურთიერთობები, ჯანდაცვა, ეკონომიკური და სოციალური სფეროები, სოფლად ცხოვრება, სამოქალაქო ურთიერთობები, ქორწინება და საჯახო ურთიერთობები.

მე-17 მუხლიდან მოყოლებული ტექნიკური და პროცედურული საკითხებია დარეგულირებული, რაც დამატებით განხილვას ნამდვილად არ საჭიროებს.

აღნიშნული ნორმების ანალიზის საფუძველზე, შეიძლება დარჩეს შთაბეჭდილება, რომ კონვენცია ქალთა თანასწორობის უზრუნველსაყოფად მნიშვნელოვანია დოკუმენტია, თუმცა ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ გარემოებაზე, რომ რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენციისგან განსხვავებით ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია მიღებულ იქნა მაშინ, როდესაც უკვე მოქმედებდა ორი საერთაშორისო პაქტი და ამ კონვენციით ქალებისთვის უზრუნველყოფილი უფლებები პირდაპირ თუ ირიბად უკვე დაცული იყო სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ ან ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტით. ანუ, წმინდა სამართლებრივ დონეზე კონვენციას რაიმე ინოვაცია არ შემოუტანია გარდა დისკრიმინაციული ჩვეულებების აღმოფხვრის ვალდებულებისა და ფაქტობრივი თანასწორობის მისაღწევად დროებითი ღონისძიებების დაშვებისა. თუმცა, როგორც აღინიშნა, ორივე სიახლე თავის მხრივ არის სირთულეებთან და ნაკლოვანებებთან დაკავშირებული. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ ეს კონვენცია ვერ იძლევა ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აკრძალვის განსაკუთრებით მაღალ სტანდარტებს და უბრალოდ კონვენციის არსებობა ქალთა დისკრიმინაციის თემაზე დამატებითი ყურადღების ამახვილებს.

აქვე უნდა ითქვას, რომ სხვადასხვა ავტორები განსახილველი კონვენციის არაერთ ნაკლოვანებაზე აკეთებენ აქცენტს და მიზანშეწონილია ამ სუსტი მხარეების ანალიზიც.

ერთ-ერთი ძირითადი ასპექტი, რის გამოც კონვენცია იმსახურებს კრიტიკას არის ის, რომ კონვენცია კრძალავს არა სქესის ნიშნით დისკრიმინაციას, არამედ მხოლოდ ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციას.²¹² ცხადია, კონვენციის მიღების დროსაც და დღევანდელი რეალობის გათვალისწინებითაც ქალები უფრო ხშირად ხდებიან დისკრიმინაციის მსხვერპლები და აუცილებელია მათი უფლებების თანასწორად უზრუნველსაყოფად განსაკუთრებული ზომების გატარება. თუმცა, როდესაც ხდება გაეროს ეგიდით სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციის მიღება, ის საკითხს უფრო კომპლექსურად უნდა არეგულირებდეს და არა მხოლოდ ცალხმრივად. დისკრიმინაციული ნიშანი არის სქესი და არა მხოლოდ ერთი სქესი და კონვენცია არ უნდა იქმნებოდეს მხოლოდ იმ სქესის წარმომადგენლების დასაცავად, რომლებიც პროცენტულად უფრო ხშირად ხდებიან მსხვერპლები. მით

²¹² *Rosenblum D.*, Unsex CEDAW or what's wrong with women's rights, "Columbia Journal of Gender and Law", 20(2), 2011, 100.

უმეტეს, როგორც განხილვამ აჩვენა, კონვენციაში არ არის მოცემული ისეთი მუხლები, რომელიც მხოლოდ ქალის სპეციფიკას ითვალისწინებს და თავისუფლად არის შესაძლებელი მათი გავრცელება კაცებზეც. აღსანიშნავია, რომ ეს საკითხი, დღის წესრიგში დადგა ჯერ კიდევ კონვენციის ტექსტზე მუშაობის დროს,²¹³ თუმცა ქალთა სტატუსის შესახებ კომისია, რომელიც გახლდათ ტექსტის შემუშავებაზე მთავარი პასუხისმგებელი ორგანო, აუცილებლად მიიჩნევდა, რომ უშუალოდ ქალებზე და არა ზოგადად სქესზე გაკეთებულიყო განსაკუთრებული აქცენტი, რათა აღმოფხვრილიყო სექსიზმით გამოწვეული უარყოფითი შედეგები და გაძლიერებულიყო ქალის როლი.²¹⁴ საბოლოოდ მიღებული ტექსტი ფოკუსს ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციაზე აკეთებს, რადგან მიჩნეულ იქნა, რომ სწორედ ქალების წინააღმდეგ არსებული დისკრიმინაცია საჭიროებდა განსაკუთრებულ მიდგომას და ზოგადად სქესის ნიშნით დისკრიმინაცია უკვე აკრძალული იყო ადამიანის უფლებათა დაცვის საყოველთაო დეკლარაციითა და ორი საერთაშორისო პაქტით.²¹⁵ თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ კონვენცია მოიხსენიებს კაცებსაც, მაგრამ მხოლოდ შედარებითი კატეგორიის სახით, რომლების მსგავსი უფლებების უზრუნველყოფასაც ისახავას მიზნად ქალებისთვის.²¹⁶ რეალურად, კაცი გამოყვანილია რაღაც ნიშნულად, რომლის მსგავსი უფლებების ქალებისთვის უზრუნველყოფა უკვე მიიჩნევა წარმატებად, რაც არასწორია, რადგან შესაძლოა ქალს კაცების მსგავსი უფლება ჰქონდეს, მაგრამ სხვა ქალთან მიმართებით იყოს დისკრიმინაციული მოპყრობის მსვერპლი. ამასთან, ზოგიერთი ავტორის აზრით, პოტენციურ მსხვერპლებად მხოლოდ ქალების მიჩნევა, ირიბად შეიძლება გულისხმობდეს, რომ დისკრიმინაციის პოტენციური დამრღვევები კონვენციის მიხედვით არიან კაცები.²¹⁷ ბუნებრივია, ეს შეხედულებები არ შეიძლება იყოს რეალობასთან ახლოს, რადგან ერთი მხრივ, კაცებიც ხდებიან დისკრიმინაციის მსხვერპლები და მეორე მხრივ, დამრღვევებს ქალებიც წარმოადგენენ. შესაბამისად, იმისათვის, რომ რეალურად იქნეს მიღწეული ქალსა და კაცს შორის თანასწორობა, არ არის მიზანშეწონილი ახალი სტერეოტიპული შეხედულების ჩამოყალიბება, რომ ქალი არის მსხვერპლი და კაცი დამრღვევი. პირიქით, დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლაში თანაბრად უნდა იქნეს ჩართული ქალიც და კაციც და ეს მიიღწევა მაშინ, თუ ქალების წინააღმდეგ დისკრიმინაცია მხოლოდ ქალების პრობლემად არ იქნება

²¹³ იქვე, 120.

²¹⁴ Crawford B. J., Toward a Third-Wave Feminist Legal Theory: Young Women, Pornography and the Praxis of Pleasure, "Michigan Journal of Gender and Law", 12, (2007), 101.

²¹⁵ Rosenblum D., Unsex CEDAW or what's wrong with women's rights, "Columbia Journal of Gender and Law", 20(2), 2011, 125.

²¹⁶ იქვე, 177.

²¹⁷ იქვე, 180.

წარმოჩენილი. კონვენციის ტექსტი კი პირდაპირ თუ ირიბად, კაცებს მიჯნავს ამ პრობლემისგან და ძალიან თვალსაჩინო დადასტურება იმისა, რომ ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაცია მხოლოდ ქალების პრობლემად მიიჩნევა არის ქალთა დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის გაეროს შესაბამისი კომიტეტის შემადგენლობა, რომელშიც 1982 წლიდან მოყოლებული დღემდე მხოლოდ 3 კაცი იქნა არჩეული წევრად, მაშინ როდესაც ასზე მეტი ქალი იყო მთლიანობაში კომიტეტის წევრი.²¹⁸

გარდა ამისა, დოქტრინაში ნაკლოვანებად სახელდება აგრეთვე ის გარემოებაც, რომ არ არის განმარტებული თუ რა იგულისხმეს კონვენციის ავტორებმა ტერმინი „ქალის“ ქვეშ. ქალის დეფინიცია კონვენციაში შესაძლოა იმიტომაც არ არის მოცემული, რომ, ერთი შეხედვით, თავისთავად ცხადია თუ რა შეიძლება იგულისხმებოდეს ამ ტერმინში, თუმცა სხვადასხვა სახელმწიფოში ეს ცნება განსხვავებულად აღიქმება და ამან შესაძლოა ბუნდოვანება წარმოშვას თუ ვისზე ვრცელდება კონვენცია. კერძოდ, ბუნდოვანია კონვენცია გულისხმობს სქესის მიხედვით თუ გენდერული იდენტობის მიხედვით ქალს. პირველ შემთხვევაში იგულისხმება ბიოლოგიური სქესი, ხოლო გენდერული იდენტობა გულისხმობს პიროვნების ცხოვრების სტილს სოციალური და კულტურული ასპექტების გათვალისწინებით.²¹⁹ შესაძლოა კონვენციის მიღების დროს ეს საკითხი არ იყო აქტუალური, თუმცა ადამიანის უფლებათა თანამედროვე სამართალში დიდი ყურადღება ეთმობა სქესის და გენდერული იდენტობის ურთიერთმიმართებას და მიზაშეწონილი იქნება კომიტეტმა ზოგადი კომენტარის სახით განმარტება გააკეთოს გამოყენებული ტერმინის მნიშვნელობასთან მიმართებით.

კონვენციასთან მიმართებით კრიტიკა ხშირად გამოითქმის აგრეთვე იმის გამო, რომ ძალიან დიდია იმ სახელმწიფოების რაოდენობა, რომლებმაც გააკეთეს დათქმა კონვენციის რატიფიკაციის დროს.²²⁰ ბუნებრივია, დათქმის გაკეთება ყველა კონვენციის რატიფიკაციას შეიძლება ახლდეს თან, თუმცა ამ შემთხვევაში დათქმების რაოდენობა იმდენად დიდი იყო, რომ შესაბამის კომიტეტს დასჭირდა ორი ზოგადი რეკომენდაციის გამოცემა ამ საკითხის ირგვლივ.²²¹ 1987 წელს გამოცემულ №4 ზოგად კომენტარში კომიტეტმა მოუწოდა სახელმწიფოებს, რომ თავი შეეკავებინათ ისეთი დათქმების გაკეთებისგან, რომლებიც ეწინააღმდეგება

²¹⁸ <<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/members.htm>> [27.12.2016].

²¹⁹ Franke K., The Central Mistake of Sex Discrimination Law: The Disaggregation of Sex from Gender, "University of Pennsylvania Law Review", 144, 1995, 1.

²²⁰ Rosenblum D., Unsex CEDAW or what's wrong with women's rights, "Columbia Journal of Gender and Law", 20(2), 2011, 110.

²²¹ იხ. CEDAW General Recommendations N4 (1987), N20 (1992).

კონვენციის მიზანს,²²² ხოლო №20 ზოგადი კომენტარით სახელმწიფოებს ეთხოვათ დაესაბუთებინათ გაკეთებული დათქმების კანონიერება.²²³ მოგვიანებით 1998 წელს კომიტეტმა გააკეთა სპეციალური განცხადება დათქმებთან დაკავშირებით, სადაც განმარტა, რომ კონვენციის მე-2 და მე-16 მუხლებთან მიმართებით გაკეთებული დათქმები ეწინააღმდეგება კონვენციის მიზანს და შესაბამისად დაუშვებელია.²²⁴ თუმცა, უნდა ითქვას, რომ მიუხედავად აღნიშნული განმარტებებისა სახელმწიფოების მხრიდან გაკეთებული დათქმების უმრავლესობა კვლავ ძალაშია, რაც უარყოფითად აისახება კონვენციის პრაქტიკულ იმპლემენტაციაზე. აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ ანტიდისკრიმინაციულ ნორმებთან მიმართებით ამდენი დათქმები არ გაკეთებულა სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტსა და ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტზე. შესაბამისად, ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მიღებამ, რამაც გამოიწვია ბევრი დათქმები, შესაძლოა, რაღაც კუთხით უფრო შეამსუბუქა კიდევ, მათ შორის, ქალების წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად სახელმწიფოებზე დაკისრებული ვალდებულებები.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მიღებით, ნამდვილად მოხდა ყურადღების კონცენტრირება იმ უმნიშვნელოვანეს პრობლემაზე, რასაც ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაცია ჰქვია, თუმცა, როგორც განხილვამ აჩვენა, პოზიტიურ მხარეებთან ერთად, საკამოდ ბევრ კრიტიკას იმსახურებს ეს კონვენცია. უმთავრეს საფრთხეს წარმოადგენს ის გარემოება, რომ მხოლოდ ქალებზე ფოკუსირებამ არ მოახდინოს ამ კონვენციის მარგინალიზაცია და ეს თემა მხოლოდ ქალების პრობლემად არ იქნეს აღქმული, რომ ერთი მხრივ, ხელი არ შეეშალოს დასახული მიზნის მიღწევას და მეორე მხრივ, თავად არ გამოიწვიოს სხვა სქესის წარმომადგენლების დისკრიმინაცია.

3.1.2.3. გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სხვა კონვენციების მნიშვნელობა დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით

ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის მიღების შემდეგ გაეროს ეგიდით აღარ მიღებულა სპეციალური

²²² CEDAW General Recommendation N4 (1987).

²²³ CEDAW General Recommendation N20 (1992), § 2.

²²⁴ CEDAW Committee Statement on reservations to the Convention on Elimination of All Forms of Discrimination against Women (A/53/38/Rev.1, 1998), §§ 47-50.

კონვენცია, რომელის უმთავრესი მიზანი ცალკეული ნიშნის მიხედვით დისკრიმინაციის აკრძალვა იქნებოდა. თუმცა, ამ კონტექსტში მიზანშეწონილია, გაანალიზებულ იქნეს ბავშვის უფლებათა საერთაშორისო კონვენცია და შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების საერთაშორისო კონვენცია.

ბავშვის უფლებათა კონვენცია უშუალოდ ანტიდისკრიმინაციულ კონტექსტში არ აწესებს, რაიმე ახალ პრინციპს, თუმცა ის შეიძლება განხილულ იქნეს ნაწილობრივ, როგორც ასაკის ნიშნით დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის ერთ-ერთი მექანიზმი. ბავშვი წარმოადგენს ისეთ მოწყვლად კატეგორიას, რომელსაც სახელმწიფოსგან ესაჭიროება განსაკუთრებული ყურადღება, რათა შეძლოს საკუთარი უფლებების პრაქტიკაში რეალიზება. შესაბამისად, კონვენცია ეფუძნება ბავშვთა საუკეთესო ინტერესების დაცვის პრინციპს²²⁵ და არეგულირებს იმ სფეროებს, რომლებშიც ბავშვებს აქვთ სპეციალური საჭიროებები. ამიტომ, ეს კონვენციაც შესაძლოა განხილულ იქნეს ანტიდისკრიმინაციულად, რადგან კონვენციით დადგენილი სპეციალური ვალდებულებების შეუსრულებლობის შემთხვევაში ბავშვები სრულწლოვანების თანასწორად ვერ შეძლებენ საკუთარი უფლებების რეალიზებას და ირიბად გახდებიან დისკრიმინაციის მსხვერპლები. ამიტომ, ბავშვების წინააღმდეგ დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით მხოლოდ პოზიტიურად შეიძლება შეფასდეს ამ კონვენციის მიღება, რამდენადაც ის ყურადღებას ამახვილებს ბავშვის სპეციფიურ საჭიროებებზე, რაც არ არის მოცული ადამიანის უფლებათა დაცვის სხვა ზოგადი კონვენციებით.

რაც შეეხება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ კონვენციას, ისიც ბავშვის უფლებების შესახებ კონვენციის მსგავსი სამართლებრივი ბუნებისაა, რამდენადაც განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირების განსაკუთრებულ საჭიროებებს და ამით ის მნიშვნელოვან როლს თამაშობს მათი დისკრიმინაციისგან დაცვის კუთხით. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ უშუალოდ კონვენციის ტექსტიც განსაკუთრებულ აქცენტს სწორედ დისკრიმინაციასთან ბრძოლაზე აკეთებს. კერძოდ, პირველი მუხლის მიხედვით, კონვენციის მიღების მიზანი არის სწორედ ის, რომ უზრუნველყოს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირების მიერ უფლებებით სხვა პირთა თანასწორად სარგებლობა. ამასთან კონვენციის ერთ-ერთი ძირითადი პრინციპი სწორედ დისკრიმინაციასთან ბრძოლაა²²⁶

²²⁵ იხ. მაგ. ბავშვის უფლებების შესახებ საერთაშორისო კონვენციის მუხლი 3.

²²⁶ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ საერთაშორისო კონვენციის მუხლი 3(ბ).

და უშუალოდ დისკრიმინაციის აკრძალვას ეხება კონვენციის მე-5 მუხლი. შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ კონვენციის სახელწოდების მიხედვით არ იკვეთება, რომ სახეზეა ანტიდისკრიმინაციული კონვენცია, შინარსობრივად ამ კონვენციის მთელი არსი სწორედ დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლაა. ამასთან, კონვენციას დამატებით ღირებულებას სძენს ის გარემოება, რომ დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით დამკვიდრდა „გონივრული მისადაგების პრინციპი“, რაც გულისხმობს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებისთვის აუცილებელი და შესაბამისი ზომების გატარებას, იმისათვის, რომ მათ სხვა პირების მსგავსად მოახდინონ უფლებების რეალიზება. ამასთან, კონვენცია აზუსტებს, რომ ამ პრინციპის იმპლემენტაცია სახელმწიფოს არ აკისრებს არარეალურ და გადაჭარბებულ ტვირთს.²²⁷ რეალურად, ეს არის პირის ინდივიდუალურ საჭიროებებზე მორგებული პრინციპი და პირველ რიგში გამოიყენება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა მიმართ, თუმცა ეს პრინციპი უფრო ფართო გამოყენებისაა თავისი შინაარსიდან გამომდინარე.²²⁸ ამიტომ, ნებისმიერ შემთხვევაში, როდესაც პირს შეზღუდული შესაძლებლობის თუ სხვა ობიექტური გარემოების გამო აქვს ინდივიდუალური საჭიროება, სახელმწიფომ მისი უფლებების რეალიზება ამ საჭიროების გათვალისწინებით უნდა მოახდინოს. აღნიშნულიდან გამომდინარე, კონვენციის მიღება დადებითად უნდა შეფასდეს როგორც შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად, ისე დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით ზოგადი პრინციპის დამკვიდრების კუთხით.

3.13. დისკრიმინაციის აკრძალვა იმ ნიშნების მიხედვით, რომლებიც არ რეგულირდება სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციებით

განხილვამ აჩვენა, რომ სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მიღება მნიშვნელოვან პოზიტიურ შედეგებს იწვევს, განსაკუთრებით სპეციალური კომიტეტების შექმნის სახით, რომლებიც პასუხისმგებელი არიან კონვენციების შესრულების მონიტორინგზე. აგრეთვე, წმინდა სამართლებრივი კუთხითაც ცალკეულ დისკრიმინაციულ ნიშანზე სპეციალური ყურადღების გამახვილება იძლევა უკეთეს შესაძლებლობას, რომ აღმოიფხვრას ამ ნიშნის საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობა. ამ ყველაფრის გათვალისწინებით, კითხვის ნიშნებს შეიძლება აჩენდეს ის გარემოება, რომ სპეციალური კონვენციები

²²⁷ იქვე, მე-2 მუხლი.

²²⁸ *De Schutter Oliver*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 644.

არსებობს მხოლოდ ნიშნების გარკვეულ კატეგორიასთან მიმართებით, რაც იწვევს ნიშნების კლასიფიკაციას. თუმცა, იმ ფონზე, რომ დისკრიმინაციული ნიშნების ჩამონათვალი მოცემულია ორივე პაქტით და მათ იმპლემენტაციაზე მონიტორინგის სათანადო მექანიზმები გააჩნია შესაბამის კომიტეტებს, უარყოფითად არ შეიძლება შეფასდეს ამ ნიშნების მიხედვით სპეციალური კონვენციების არარსებობა. რეალურად, ცალკეული კონვენციის მიღების საჭიროება შეიძლება იყოს მხოლოდ იმ ნიშნებთან მიმართებით, რომლებიც არ არის დაფარული არსებული საერთაშორისო ხელშეკრულებებით, ამიტომ, ნამდვილად გამართლებული იყო შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების და ბავშვის უფლებების კონვენციის მიღება, რამდენადაც შეზღუდული მდგომარეობა და ასაკი არ იყო მანამდე არსებული კონვენციებით დაცულ ნიშნებს შორის. თუმცა, ასაკთან მიმართებით უნდა ითქვას, რომ მხოლოდ ნაწილობრივ არის ასაკის ნიშნით დისკრიმინაცია აკრძალული, რადგან ის ვრცელდება ბავშვებზე და სწორედ ამიტომ, არაერთი საერთაშორისო არასამათავრობო ორგანიზაცია აქტიურად ლობირებს მოხუცებულთა უფლებების დაცვის შესახებ კონვენციის შექმნის აუცილებლობას.²²⁹

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების არარსებობის მიუხედავად დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა გაეროს სისტემაში შესაძლოა იყოს საკმაოდ წარმატებული ორი საერთაშორისო პაქტის და შესაბამისი კომიტეტების ფარგლებში და სპეციალური კონვენციების მიღების საჭიროება შეიძლება მხოლოდ იმ ნიშნებთან მიმართებით არსებობდეს, რომლებიც ამ ორი პაქტით არ არის დაფარული.

3.2. სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების დატვირთვა რეგიონალურ დონეზე

გაეროს მსგავსად, დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის პარალელურად სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღებას ადგილი აქვს რეგიონების დონეზეც. კერძოდ, ევროპის, ამერიკის და აფრიკის რეგიონებში, სადაც მოქმედებს ადამიანის უფლებათა დაცვის რეგიონული კონვენციები და მათ იმპლემენტაციაზე პასუხისმგებელი შესაბამისი ორგანოები, დამატებით მიღებულია სპეციალური

²²⁹ <<https://social.un.org/ageing-working-group/documents/Coalition%20to%20Strengthen%20the%20Rights%20of%20Older%20People.pdf>> [27.12.2016].

ანტიდისკრიმინაციული აქტები. შესაბამისად, მიზანშეწონილია მათი ანალიზი ცალკეული რეგიონის მიხედვით.

3.2.1. ევროპის რეგიონში მოქმედი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტები

ადამიანის უფლებათა დაცვის კუთხით ევროპის რეგიონის შესწავლის დროს ყურადღება უნდა გამახვილდეს, როგორც ევროსაბჭოში, ისე ევროკავშირში მოქმედი სისტემის თავისებურებებზე. თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ ევროკავშირის ოცდარვავე სახელმწიფო ამავდროულად არის ევროსაბჭოს წევრი, მიზანშეწონილია, პირველ რიგში გაანალიზდეს ევროსაბჭოში მოქმედი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების დანიშნულება და ამის შემდეგ იქნეს მიმოხილული ევროკავშირის თავისებურებანი.

3.2.1.1. დისკრიმინაციის ამკრძალავი სპეციალური კონვენციების სამართლებრივი და პრაქტიკული შედეგები ევროსაბჭოს ფარგლებში

ევროსაბჭოს ფარგლებში ადამიანის უფლებათა დაცვის უმთავრეს დოკუმენტი, ცხადია, 1950 წელს მიღებული ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციაა, რომლის მე-14 მუხლი სწორედ დისკრიმინაციის აკრძალვას ისახავს მიზნად. დისკრიმინაციული ნიშნების ჩამონათვალი თითქმის იდენტურია გაეროს საერთაშორისო პაქტებში მოცემული ჩამონათვალისა და მოიცავს ისეთ ნიშნებს, როგორიცაა: სქესი, რასა, კანის ფერი, ენა, რელიგია, პოლიტიკური და სხვაგვარი შეხედულება, ეროვნული ან სოციალური წარმომავლობა, ეროვნული უმცირესობა, საკუთრება, დაბადება ან სხვა სტატუსი. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ უშუალოდ მე-14 მუხლის კონსტრუქცია თავისებურებით გამოირჩევა, რაც გამოიხატება იმაში, რომ დისკრიმინაცია შეიძლება დადგინდეს მხოლოდ სხვა ძირითადი უფლების დარღვევის დროს და არა დამოუკიდებლად. სწორედ ამიტომ, 2000 წელს მიღებული მე-12 დამატებითი ოქმით აიკრძალა დისკრიმინაცია, როგორც დამოუკიდებელი კატეგორია და ის შეზღუდული არ არის მხოლოდ უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფით. კერძოდ, ეს ნორმა საჯარო დაწესებულებას აგრეთვე უკრძალავს პირის დისკრიმინაციას რაიმე დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას ან ნებისმიერი სხვა ქმედების დროს, რომელიც შეიძლება გამოიხატოს მოქმედებაში ან

უმოქმედობაში.²³⁰ ამასთან, უნდა ითქვას, რომ კონვენციასა და მე-12 დამატებით ოქმში დისკრიმინაციული ნიშნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და დისკრიმინაცია იკრძალება ნებისმიერი სხვა ნიშნის საფუძველზეც, რომელიც ექსპლიციტურად არ არის მოხსენიებული ტექსტში. როგორც კონვენციის მე-14 მუხლის, ისე მე-12 დამატებითი ოქმის იმპლემენტაციაზე სასამართლო კონტროლს ახორციელებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო და საკმაოდ მდიდარია დისკრიმინაციასთან მიმართებით სასამართლო პრაქტიკა. შესაბამისად, ევროსაბჭოს ფარგლებში დისკრიმინაციის აკრძალვის კუთხით სახეზეა, როგორც შესაბამისი სამართლებრივი ჩარჩო, ისე მისი პრაქტიკაში აღსრულებისთვის საჭირო მექანიზმები.

მიუხედავად დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის კუთხით არსებული ჩარჩოს არსებობისა, გაეროს მსგავსად, ევროსაბჭოს ფარგლებშიც 90-იანი წლებიდან მოყოლებული დაიწყო სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების შემუშავება. ერთ-ერთი პირველი ამგვარი აქტი გახლდათ 1992 წელს მიღებული რეგიონალური ან უმცირესობათა ენების ევროპული ქარტია, რომელიც ძალაში შევიდა 1998 წელს.²³¹ ქარტია თავისი ბუნებით გაცილებით მეტია ვიდრე უბრალოდ ენის ან ეროვნული უმცირესობის ნიშნით დისკრიმინაციის ამკრძალავი დოკუმენტი, რამდენადაც ის მიზნად ისახავს უმცირესობების და რეგიონული ენების დაცვისა და განვითარების მთელი სისტემის შექმნას.²³² თუმცა, ქარტიის ერთ-ერთი ძირითადი ამოცანაა უმცირესობათა ენებით მოსარგებლებს ჰქონდეთ სხვების თანასწორი შესაძლებლობები²³³ და რეალურად ნებისმიერი პოზიტიური ღონისძიების გატარება სწორედ დისკრიმინაციის თავიდან აცილებას გამოიწვევს შედეგად.²³⁴ სამართლებრივი კუთხით, ქარტია ძალიან მნიშვნელოვანი დოკუმენტია, რომელიც ყურადღებას ამახვილებს უმცირესობების უფლებების დაცვისთვის უმნიშვნელოვანეს ასპექტზე. რაც შეეხება პრაქტიკულ მხარეს, ქარტიის მიღების უმნიშვნელოვანესი შედეგი მონიტორინგის სისტემის შექმნაში ვლინდება. კერძოდ, ქარტიის მე-15 მუხლი წევრ სახელმწიფოებს აკისრებს პერიოდული ანგარიშების წარდგენის ვალდებულებას, რომლის მონიტორინგსაც ახორციელებს სპეციალურად შექმნილი ექსპერტთა კომიტეტი. ექსპერტთა კომიტეტი სახელმწიფოების მიერ მიღებული ანგარიშების შემდეგ

²³⁰ Explanatory Report on the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, § 22.

²³¹ <<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=148&CM=7&DF=10/05/2015&CL=ENG>> [10.05.2015].

²³² Explanatory Report on European Charter for Regional or Minority Languages, § 3.

²³³ Art. 7(2), European Charter for Regional or Minority Languages (1952).

²³⁴ Explanatory Report on European Charter for Regional or Minority Languages, § 10.

ახორციელებს ვიზიტს კონკრეტულ სახელმწიფოში, სადაც ადგილზე შეისწავლის არსებულ მდგომარეობას და საბოლოო ანგარიშს წარუდგენს მინისტრთა კომიტეტს, რომელიც გამოსცემს შესაბამის რეკომენდაციებს კონკრეტული სახელმწიფოსთვის.²³⁵ მონიტორინგის ეს სისტემა ძალიან ჰგავს გაეროს სისტემაში არსებულ მექანიზმებს, რაც საკმაოდ მნიშვნელოვან როლს თამაშობს სახელმწიფოთა მუდმივი ანგარიშვალდებულების კუთხით. გაეროს სისტემისგან განსხვავებით, ექსპერტთა კომიტეტი არ ახდენს ქარტიის ინტერპრეტაციას და არც ინდივიდუალურ საჩივრებს განიხილავს, თუმცა ეს უკანასკნელი აბსოლუტურად ლოგიკურია, რადგან გაეროსგან განსხვავებით ევროსაბჭოში მოქმედებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, რომელიც გაცილებით ეფექტური მექანიზმია ინდივიდუალური შემთხვევების შესასწავლად და სწორედ სასამართლო არის უფლებამოსილი მოახდინოს ნორმების ინტერპრეტაცია და გამოსცეს შესასრულებლად სავალდებულო გადაწყვეტილებები. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ ქარტიის მიიღების შედეგად განსაკუთრებული ყურადღება გამახვილდა უმცირესობათა საჭიროებებზე და ამ კონკრეტული საკითხის ირგვლივ შეიქმნა სახელმწიფოთა მუდმივი ანგარიშვალდებულების დამატებითი მექანიზმი.

შემდეგი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენცია კვლავ ეროვნული უმცირესობების თემატიკას დაეთმო. კერძოდ, 1995 წელს მიღებულ იქნა ეროვნული უმცირესობების უფლებათა დაცვის ჩარჩო კონვენცია, რომელიც ძალაში, ენების ქარტიის მსგავსად, 1998 წელს შევიდა.²³⁶ რეალურად, ჩარჩო კონვენცია არის ეროვნული უმცირესობების უფლებათა დაცვის ზოგადი კონვენცია, რომელიც მნიშვნელოვან ადგილს უთმობს აგრეთვე უმცირესობების ენების დაცვისა და მათი რეალიზებისთვის სათანადო გარემოს შექმნის აუცილებლობას.²³⁷ ქარტია, შინაარსობრივად უფრო დეტალურად განსაზღვრავს ენების დაცვის კუთხით სახელმწიფოებზე დაკისრებულ ვალდებულებებს, სხვა მხრივ კი ნამდვილად გაუგებარია რამ გამოიწვია ერთმანეთის პარალელურად ევროსაბჭოს მიერ ორი საერთაშორისო ხელშეკრულების მიღება, რომლებიც ეროვნული უმცირესობების უფლებების დაცვაზე არის ორიენტირებული. ქარტიის მსგავსად, ჩარჩო კონვენციამ იმპლემენტაციის ერთ-ერთ ძირითად მექანიზმად პერიოდული ანგარიშების წარდგენა შექმნა, რომლის მონიტორინგის უფლება მინისტრთა კომიტეტს აქვს.²³⁸ თავის

²³⁵ <http://www.coe.int/t/dg4/education/minlang/aboutmonitoring/default_en.asp> [10.05.2015].

²³⁶ <<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=157&CM=7&DF=10/05/2015&CL=ENG>> [10.05.2015].

²³⁷ იხ. Art. 5, 9, 10, 11, 12, 14, Framework Convention for the Protection of National Minorities (1995).

²³⁸ იქვე, Art. 24-26.

მხრივ, მინისტრთა კომიტეტის დახმარების მიზნით შეიქმნა საკონსულტაციო კომიტეტი შესაბამისი დარგის ექსპერტებისგან და სახელმწიფოთა პერიოდული მონიტორინგი და რეკომენდაციების გაცემა აბსოლუტურად იდენტურია ქართით დადგენილი პროცედურებისა.²³⁹ თუმცა, ამ შემთხვევაში, საკონსულტაციო კომიტეტმა დამატებით დაწერა თემატური კომენტარების გამოცემის პრაქტიკა, რომელიც წააგავს გაეროს კომიტეტების მხრიდან გამოცემულ ზოგად კომენტარებსა და რეკომენდაციებს.²⁴⁰ თუმცა, მიუხედავად ამ მცირედი განსხვავებებისა, აშკარაა, რომ ენების ქარტია და ჩარჩო კონვენცია მეტ წილად ურთიერთმფარავ საკითხებს არეგულირებენ და მათი იმპლემენტაციის მონიტორინგის მექანიზმებიც თითქმის იდენტურია. შესაბამისად, სახელმწიფოებს უწევთ, პერიოდული ანგარიშგება და ექსპერტთა ვიზიტების მიღება მსგავს თემატიკაზე ევროსაბჭოს ორ ორგანოში, რაც სახელმწიფოთა მხრიდან მეტი რესურსის ხარჯვას მოითხოვს. თავის მხრივ, თავად ევროსაბჭოს მიერ ხარჯების მართვის კუთხითაც, კითხვის ნიშნები შეიძლება ჩნდებოდეს თუ რამდენად მიზანშეწონილი და აუცილებელია თითქმის ერთსა და იმავე თემატიკაზე ორი განსხვავებული ორგანოს არსებობა.

მსგავსი ფუნქციით აღჭურვილი ექსპერტთა ორი ორგანოს არსებობა კიდევ უფრო მეტ კითხვის ნიშნებს შეიძლება აჩენდეს იმ ფონზე, რომ 1993 წლიდან უკვე მიღებულ იქნა გადაწყვეტილება რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის შექმნის შესახებ, რომლის წესდებაც 2002 წელს დამტკიცდა და კომისიას დაევალა რასიზმის, რასობრივი დისკრიმინაციის, ქსენოფობიის, ანტისემიტიზმის და ზოგადად შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ბრძოლა.²⁴¹ რეალურად, კომისიას დაევალა ზოგადად დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა და ამისთვის ძირითად მექანიზმებად განისაზღვრა სახელმწიფოთა პერიოდული მონიტორინგი და თემატურ საკითხებზე განმარტებების გაკეთება.²⁴² კომისიის საქმიანობა საკმაოდ წარმატებულია, როგორც სახელმწიფოთა პერიოდული მონიტორინგის ისე თემატური განმარტებების გამოცემის კუთხით და დღეის მდგომარეობით კომისია ახორციელებს მონიტორინგის მეხუთე ციკლს და გამოცემულია 16 ზოგადი პოლიტიკის რეკომენდაცია სხვადასხვა საკითხზე.²⁴³ კომისია ძალიან მნიშვნელოვან როლს ასრულებს

²³⁹ <<http://www.coe.int/en/web/minorities/country-specific-monitoring>> [10.05.2015].

²⁴⁰ <<http://www.coe.int/en/web/minorities/thematic-commentaries>> [10.05.2015].

²⁴¹ Resolution Res(2002)8 on the statute of the European Commission against Racism and Intolerance (Adopted by the Committee of Ministers on 13 June 2002 at the 799th meeting of the Ministers' Deputies, amended by Resolutions CM/Res(2013)12 and CM/Res(2014)2 adopted, respectively, on 9 October 2013 and 19 February 2014 at their 1180 and 1192nd meetings), Art. 1.

²⁴² <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/mandate_en.asp> [27.12.2016].

²⁴³ იქვე.

დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის კუთხით სახელმწიფოთა მიერ ვალდებულებების შესრულების მონიტორინგის საქმეში, თუმცა ეროვნული უმცირესობების უფლებების დაცვის კუთხით ნამდვილად გაუგებარია თუ რაში სჭირდება ევროსაბჭოს სამი სხვადასხვა ორგანოს არსებობა, რომელთა მანდატშიც დიდი თუ მცირე ოდენობით შედის უმცირესობების ენების დაცვის საკითხების მონიტორინგი.

ევროსაბჭოს ანტიდისკრიმინაციულ კონვენციებს შორის ერთ-ერთი ყველაზე ბოლო კონვენცია მიღებულ იქნა 2011 წელს სტამბულში, რომელიც მიზნად ისახავს ქალთა წინააღმდეგ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლასა და პრევენციას. სტამბულის კონვენცია ძალაში შევიდა 2014 წელს და ქალთა უფლებების დაცვის კუთხით ერთ-ერთ ყველაზე ძლიერ და მრავლისმომცველ დოკუმენტად ითვლება. აღსანიშნავია, რომ კონვენცია ფოკუსირებულია არა ზოგადად ქალთა უფლებების დაცვაზე ან დისკრიმინაციის აღმოფხვრაზე, არამედ ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლაზე. თუმცა, კონვენცია ქალთა წინააღმდეგ ძალადობას განიხილავს,²⁴⁴ როგორც ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის გამოვლინებად და ერთ-ერთი ამოცანა დისკრიმინაციის აღმოფხვრა, ქალის როლის გაძლიერება და ქალსა და კაცს შორის თანასწორობის მიღწევა.²⁴⁵ შესაბამისად, კონვენცია ცალსახად მიეკუთვნება ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების კატეგორიას და აქცენტს აკეთებს დისკრიმინაციის ერთ კონკრეტულ გამოვლინებაზე. რაც შეეხება იმპლემენტაციის მონიტორინგს, ამ შემთხვევაშიც კონვენცია ითვალისწინებს ექსპერტთა ჯგუფის შექმნას, რომლის ფუნქციასაც განეკუთვნება სახელმწიფოთა პერიოდული მონიტორინგი და საჭიროების შემთხვევაში თემატურ საკითხებზე ზოგადი კომენტარების გაკეთება.²⁴⁶ ამ შემთხვევაში ექსპერტთა ჯგუფის საქმიანობის ეფექტურობის შემოწმება ნამდვილად ნაადრევია, რამდენადაც პირველი შემადგენლობა შეიკრიბა მხოლოდ 2015 წლის 4 მაისს და რეალურად ექსპერტთა ჯგუფი ახლა იწყებს ფუნქციების პრაქტიკაში განხორციელებას.²⁴⁷

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს მსგავსად, ევროსაბჭოს ფარგლებში სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მიღებას სამართლებრივი კუთხით მოსდევს საკითხზე მეტი ყურადღების გამახვილება და დეტალური რეგულირება, ხოლო

²⁴⁴ იხ. ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის შესახებ კონვენციის (2011) პრეამბულა.

²⁴⁵ იქვე, მუხლი 1(1)(ბ).

²⁴⁶ <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/AboutMonitoring_en.asp> [10.05.2015].

²⁴⁷ <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/default_en.asp> [10.05.2015].

პრაქტიკული თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია მონიტორინგის ორგანოების შექმნა, რომლებიც ამ სპეციალური კონვენციების პრაქტიკული იმპლემენტაციის ზედამხედველობას ახდენენ და ინარჩუნებენ სახელმწიფოთა ანგარიშვალდებულებას. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ გაეროსგან განსხვავებით, ევროსაბჭოში მონიტორინგის სპეციალური ორგანოების შექმნისთვის საჭირო არ არის სპეციალური კონვენციების მიღება. პრაქტიკა აჩვენებს, რომ ახალი კონვენციის მიღების გარეშე ევროსაბჭოში მოქმედებს სპეციალური მონიტორინგის ორგანოები მაგალითად ისეთ თემებზე როგორცაა გენდერული თანასწორობა და რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ბრძოლა. შესაბამისად, ევროსაბჭოს მიერ სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მიღების დროს განსაკუთრებული ყურადღება უნდა გამახვილდეს სწორედ შინაარსობრივ მხარეზე და სამართლებრივად ახალი რეგულაციები დაწესდეს, რომ გამართლებული იყოს სპეციალური კონვენციის მიღების აუცილებლობა.

3.2.1.2. დისკრიმინაციის აკრძალვა ევროკავშირის ფარგლებში და სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული დირექტივების მნიშვნელობა

ზემოთ როგორც აღინიშნა, ევროკავშირის ყველა ქვეყანა არის ამავედროულად ევროსაბჭოს წევრი და განხილული ანტიდისკრიმინაციული კონვენციები მათსზეც ვრცელდება. თუმცა, ადამიანის უფლებების დაცვის დამატებითი მექანიზმები მოქმედებს უშუალოდ ევროპული კავშირის შიგნით და ამის ძირითადი საფუძველი ევროკავშირის ფუნდამენტურ უფლებათა შესახებ ქარტიანაა, რომელიც მიღებულ იქნა 2000 წელს და სავალდებულო ძალა მიენიჭა 2009 წელს ლისაბონის ხელშეკრულებით.²⁴⁸ ქარტიის მოქმედება ვრცელდება ევროკავშირის კანონმდებლობის იმპლემენტაციის ფარგლებში განხორციელებულ ღონისძიებებზე და ვალდებულებას აკისრებს, როგორც წევრ სახელმწიფოებს, ისე ევროკავშირის ორგანოებს.²⁴⁹ ქარტიის 21-ე მუხლი კრძალავს დისკრიმინაციას ნებისმიერი ნიშნით და ექსპლიციტურად ჩამოთვლილი ნიშნების სია გაცლიებით ფართოა ვიდრე ევროსაბჭოს ან გაეროს კონვენციების ანტიდისკრიმინაციული დებულებებისა. კერძოდ, დაცულ ნიშნებს შორის პირდაპირ მოხსენიებულია გენეტიკური მახასიათებლები, შეზღუდული შესაძლებლობა, ასაკი და სექსუალური ორიენტაცია. შესაბამისად, უშუალოდ ევროკავშირის სამართლის იმპლემენტაციის დროს დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად არსებობს სათანადო

²⁴⁸ <http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/charter/index_en.htm> [10.05.2015].

²⁴⁹ იქვე.

სამართლებრივი ბაზა. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ ევროკავშირის ფარგლებშიც მოქმედებს ცალკეული ანტიდისკრიმინაციული დირექტივები, რომლებიც განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებენ ცალკეულ სფეროებში დისკრიმინაციის აკრძალვაზე. კერძოდ, უნდა აღინიშნოს 2000 წელს ევროკავშირის საბჭოს მიერ მიღებული რასობრივი დისკრიმინაციის აკრძალვის დირექტივა, ამავე წელს მიღებული დირექტივა, რომელიც კრძალავს დისკრიმინაციას დასაქმების სფეროში, 2004 წელს მიღებული დირექტივა, რომელიც ითხოვს ქალის და კაცის თანასწორობას მომსახურებით და საქონლით სარგებლობის სფეროში, აგრეთვე 2006 წელს მიღებული დასაქმების სფეროში ქალსა და კაცს შორის დისკრიმინაციის აკრძალვის დირექტივა.²⁵⁰

ამ შემთხვევაში სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღების მიზანშეწონილობა ვერ შეფასდება ზოგადი აკრძალვის ჭრილში, რამდენადაც ეს დირექტივები მიღებულ იქნა მანამდე, სანამ იურიდიულ ძალას შეიძენდა ევროკავშირის ადამიანის ფუნდამენტურ უფლებათა ქარტია. ამიტომ, ზოგადი აკრძალვის არარსებობის ფონზე, ცხადია მხოლოდ პოზიტიურად შეიძლება შეფასდეს ცალკეული ანტიდისკრიმინაციული დირექტივების მიღება. მით უმეტეს, ეს დირექტივები შეიცავენ თანასწორობის პრაქტიკული უზრუნველყოფისთვის უმნიშვნელოვანეს მოთხოვნას, რაც გულისხმობს თანასწორობის დაცვაზე პასუხისმგებელი სპეციალიზებული ორგანოს შექმნის ვალდებულებას ეროვნულ დონეზე, რომლებსაც ექნებათ, მათ შორის, ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის შესაძლებლობა.²⁵¹ რაც შეეხება ქარტიის ძალაში შესვლის შემდეგ არსებულ მდგომარეობას, ქარტიის ნებისმიერი ნორმის დარღვევაზე ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის პრეროგატივა უკვე აქვს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, რომელიც ევროკავშირის წევრი ქვეყნებისა და ევროკავშირის ორგანოებისთვის გამოსცემს შესასრულებლად სავალდებულო გადაწყვეტილებებს. შესაბამისად, თუ ეროვნულ დონეზე ვერ მოხდება დარღვეული უფლების აღდგენა, ევროკავშირის დონეზე უკვე სასამართლო იქნება ის ინსტანცია, რომელიც მიიღებს სავალდებულო გადაწყვეტილებებს. თუმცა, ეს არ ამცირებს სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული ორგანოების არსებობის მნიშვნელობას ეროვნულ დონეზე, რადგან პირველ რიგში სწორედ ეროვნულ დონეზე უნდა ხდებოდეს დარღვეული უფლების აღდგენა და ამ

²⁵⁰ <http://ec.europa.eu/justice/discrimination/law/index_en.htm> [10.05.2015].

²⁵¹ იხ. Council Directive 2000/43/EC implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin (29 June 2000), Article 13; Council Directive 2004/113/EC implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services (13 December 2004).

კუთხით ანტიდისკრიმინაციული დირექტივები ნამდვილად ინარჩუნებენ მნიშვნელობას.

3.2.2. დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის სპეციალური კონვენციები ამერიკის რეგიონში

გაეროს და ევროპის რეგიონის მსგავსად, დისკრიმინაციის აკრძალვა ამერიკის რეგიონშიც ზოგადი და სპეციალური კონვენციების საფუძველზე ხორციელდება. ადამიანის უფლებათა ამერიკული კონვენციის პირველივე მუხლი ადამიანის უფლებებით სარგებლობისას დისკრიმინაციის აკრძალვას მოითხოვს და დაცული ნიშნების ჩამონათვალი ემთხვევა გაეროს პაქტებითა და ევროპული კონვენციით დაცულ ნიშნებს. აგრეთვე, კანონის წინაშე ყველას თანასწორობას მოითხოვს ამერიკული კონვენციის 24-ე მუხლიც. რაც შეეხება სპეციალურ ანტიდისკრიმინაციულ კონვენციებს, 1994 წელს მიღებულ იქნა ქალთა წინააღმდეგ ძალადობის პრევენციის, დასჯისა და აღმოფხვრის კონვენცია, რომელიც ძალაში შევიდა 1995 წელს.²⁵² ევროსაბჭოს სტამბულის კონვენციის მსგავსად, ეს კონვენციაც აქცენტს აკეთებს ქალთა წინააღმდეგ ძალადობის აღმოფხვრაზე, თუმცა ძალადობის ერთ-ერთ ფორმად განიხილება დისკრიმინაცია²⁵³ და ამიტომ კონვენციის დებულებები ვრცელდება მათ შორის ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აკრძალვაზეც. შესაბამისად, აშკარად სახეზეა სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული ხასიათის კონვენცია. იმპლემენტაციის ნაწილში, ამერიკული კონვენცია განსხვავდება გაეროს და ევროპის რეგიონში მოქმედი ანალოგიური კონვენციებისგან, რადგან ის არ ქმნის მონიტორინგზე პასუხისმგებელ სპეციალურ ორგანოს. რეალურად ამერიკის რეგიონში ქალთა უფლებების დაცვაზე მონიტორინგს 1928 წლიდან ახორციელებს ქალთა ამერიკათაშორისი კომისია და სახელმწიფოებს ისედაც ევალებოდათ ამ კომისიის წინაშე პერიოდული ანგარიშების წარდგენა. ამიტომ, 1994 წლის კონვენციამ სახელმწიფოებს დააკისრა დამატებითი ვალდებულება, რომ პერიოდული ანგარიშების წარდგენის დროს დეტალური ინფორმაცია მიაწოდონ კომისიას ქალთა წინააღმდეგ ძალადობასთან საბრძოლველად განხორციელებული ღონისძიებების შესახებ.²⁵⁴ რაც შეეხება ინდივიდუალურ საჩივრებს, ევროსაბჭოს მსგავსად, ინდივიდუალური საჩივრების წარდგენა ხდება ადამიანის უფლებათა დაცვის ზოგადი პროცედურების დაცვით, ამ

²⁵² <<http://www1.umn.edu/humanrts/oasinstr/oaslist.htm>> [10.05.2015].

²⁵³ Art. 6, Inter-American Convention on the Prevention, Punishment, and Eradication of Violence Against Women (1994).

²⁵⁴ იქვე, Art. 10.

შემთხვევაში, ადამიანის უფლებათა ინტერამერიკულ კომისიაში.²⁵⁵ შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ პრაქტიკული თვალსაზრისით ამ სპეციალურ კონვენციას რაიმე დამატებითი დაცვის გარანტია არ შემოუღია და უბრალოდ მოხდა აქტუალურ პრობლემაზე დამატებითი ყურადღების გამახვილება და დეტალური რეგულაციების შემოღება.

შემდეგი ანტიდისკრიმინაციული კონვენცია ამერიკის რეგიონში მიღებულ იქნა 1999 წელს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოსაფხვრელად.²⁵⁶ კონვენცია სახელმწიფოებს აკისრებს მთელ რიგ ვალდებულებებს, რომ სათანადოდ უზრუნველყოფილი იქნეს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა პრაქტიკული იმპლემენტაცია და ამით თავიდან იქნეს აცილებული მათი დისკრიმინაცია. სამართლებრივი თვალსაზრისით ძალიან მნიშვნელოვანი იყო ამ კონვენციის მიღება, რამდენადაც ადამიანის უფლებათა დაცვის ამერიკული კონვენცია დაცულ ნიშნებს შორის არ შეიცავდა შეზღუდულ შესაძლებლობას და ამ კატეგორიის პირთა უფლებების სათანადო რეალიზება ნამდვილად საჭიროებდა დეტალურ რეგულირებას. მით უმეტეს, 1999 წელს ჯერ კიდევ არ იყო მიღებული მსგავსი შინაარსის კონვენცია გაეროს ფარგლებში და არც საერთაშორისო დონეზე იყო სათანადოდ დარეგულირებული შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების დაცვის საკითხები. რაც შეეხება იმპლემენტაციას, კონვენციის საფუძველზე დაფუძნდა სპეციალური კომიტეტი, რომელიც სახელმწიფოთა პერიოდული ანგარიშების საფუძველზე შეიმუშავებენ საკუთარ ანგარიშებს კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებასთან დაკავშირებით.²⁵⁷

ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების კონტექსტში აუცილებლად უნდა ითქვას, რომ 2013 წელს მიღებულ იქნა რასიზმის, რასობრივი დისკრიმინაციისა და შეუწყნარებლობის მსგავსი ფორმების წინააღმდეგ ინტერამერიკული კონვენცია.²⁵⁸ იმის გათვალისწინებით, რომ ზოგადი კონვენცია უკვე ფარავს მათ შორის რასობრივი დისკრიმინაციის აკრძალვასაც, სპეციალური კონვენციის მიღება შესაძლოა არც იყო აუცილებელი. მით უმეტეს იმპლემენტაციის კუთხითაც კონვენცია არ შეიცავს რაიმე სიახლეს და აღნიშნულია მხოლოდ ინდივიდუალური საჩივრების წარდგენის შესაძლებლობა ადამიანის უფლებათა ამერიკათაშორის კომისიაში, რომელიც ზოგადი წესით იღებს საჩივრებს

²⁵⁵ იქვე, Art. 12.

²⁵⁶ <<http://www1.umn.edu/humanrts/oasinstr/oaslist.htm>> [10.05.2015].

²⁵⁷ Art. 6, Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons With Disabilities (1999).

²⁵⁸ <http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_A-68_racism.asp> [10.05.2015].

ნებისმიერი უფლების დარღვევის შემთხვევებში.²⁵⁹ ამ კონვენციის მიღების საჭიროება კიდევ უფრო გაუგებარია იმ ფონზე, რომ ზუსტად იმავე დღეს 2013 წლის 5 ივნისს პარალელურად მიღებულ იქნა დისკრიმინაციის ყველა ფორმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ინტერამერიკული კონვენცია²⁶⁰ და ეს უკანასკნელი შეიცავს მთელ რიგ დებულებებს, რომლებიც კრძალავენ ყველა ფორმის დისკრიმინაციას. ამასთან სწორედ ეს კონვენცია ითვალისწინებს დისკრიმინაციის ყველა ფორმის და შეუწყნარებლობის საკითხებზე, მათ შორის რასიზმისა და რასობრივი დისკრიმინაციის საკითხებზე მომუშავე სპეციალური კომიტეტის შექმნას, რომელიც განახორციელებს მონიტორინგის ფუნქციებს.²⁶¹ შესაბამისად, ამ კონვენციის ძალაში შესვლის შემდეგ ცალკეული ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მიღება მხოლოდ რაიმე არსებითი მიზეზით შეიძლება იქნეს გამართლებული.

3.2.3. ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მოქმედება აფრიკის რეგიონში

აფრიკის რეგიონში დისკრიმინაციის ამკრძალავი ზოგადი ნორმის ფუნქციას ასრულებს ადამიანის და ხალხთა უფლებების შესახებ აფრიკული ქარტიის მე-3 მუხლი, რომელიც მოითხოვს კანონის წინაშე ყველა ინდივიდის თანასწორობას. ამასთან ქარტიის ერთ-ერთ უმთავრესი მიზანია კოლონიალიზმის და აპართეიდის სრული აღმოფხვრა და განსაკუთრებული ყურადღება მახვილდება რასის, ეთნიკური წარმომავლობის, კანის ფერის, სქესის, ენის, რელიგიური და პოლიტიკური შეხედულების გამო დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლაზე.²⁶² ამასთან, თანასწორობა მთლიანი ქარტიის თანმდევი პრინციპია და არაერთხელ არის ხაზგასმული ცალკეული უფლებების რეალიზების კონტექსტში, როგორცაა სერვისებზე და საქონელზე ხელმისაწვდომობა; საჯარო სამსახურის დაკავება;²⁶³ დასაქმება;²⁶⁴ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებებით სარგებლობა;²⁶⁵ ოჯახი.²⁶⁶ ამასთან, სხვა მსგავსი კონვენციებისგან განსხვავებით, აფრიკული ქარტია დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის ვალდებულებას აკისრებს არა მხოლოდ

²⁵⁹ Art. 15, Inter-American Convention Against Racism, Racial Discrimination and Related Forms of Intolerance (2013).

²⁶⁰ <http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_A-69_discrimination_intolerance_signatories.asp> (10.05.2015).

²⁶¹ Art. 15(iv), Inter-American Convention Against All Forms of Discrimination and Intolerance (2013).

²⁶² Preamble, African Charter on Human and Peoples' Rights (1981).

²⁶³ იქვე, Art. 13.

²⁶⁴ იქვე, Art. 15.

²⁶⁵ იქვე, Art. 22.

²⁶⁶ იქვე, Art. 18.

სახელმწიფოებს, არამედ უშუალოდ ინდივიდებსაც, რაც ნამდვილად განსხვავებულ სამართლებრივ კონსტრუქციას ქმნის. კერძოდ, ქარტიის მე-2 თავი ინდივიდის ვალდებულებებს აღწერს და ერთ-ერთი უმთავრესი ვალდებულება სხვა ინდივიდების პატივისცემა, ტოლერანტული დამოკიდებულება და დისკრიმინაციის აკრძალვაა.²⁶⁷ ამგვარი შინაარსის ნორმა ნამდვილად უცხოა საერთაშორისო ხელშეკრულებისთვის, რამდენადაც ხელმომწიფრები არიან სახელმწიფოები და ვალდებულებებიც სწორედ სახელმწიფოებს ეკისრებათ. ცხადია, სახელმწიფოზე დაკისრებული პოზიტიური ვალდებულება, რომ დაიცვას ნებისმიერი პირი მესამე პირების მხრიდან დისკრიმინაციისგან ირიბად ცალკეული ინდივიდების ვალდებულებაში გარდაიქმნება, მაგრამ სამართლებრივი კონსტრუქციის თვალსაზრისით არაორდინალურია ინდივიდების პირდაპირი დავალდებულება. მით უმეტეს, სახელმწიფოთა საკმაოდ დიდ რაოდენობაში საერთაშორისო ხელშეკრულება რატიფიკაციის მომენტიდან ხდება შიდა კანონმდებლობის ნაწილი და აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა.

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ აფრიკული ქარტია უდიდეს ყურადღებას უთმობს დისკრიმინაციის აკრძალვას და ზოგადი ნორმის პარალელურად თანასწორობის უფლების რეალიზების აუცილებლობა ხაზგასმულია ცალკეულ უფლებებთან მიმართებითაც. თუმცა, აფრიკა არ გამოდგა გამონაკლისი რეგიონი და სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული საერთაშორისო ხელშეკრულებების შემუშავების პრაქტიკა აქაც გაგრძელდა. ამ მხრივ, პირველ რიგში უნდა აღინიშნოს 1990 წელს მიღებული ბავშვის უფლებებისა და კეთილდღეობის შესახებ აფრიკული ქარტია, რომელიც ძალაში შევიდა 1999 წელს.²⁶⁸ რეალურად, ეს ქარტია შემუშავდა გაეროს ბავშვის უფლებების შესახებ კონვენციის პარალელურად და შინაარსობრივად ძალიან ჰგავს გაეროს კონვენციას. ამ შემთხვევაშიც აქცენტი გაკეთებულია ბავშვთა უფლებების რეალიზებისთვის აუცილებელ პოზიტიურ ღონისძიებებზე, რაც ბავშვებს, მათ შორის, დაიცავს დისკრიმინაციისგან. აფრიკული ქარტიის მთავარი პრინციპიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესების დაცვაა და დისკრიმინაციის კონტექსტში, შეიძლება ითქვას, რომ ეს ქარტია ნაწილობრივ წარმოადგენს ასაკის ნიშნით დისკრიმინაციის ამკრძალავ რეგიონულ აქტს. ამასთან, უნდა ითქვას, რომ ქარტიის იმპლემენტაციის მონიტორინგს ახორციელებს სპეციალურად შექმნილი კომიტეტი,²⁶⁹ რომელიც სახელმწიფოთა პერიოდული ანგარიშების მიღებით დაწყებული, ინდივიდუალური

²⁶⁷ იქვე, Art. 28.

²⁶⁸ <<http://www1.umn.edu/humanrts/africa/afchild.htm>> [12.05.2015].

²⁶⁹ African Charter on the Rights and Welfare of the Child (1990), Art. 32.

საჩივრებით დამთავრებული საკამოდ ეფექტური მექანიზმებით არის აღჭურვილი.²⁷⁰

აღსანიშნავია, რომ აფრიკის რეგიონში სხვა სპეციალური ხელშეკრულება დისკრიმინაციის კონტექსტში არ მიღებულა. ერთადერთი, რაც აუცილებლად საჭიროებს განხილვას, არის თავად ადამიანის და ხალხთა უფლებების შესახებ აფრიკული ქარტიის დამატებითი ოქმი აფრიკაში ქალის უფლებების შესახებ, რომელიც მიღებულ იქნა 2000 წელს და ძალაშია 2005 წლიდან.²⁷¹ აღნიშნული ოქმი კრიტიკას იმსახურებს ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კონვენციის მსგავსად, რადგან აქცენტი გაკეთებულია მხოლოდ ქალების წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აკრძალვაზე და არა ზოგადად სქესის ნიშნით განსხვავებულ მოპყრობაზე. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ სხვა მხრივ, გაეროს კონვენციასთან შედარებით, უფრო დაბალანსებული და რაციონალურია. რეალურად, დამატებით ოქმში მინიმუმამდე არის დაყვანილი ის ნაკლოვანებები, რომლებიც გაეროს შესაბამის კონვენციას ახასიათებს. კერძოდ, დამატებითი ოქმი განმარტავს, რომ ტერმინში „ქალი“ იგულისხმება გენდერი²⁷² და ამ კუთხით ის არ ქმნის ბუნდოვანებას, რაც დაკავშირებულია გაეროს კონვენციასთან. უფრო ზუსტი მიდგომაა არის დაფიქსირებული დისკრიმინაციული და სტერეოტიპული ტრადიციების შეცვლასთან მიმართებით, სადაც პირდაპირ არის განსაზღვრული, რომ სახელმწიფოებს ამ კუთხით ვვალებათ მხოლოდ საგანმანათლებლო, ინფორმაციული და კომუნიკაციური ზომების გატარება²⁷³ და არა ჩვეულებების შეცვლა, როგორც ამას ითხოვს გაეროს შესაბამისი კონვენცია.²⁷⁴ აგრეთვე, პოზიტიურად უნდა შეფასდეს ის გარემოება, რომ დამატებითი ოქმი ყურადღებას ამახვილებს არა მხოლოდ ისეთ უფლებებზე, რომელიც საერთო შეიძლება იყოს ქალისა და კაცისთვის, არამედ უშუალოდ ქალის სპეციფიურ საჭიროებებზე, როგორცაა რეპროდუქციული ჯანმრთელობა, ორსულობა, დედობა.²⁷⁵ დადებითად უნდა აღინიშნოს სპეციალური აქცენტის გაკეთება არა მხოლოდ ზოგადად ქალთა საჭიროებებზე, არამედ ქალთა განსაკუთრებით მოწყვლად

²⁷⁰ იქვე, Art. 42-45.

²⁷¹ <<http://www1.umn.edu/humanrts/africa/protocol-women2003.html>. [12.05.2015].

²⁷² იხ. Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (2000), Art. 1(k).

²⁷³ იქვე, Art. 2(2).

²⁷⁴ ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენცია, მუხლი 2(ვ).

²⁷⁵ Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (2000), Art. 14.

ჯგუფებზე როგორცაა ქერივი,²⁷⁶ მოხუცებული,²⁷⁷ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე,²⁷⁸ სამხედრო კონფლიქტების მსხვერპლი ქალები.²⁷⁹ აფრიკული ქარტიის დამატებითი ოქმი იმითაც გამოირჩევა, რომ ქალთა უფლებების რეალიზებასა და დისკრიმინაციასთან ბრძოლის პარალელურად მნიშვნელოვან ადგილს უთმობს ქალთა მიმართ ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხსაც²⁸⁰ და მასში ასახულია ის პრინციპები, რომლებსაც მოგვიანებით დაეყრდნო ევროსაბჭოს სტამბულის კონვენცია.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, ძალიან პოზიტიურად უნდა შეფასდეს აფრიკული ქარტიის დამატებითი ოქმი, რამდენადაც ის სათანადოდ ითვალისწინებს ქალთა ყველა საჭიროებას და არის მრავლის მომცველი. ამასთან, რადგან ეს არის ქარტიის დამატებითი ოქმი და არა ცალკე აღებული სპეციალური კონვენცია, ნაკლებად საკრიტიკოა ის გარემოებაც კი, რომ აქცენტი გაკეთდა მხოლოდ ქალების და არა ზოგადად სქესის ნიშნით დისკრიმინაციაზე, რადგან ზოგად აკრძალვას ქარტიის ძირითადი ტექსტი შეიცავს და დამატებითი ოქმი უფრო დეტალურად არეგულირებს იმ მიმართულებას, რისი საჭიროებაც პრაქტიკაში არსებობდა. ამასთან, რადგან სახეზეა ქარტიის დამატებითი ოქმი, იმპლემენტაციის თვალსაზრისით სრულად ვრცელდება ყველა მექანიზმი, რაც მთლიანად ქარტიის იმპლემენტაციას უზურნველყოფს პერიოდული ანგარიშგებისა²⁸¹ და სასამართლოში ინდივიდუალური საჩივრების წარდგენის სახით.²⁸²

3.3. საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული აქტების სამართლებრივი და პრაქტიკული ღირებულება

საერთაშორისო და რეგიონულ დონეზე დისკრიმინაციის ამკრძალავი ზოგადი ნორმების პარალელურად სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების შემუშავება, ბუნებრივია, გავლენას ახდენს ეროვნულ კანონმდებლობაზე, რამდენადაც დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით სახელმწიფოებს უპირველესად სწორედ საკანონმდებლო დონეზე ევალებათ ღონისძიებების გატარება. ამასთან, რადგან საერთაშორისო და

²⁷⁶ იქვე, Art. 20.

²⁷⁷ იქვე, Art. 22.

²⁷⁸ იქვე, Art. 23.

²⁷⁹ იქვე, Art. 11.

²⁸⁰ იქვე, Art. 4, 5.

²⁸¹ იქვე, Art. 26.

²⁸² Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Establishment of an African Court on Human and People's Rights (1998), Art. 3.

რეგიონალურ დონეზე მოქმედო სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციები დეტალურად არეგულირებენ ცალკეულ საკითხებს, ეროვნულ დონეზე მათი სრულყოფილად იმპლემენტაციისთვის შესაძლოა საკმარისი არ იყოს ზოგადი ანტიდისკრიმინაციული ნორმების არსებობა და ეროვნულ დონეზეც ჩნდება სპეციალური აქტების შემუშავების საჭიროება. ამ კუთხით, სახელმწიფოებში შეინიშნება ძირითადი ტენდენცია, რომ დისკრიმინაციის ამკრძალავი კონსტიტუციური ნორმების პარალელურად შემუშავდეს სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კანონი, რომელშიც მოცემული იქნება ყველა ფორმის დისკრიმინაციის აღმოფხვრისთვის აუცილებელი რეგულაციები.²⁸³ თუმცა, ცალკეულ სახელმწიფოებში ამ ანტიდისკრიმინაციული აქტების პარალელურად ხდება დამატებით სპეციალური კანონების მიღება, რომელიც დამატებით კრძალავს ცალკეული ნიშნით დისკრიმინაციას. ამ სახელმწიფოებს განეკუთვნება საქართველო და მიზანშეწონილია შესწავლილ იქნეს მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული აქტების სამართლებრივი და პრაქტიკული დანიშნულება.

3.3.1. საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული ნორმების ანალიზი

საქართველოში დისკრიმინაციის აკრძალვის მთავარ წყარო, ცხადია კონსტიტუციის მე-14 მუხლია, რომელიც უზრუნველყოფს ყველა ადამიანის თანასწორობას. მიუხედავად იმისა, რომ ამ მუხლში დაცული ნიშნები ამომწურავი სახით არის ჩამოთვლილი, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლი ადგენს არა მხოლოდ კანონის წინაშე თანასწორობის ძირითად უფლებას, არამედ კანონის წინაშე თანასწორობის ფუნდამენტურ კონსტიტუციურ პრინციპს და მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი ნიშნები არ შეიძლება იყოს ამომწურავი.²⁸⁴ შესაბამისად, საქართველოს კონსტიტუცია კრძალავს ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციას და კონსტიტუციის მე-7 მუხლიდან გამომდინარე თანასწორობას, როგორც ადამიანის ძირითად უფლებას, აქვს პირდაპირი მოქმედების ძალა და ყოველგვარი დამატებითი საკანონმდებლო აქტის გარეშეც უნდა იქნას პრაქტიკაში გამოყენებული.

კონსტიტუციის პარალელურად დისკრიმინაციის ამკრძალავი ნორმები მოცემულია მთელ რიგ ადმინისტრაციულ თუ სამოქალაქო კანონებში, ხოლო არასათანადო მოპყრობა, რომელიც იწვევს ადამიანის

²⁸³ <<http://www.legislationline.org/topics/topic/84>> [12.05.2015].

²⁸⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის №2/1-392 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II.3.2.

უფლებების არსებით ხელყოფას სისხლის სამართლის კოდექსით დასჯად ქმედებად ცხადდება.²⁸⁵ ამასთან, დისკრიმინაციული მოტივით ჩადენილი ნებისმიერი დანაშაული არის სასჯელის მაკვალიფიცირებელი გარემოება.²⁸⁶

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ზოგადი ანტიდისკრიმინაციული ნორმები ქმნიან სათანადო სამართლებრივ ბაზას იმისათვის, რომ საქართველოში განხორციელდეს დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ეფექტური ბრძოლა. თუმცა, მიზანშეწონილია იმ სფეროების ანალიზი, რომელთა მიმართებითაც გაეროს ან ევროსაბჭოს დონეზე გამოცემულია სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენცია.

3.3.2. რასობრივი დისკრიმინაციის აკრძალვისა და ეროვნული უმცირესობების უფლებების უზრუნველყოფისთვის საქართველოში არსებული სამართლებრივი ბაზა

წინა ქვეთავებში როგორც აღინიშნა, გაეროს ფარგლებში პირველი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენცია გახლდათ რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია. საქართველო აღნიშნულ კონვენციას მიუერთდა 1999 წელს²⁸⁷ და სავალდებულო გახდა კონვენციის ნორმების ეროვნულ დონეზე იმპლემენტაცია. აღნიშნული კონვენციით დაცული ნიშნები, როგორცაა რასა, კანის ფერი, ეროვნული და ეთნიკური წარმომავლობა ექსპლიციტურად არის დაცული კონსტიტუციის აღნიშნული ნორმით და აგრეთვე სხვადასხვა ანტიდისკრიმინაციული ნორმებით. ამასთან, სისხლის სამართლის კოდექსში ცალკე მუხლი ეთმობა რასობრივი დისკრიმინაციის აკრძალვას და თუ თანასწორობის დარღვევისთვის სასჯელად გათვალისწინებულია 2 წლამდე თავისუფლების აღკვეთა, რასობრივი დისკრიმინაცია უფრო მკაცრად, სამ წლამდე თავისუფლების აღკვეთით ისჯება.²⁸⁸

რაც შეეხება უშუალოდ ეროვნული უმცირესობების უფლებების უზრუნველყოფას, 2005 წლიდან საქართველოს რატიფიცირებული აქვს ევროსაბჭოს ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის შესახებ ჩარჩო კონვენცია, რომელიც უფრო მეტად სახელმწიფოს მიერ ეროვნული უმცირესობების ინტეგრაციისთვის განსახორციელებელ პოზიტიურ ვალდებულებებს

²⁸⁵ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 142-ე მუხლი.

²⁸⁶ იქვე, 53-ე მუხლი.

²⁸⁷ <<http://indicators.ohchr.org/>> [12.05.2015].

²⁸⁸ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი 142¹ მუხლი.

აკისრებს. უნდა ითქვას, რომ კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების შესასრულებლად სპეციალური საკანონმდებლო აქტი არ არის მიღებული და ამის ნაცვლად სხვადასხვა აქტებში არის გაბნეული ნორმები, რომლებიც უზრუნველყოფს უმცირესობების უფლებების რელიზებას ისეთ სფეროებში როგორცაა: ადგილობრივი თვითმმართველობის განხორციელება, პოლიტიკური საქმიანობა, შრომითი ურთიერთობები, სამოქალაქო ურთიერთობები, ადმინისტრაციული და სასამართლო წარმოება, არჩევნები, კულტურა, ჯანდაცვა, განათლება, ინფორმაციის ხელმისაწვდომობა, საჯარო სამსახური და სხვ.²⁸⁹ სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა კი გათვალისწინებულია სისხლის სამართლის კოდექსის 142¹-ე მუხლით, რადგან ეროვნული ან ეთნიკური ნიშნით დისკრიმინაცია რასობრივი დისკრიმინაციის სახედ განიხილება.

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს და ევროსაბჭოსგან განსხვავებით რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად და ეროვნული უმცირესობების უფლებების დასაცავად საქართველოს არ დასჭირდა სპეციალური კანონის შემუშავება და არსებულ საკანონმდებლო აქტებში არის ასახული კონვენციების იმპლემენტაციისთვის საჭირო ნორმები.

3.3.3. ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის და ძალადობის აღმოფხვრა საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით

1994 წლიდან საქართველო არის ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენციის წევრი ქვეყანა და კონვენციის მოთხოვნები ასახულია ეროვნულ კანონმდებლობაში. სქესი, როგორც დისკრიმინაციისგან დაცული ნიშანი, ექსპლიციტურად არის დაცული საქართველოს კონსტიტუციითაც და სხვადასხვა კანონებში არსებულ ანტიდისკრიმინაციულ ნორმებშიც. თუმცა, როგორც წინა ქვეთავების ანალიზმა წარმოაჩინა, კონვენცია თავისი შინაარსით სახელმწიფოს აკისრებს კონკრეტულ პოზიტიურ ვალდებულებებს და მხოლოდ სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის აკრძალვა არ არის საკმარისი კონვენციის მოთხოვნების სათანადოდ შესასრულებლად. სწორედ ამიტომ, 2010 წლის 26 მარტს მიღებულ იქნა „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომლის მიზანია უზრუნველყოს საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროში დისკრიმინაციის დაუშვებლობა, სათანადო პირობების შექმნა ქალისა და

²⁸⁹ შესაბამისი ნორმების ამონარიდები იხ. შერიგებისა და სამოქალაქო თანასწორობის საკითხებში საქართველოს სახელმწიფო მინისტრის აპარატის ვებგვერდზე: <http://www.smr.gov.ge/index.php?opt=63> [12.05.2015].

მამაკაცის თანასწორი უფლებების, თავისუფლებებისა და შესაძლებლობების რეალიზაციისათვის, ხელი შეუწყოს დისკრიმინაციის თავიდან აცილებასა და აღმოფხვრას.²⁹⁰

რეალურად, ეს კანონი არის ის გამონაკლისი აქტი, რომელიც მთლიანად ორიენტირებულია დისკრიმინაციის აღმოფხვრაზე და მიზანშეწონილია მისი სამართლებრივი და პრაქტიკული დატვირთვის გაანალიზება. იმის გათვალისწინებით, რომ კანონის მიღების დროს საქართველოში ნორმატიულ დონეზე არ იყო დარეგულირებული თუ რა სახის პოზიტიური ვალდებულებები ეკისრებოდათ სახელმწიფო უწყებებს დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად, გენდერული თანასწორობის კუთხითაც და ზოგადად თანასწორობის უზრუნველყოფის მიზნით, ნამდვილად იყო ამგვარი დეტალური დანაწესების შემოღების საჭიროება. ცხადია, რატიფიკაციის შემდეგ გაეროს კონვენცია საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელი ნაწილი გახდა, თუმცა კონვენცია ვალდებულებას აკისრებს მთლიანად სახელმწიფოს და აუცილებელია განისაზღვროს თუ რომელი სახელმწიფო უწყება რა სახის ღონისძიებებს გაატარებს ნაკისრი ვალდებულებების შესასრულებლად. ამასთან, იმის გათვალისწინებით რომ კონვენციის შესაბამისად, ღონისძიებები განსახორციელებელია, საკანონმდებლო, აღმასრულებელ და სასამართლო ხელისუფლების ფარგლებში, აგრეთვე ადგილობრივი თვითმმართველობის დონეზე,²⁹¹ საკანონმდებლო ტექნიკის თვალსაზრისით აღნიშნული საკითხების დარეგულირება კანონის ფორმით ყველაზე ლოგიკურია. თუმცა, რამდენად შეძლო მიღებულმა კანონმა საკითხების სათანადოდ დარეგულირება ეს დამატებითი განხილვის საგანია.

2010 წელს მიღებული კანონის უმთავრესი სისუსტე ის გარემოებაა, რომ გათვალისწინებული არ არის კანონის მოთხოვნათა პრაქტიკული იმპლემენტაციის ეფექტური მექანიზმები. მართალია კანონის მე-3 თავი მთლიანად ეთმობა გენდერული თანასწორობის დაცვაზე ზედამხედველობის საკითხს, თუმცა კანონი არც ერთ ორგანოს არ ანიჭებს რაიმე დამატებით უფლებამოსილებას, რომ რეალური მონიტორინგი განხორციელდეს თანასწორობის უფლების დაცვაზე. პარლამენტის, ავტონომიური რესპუბლიკების ხელისუფლების ორგანოების, ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებისა და საქართველოს სახალხო დამცველის ფუნქციები შემოიფარგლება უკვე მოქმედი კანონმდებლობით და რაიმე სიახლეს ამ კუთხით კანონი არ აღგენს.²⁹² ერთადერთი მნიშვნელოვანი

²⁹⁰ „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლი.

²⁹¹ CEDAW Committee General Recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (2010), § 25.

²⁹² იხ. „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12–მე-14 მუხლები.

სიახლე მონიტორინგის კუთხით არის გენდერული თანასწორობის საბჭოს შექმნა, რომელიც მართალია სარეკომენდაციო ხასიათის ზომებს მიიღებს, მაგრამ ცალკეული უწყებების ანგარიშვალდებულების გაზრდის კუთხით, მაინც მნიშვნელოვანია, რომ სპეციალური ორგანო იქნება უფლებამოსილი, რომ პერიოდულად უწყებებიდან გამოითხოვოს ინფორმაცია განხორციელებული საქმიანობის შესახებ. ბუნებრივია, სარეკომენდაციო გადაწყვეტილებები ეფექტურ მექანიზმად ვერ ჩაითვლება, თუმცა მაინც მნიშვნელოვანია მისი საქმიანობა, რადგან უფრო მეტ მნიშვნელობას შეიძენს პარლამენტის წინაშე სამთავრობო უწყებების ანგარიშვალდებულების საკითხი. რაღაც ნაწილში, ამგავრმა საბჭომ შეიძლება შეითავსოს ის როლი, რაც გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის კომიტეტებს აკისრიათ და კანონის იმპლემენტაციის კუთხით ნამდვილად პოზიტიურად უნდა შეფასდეს ამ საბჭოს შექმნა.

რაც შეეხება შინაარსობრივ საკითხებს, გაეროს კონვენციისგან განსხვავებით, უდავოდ პოზიტიურია ის გარემოება, რომ კანონი მიზნად ისახავს გენდერული თანასწორობის მიღწევას და არა მხოლოდ ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აღმოფხვრას. ამასთან, კანონი იძლევა გენდერის დეფინიციას, რომელიც უფრო ფართო კატეგორიაა ვიდრე ბიოლოგიური სქესი და წარმოადგენს სქესთა შორის ურთიერთობის სოციალურ ასპექტს, რომელიც გამოხატულია საზოგადოებრივი ცხოვრების ყველა სფეროში და გულისხმობს სოციალიზაციით განპირობებულ შეხედულებებს ამა თუ იმ სქესზე.²⁹³ ძალიან მნიშვნელოვანია, რომ კანონში მოცემულია პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის დეფინიცია, რაც ამ კანონის მიღებამდე სხვა საკანონმდებლო აქტში არ ყოფილა განმარტებული.

უშუალოდ თანასწორობის უზრუნველყოფის გარანტიებიდან კანონი ყურადღებას ამახვილებს ისეთ სფეროებზე როგორცაა: შრომითი ურთიერთობები, განათლება, საინფორმაციო რესურსების ხელმისაწვდომობა, ჯანდაცვა, საოჯახო ურთიერთობები, არჩევნები. უნდა ითქვას, რომ შრომით ურთიერთობებში ნებისმიერი სახის დისკრიმინაცია ექსპლიციტურად აკრძალული იყო 2006 წელს მიღებული შრომის კოდექსითაც და აკრძალულია მოქმედი შრომის კოდექსითაც.²⁹⁴ აგრეთვე, ამ კანონის მიღებამდე კანონმდებლობით ცალსახად აკრძალული იყო

²⁹³ იქვე, მე-3 მუხლის, პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი.

²⁹⁴ იხ. მე-2 მუხლი.

დისკრიმინაცია განათლების სფეროში,²⁹⁵ ჯანდაცვის სფეროში,²⁹⁶ საოჯახო ურთიერთობებში²⁹⁷ და არჩევნებში.²⁹⁸ შესაბამისად, აშკარაა, რომ კანონის ტექსტის ძირითადი ნაწილი რაიმე სიახლის შემცველი არ არის და შეიძლება ითქვას, რომ უბრალოდ მოხდა სხვადასხვა კანონებში გაბნეული ანტიდისკრიმინაციული ნორმების ერთ კანონში კონსოლიდირება. თუმცა, ამგვარი ჩამონათვალის გაკეთება შეიძლება უფრო უარყოფით შედეგებსაც იწვევდეს, რადგან კანონის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტში სფეროთა ჩამონათვალი ამომწურავი სახით არის გაკეთებული და აღიქმება თითქოს ისე, რომ კანონი გენდერული თანასწორობის დაცვას პრიორიტეტულად არ მიიჩნევს სხვა სფეროებში.

შეჯამების სახით შეიძლება ითქვას, რომ 2010 წელს კანონის მიღებით ცალკეული პოზიტიური სიახლეები შემოვიდა კანონმდებლობაში, რამდენადაც საკანონმდებლო დონეზე შემოთავაზებულ იქნა დისკრიმინაციის დეფინიცია და იყო მცდელობა მონიტორინგის მექანიზმების გაძლიერების. სხვა მხრივ კანონის რაიმე სამართლებრივი ინოვაციის ან ღირებულების დანახვა ძალიან რთულია და დღევანდელი გადმოსახედიდან, მას შემდეგ რაც მიღებულ იქნა „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი, შეიძლება იმის თქმა, რომ „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონმა კიდევ უფრო დაკარგა სამართლებრივი ღირებულება.

3.3.4. შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების უზრუნველყოფის მიზნით არსებული კანონმდებლობა

შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე (შემდგომში – შშმ) პირთა უფლებების დაცვის მიზნით საქართველოში ჯერ კიდევ 1997 წლიდან მოქმედებს „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი. მიუხედავად იმისა, რომ სახელწოდება აქცენტს მხოლოდ სოციალურ დაცვაზე აკეთებს, კანონის პრეამბულიდან აშკარაა, რომ მოქმედების სფერო გაცილებით ფართოა და „მიზნად ისახავს სხვა პირთა თანაბრად უზრუნველყოს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების რეალიზაცია, შექმნას ხელსაყრელი პირობები მათი სრულფასოვანი ცხოვრებისა და

²⁹⁵ იხ. „ზოგადი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-13 მუხლი; „პროფესიული განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის 31-ე მუხლი; „უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის მე-2 პუნქტის „თ“ ქვეპუნქტი.

²⁹⁶ იხ. „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლი.

²⁹⁷ იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1153-ე მუხლი.

²⁹⁸ იხ. საქართველოს საარჩევნო კოდექსის მე-3 მუხლი.

საზოგადოების ეკონომიკურ თუ პოლიტიკურ საქმიანობაში მონაწილეობისათვის“. შესაბამისად, ამ კანონის ერთ-ერთი ძირითადი დატვირთვა არის სწორედ შშმ პირთა დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა და სწორედ ამიტომ, კანონი სახელმწიფოს მთელ რიგ პოზიტიურ ვალდებულებებს აკისრებს, რომელთა საფუძველზეც უზრუნველყოფილ უნდა იქნეს შშმ პირთა უფლებების სხვათა თანასწორად რეალიზება. კერძოდ, კანონი განსაკუთრებულ ყურადღებას უთმობს ისეთ საკითხებს როგორცაა, შშმ პირებისთვის ადაპტირებული ინფრასტრუქტურის მოწყობა,²⁹⁹ სამედიცინო, პროფესიული და სოციალური რეაბილიტაცია,³⁰⁰ განათლება,³⁰¹ შრომითი უფლებები,³⁰² სოციალური დახმარება³⁰³ და სხვ.

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ ეს კანონი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტის სახეობაა, რომელიც ითვალისწინებს შშმ პირების უფლებების რეალიზებისთვის უმნიშვნელოვანეს ასპექტებს, თუმცა ამ კანონის უმთავრეს ნაკლი არის ის გარემოება, რომ არ არსებობს მისი აღსრულების ეფექტური მექანიზმი და დღემდე უმეტეს შემთხვევაში რეაგირების გარეშე რჩება სახელმწიფოს მხრიდან ამ პოზიტიური ვალდებულებების შეუსრულებლობა. ამ კუთხით მდგომარეობა გაუმჯობესებულად შეიძლება ჩაითვალოს 2014 წელს საქართველოს მიერ გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციის რატიფიკაციის შემდეგ,³⁰⁴ რამდენადაც რატიფიკაციის შემდეგ კონვენცია საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელი ნაწილია და მასზე მონიტორინგის ფუნქცია საქართველოს სახალხო დამცველს დაევადა.³⁰⁵ შესაბამისად, დღეს უკვე არსებობს შშმ პირების უფლებების დაცვაზე მონიტორინგის განმახორციელებელი სპეციალური ორგანო, რომლის საქმიანობამაც მნიშვნელოვანი როლი უნდა შეასრულოს მათი უფლებების პრაქტიკული რეალიზებისთვის.

კონვენციის რატიფიკაციასთან მიმართებით, უნდა ითქვას, რომ რეალურად სამართლებრივ დონეზე ამას არ გამოუწვევია კანონმდებლობაში არსებითი ცვლილებები. რეალურად, არსებითი სიახლე გახლდათ „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონში შესული ცვლილება, რომლის

²⁹⁹ იხ. „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის II თავი.

³⁰⁰ იქვე, III თავი.

³⁰¹ იქვე, IV თავი.

³⁰² იქვე, V თავი.

³⁰³ იქვე, VI თავი.

³⁰⁴ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2334289>> [21.05.2015].

³⁰⁵ საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ საქართველოს სახალხო დამცველის 2014 წლის ანგარიში, 701.

მიხედვითაც დამკვიდრდა შშმ პირის სოციალურ მოდელზე დაფუძნებული განმარტება.³⁰⁶ სხვა მხრივ კანონმდებლობაში კონვენციის დებულებების იმპლემენტაციის კუთხით ცვლილებები არ განხორციელებულა, თუმცა სამართლებრივი თვალსაზრისით ეს არ არის ხარვეზი, რადგან, როგორც აღინიშნა, რატიფიცირებული კონვენცია საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელი ნაწილია³⁰⁷ და ის იერარქიულად კანონებზე მაღლა დგას.³⁰⁸ ამასთან საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით, ადამიანის უფლებებს აქვთ პირდაპირი მოქმედების ძალა³⁰⁹ და აუცილებელი არ არის შესაბამისი კანონების მიღება. შესაბამისად, კონვენციის მოხთოვნები პირდაპირ მოქმედებს საქართველოში და განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს გონივრული მისადაგების პრინციპის დანერგვა, რომელიც მთლიანად შშმ პირების უფლებების რეალიზებისთვის ამოსავალი წერტილია.

რაც შეეხება კონვენციის რატიფიცირების პრაქტიკულ შედეგს, აღსანიშნავია, რომ კონვენციით ნაკისრი ვალდებულებების შესრულებაზე პასუხისმგებლობა ეკისრება შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა საკითხებზე მომუშავე სახელმწიფო საკოორდინაციო საბჭოს, რომლის სამდივნოს ფუნქციას 2014 წლის 28 ოქტომბრიდან ასრულებს საქართველოს მთავრობის კანცელარიის სამდივნო.³¹⁰ რაც შეეხება ანგარიშვალდებულებას, როგორც აღინიშნა, მონიტორინგის განმახორციელებელ სუბიექტად განისაზღვრა სახალხო დამცველი.³¹¹

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს კონვენციის რატიფიცირებამდე საქართველოში არსებობდა შშმ პირთა დისკრიმინაციისგან დამცავი სპეციალური კანონი, თუმცა არ ხდებოდა მისი პრაქტიკული იმპლემენტაცია მექანიზმების არარსებობის გამო. კონვენციის რატიფიკაციის შემდეგ კი შეივსო საკანონმდებლო ჩარჩოც და გაძლიერდა იმპლემენტაციის მექანიზმები, რამაც უნდა რეალური მნიშვნელობა შესძინოს შშმ პირების უფლებებს.

³⁰⁶ იქვე, 703.

³⁰⁷ „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის პირველი პუნქტი.

³⁰⁸ საქართველოს კონსტიტუციის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტი.

³⁰⁹ იქვე, მე-7 მუხლი.

³¹⁰ „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა საკითხებზე მომუშავე სახელმწიფო საკოორდინაციო საბჭოს შექმნისა და დებულების დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2009 წლის 15 დეკემბრის N231 დადგენილებაში ცვლილების შეტანის თაობაზე საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 28 ოქტომბრის N603 დადგენილება.

³¹¹ საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ საქართველოს სახალხო დამცველის 2014 წლის ანგარიში, 701.

3.3.5. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების აუცილებლობა და შედეგები

საქართველოში მოქმედი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კანონებიდან განსაკუთრებულ ყურადღებას, ბუნებრივია, იმსახურებს 2014 წელს მიღებული „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი. თუ აქამდე ცალკეული მიმართულებით ხდებოდა დისკრიმინაციის ამკრძალავი კანონების ან ნორმების მიღება, ამ კანონის უმთავრესი ღირებულება არის ის, რომ მიზნად ისახავს დისკრიმინაციის ნებისმიერი ფორმით გამოვლინების აკრძალვას.³¹² იმ ფონზე, როდესაც არსებობდა დისკრიმინაციის ამკრძალავი კონსტიტუციური ნორმა და ცალკეულ კანონებში დამატებით იყო დაცული თანასწორობის უფლება, შეიძლება კითხვის ნიშნის ქვეშ დგებოდეს ახალი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიღების აუცილებლობა. შესაბამისად, ამ კანონის მიღების აუცილებლობა და შედეგები დეტალურად არის განხილული 7.2. ქვეთავში.

3.3.6. დისკრიმინაციის ამკრძალავი სისხლისსამართლებრივი ნორმები

ზემოთ განხილული ანტიდისკრიმინაციული ნორმების პარალელურად აღსანიშნავია, რომ საქართველოში დისკრიმინაცია დასჯადია სისხლისსამართლებრივი წესითაც. კერძოდ, სისხლის სამართლის კოდექსის 142-ე მუხლით დასჯადია ადამიანთა თანასწორობის დარღვევა, 142¹ მუხლით კრიმინალიზებულია რასობრივი დისკრიმინაცია, ხოლო 142² მუხლით - შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის უფლებების შეზღუდვა. ამასთან, კოდექსის 53-ე მუხლის 3¹ ნაწილის შესაბამისად, დანაშაულის ჩადენა დისკრიმინაციის შემცველი ან სხვა ნიშნით შეუწყნარებლობის მოტივით არის პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოება ამ კოდექსით გათვალისწინებული ყველა შესაბამისი დანაშაულისათვის.

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ ეროვნულ დონეზე არსებობს საკმაოდ ძლიერი მექანიზმი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ სისხლისსამართლებრივი გზით საბრძოლველად.³¹³ თუმცა, პრობლემა იყო აღნიშნული მუხლების პრაქტიკული გამოყენება, რის გამოც საქართველოს მთავარი პროკურატურაში შემუშავდა რეკომენდაცია, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 53-ე მუხლის მე-3¹ ნაწილის, როგორც პასუხისმგებლობის დამამძიმებელი გარემოების პრაქტიკაში გამოყენების თაობაზე. აღნიშნული დოკუმენტი პროკურატურის სისტემაში გავრცელდა

³¹² იხ. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლი.

³¹³ ECRI Report on Georgia (fifth monitoring cycle), Adopted on 8 December 2015, § 7.

2016 წლის 2 იანვარს, შესაბამისად, სისხლის სამართლის საქმეებზე გამოძიებისას სიძულვილის მოტივის გამოკვეთის კუთხით აღნიშნულ თარიღამდე საქართველოს მთავარ პროკურატურას რაიმე სტატისტიკური ინფორმაცია არ მოეპოვება. რაც შეეხება რეკომენდაციის გავრცელების შემდგომ პერიოდს, 53-ე მუხლის მე-3¹ ნაწილით გათვალისწინებულ სიძულვილის ერთ-ერთ მოტივზე ნამსჯელია სისხლის სამართლის 6 საქმის ფარგლებში. აღნიშნული საქმეებიდან 4 შემთხვევაში ხუთი პირის მიმართ სასამართლოს მიერ გამოტანილია გამამტყუნებელი განაჩენი და არც ერთ შემთხვევაში ნორმით გათვალისწინებული სანქციის მინიმალური ზომა არ ყოფილა გამოყენებული.

რაც შეეხება სტატისტიკურ ინფორმაციას სისხლის სამართლის კოდექსის 142-ე, 142¹, და 142² მუხლების საფუძველზე დაწეულ გამოძიებებთან დაკავშირებით, 142-ე (ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევა) მუხლით მიმდინარეა 1 სისხლის სამართლის, 142¹ მუხლით (რასობრივი დისკრიმინაცია) - სისხლის სამართლის 2 საქმე, ხოლო 142² მუხლით (შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის უფლებების შეზღუდვა) - სისხლის სამართლის 1 საქმე, რომელზეც გამოძიება შეწყდა საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 105-ე მუხლის პირველის ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული საფუძველით.³¹⁴

აღნიშნული მუხლების საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილება ძალიან მნიშვნელოვანი იქნება დისკრიმინაციისთვის სისხლის სამართლის კოდექსითა და ანტიდისკრიმინაციული კანონით დადგენილი პასუხისმგებლობის გამიჯვნის თვალსაზრისით. კერძოდ, სისხლის სამართლის კოდექსის 142-ე და 142¹ მუხლების შესაბამისად, დისკრიმინაცია სისხლისსამართლებრივად დასჯადია მაშინ, თუ არსებითად ხდება ადამიანის უფლების ხელყოფა. ეს უკანასკნელი საკმარის ბუნდოვანი კრიტერიუმია, რადგან თავად დისკრიმინაცია ადამიანის ღირსების შელახვას იწვევს და ეს უკვე უნდა ითვლებოდეს ადამიანის უფლების არსებით ხელყოფად. ამიტომ, აუცილებელია აღნიშნული ნორმები უფრო მკაფიოდ გაიმიჯნოს ანტიდისკრიმინაციული კანონით დადგენილი ნორმებისგან, ან სასამართლო პრაქტიკით დადგინდეს მკაფიო ზღვარი.

³¹⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის, სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 53-54.

4. თანასწორობის უფლების მიმართება ადამიანის სხვა ძირითად უფლებებთან

ადამიანის სხვადასხვა უფლებები მოქმედებენ ერთმანეთის პარალელურად და მათი ურთიერთმიმართების დროს სხვადასხვა უფლებებს შორის კოლიზია სიახლე არ არის.³¹⁵ ბუნებრივია, თანასწორობის უფლების იმპლემენტაციაზეც გავლენას ახდენს სხვა უფლებებთან ურთიერთმიმართება და მიზანშეწონილია ამ საკითხის გაანალიზება.

4.1. თანასწორობის უფლების კოლიზია სხვა ძირითად უფლებებთან

თანასწორობის უფლება თეორიულად ნებისმიერ სხვა ძირითად უფლებასთან კოლიზიაში შეიძლება მოვიდეს, თუმცა მიზანშეწონილია იმ უფლებებთან დაპირისპირების ანალიზი, რომლებთანაც გადაკვეთა ყველაზე მეტად არის მოსალოდნელი ან ყველაზე კომპლექსური იქნება. ასეთი კი პირადი ცხოვრების თავისუფლება და რწმენის თავისუფლებაა.³¹⁶

პირადი ცხოვრების თავისუფლების შემთხვევაში თანასწორობის უფლებასთან ურთიერთმიმართება ნამდვილად კომპლექსურია, რადგან პირადი ცხოვრების რამდენიმე სხვადასხვა კომპონენტი შეიძლება მოვიდეს დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპთან წინააღმდეგობაში. კერძოდ, უნდა გამოიყოს პირადი სფერო³¹⁷ და პერსონალური მონაცემები.³¹⁸

პირადი სფეროს და თანასწორობის უფლების დაპირისპირების კლასიკური მაგალითი შეიძლება იყოს, როდესაც ოჯახს სურს ძიძის/ასისტენტის დაქირავება და თანასწორობის პრინციპი შეიძლება ავალდებულებდეს, რომ შერჩევის კრიტერიუმები არ იყოს

³¹⁵ იხ, *Brems E.*, 'Introduction', in *Brems E.* (ed.), *Conflicts Between Fundamental Rights*, 2008, 2; *Van Drooghenbroeck S.*, *Conflits entre droits fondamentaux, pondération des intérêts: fausses pistes (?) et vrais problèmes*, in *Renchon J.L.* (dir.), *Les droits de la personnalité, Actes du Xè colloque de l'Association 'Famille et Droit'*, Louvain-la-Neuve, 2007, Brussels, 2009, 299.

³¹⁶ *De Schutter O.*, *Discriminations et marché du travail: liberté et égalité dans les rapports d'emploi*, Brussels, 2001, 33.

³¹⁷ *Sudre, F.*, *Rapport introductif: La "construction" Par Le Juge Européen Du Droit Au Respect De La Vie Privée*, in *F. Sudre*, (ed.) *Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme*, Brussels, 2005, 13.

³¹⁸ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის ფარგლებში ეს უფლება გამოკვეთილ იქნა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ საქმეზე *Rotaru v Romania*, App. no 28341/95 (ECtHR, [GC], 4 May 2000).

დისკრიმინაციული.³¹⁹ წინა თავებში როგორც აღინიშნა, სახელმწიფომ პირი დისკრიმინაციისგან უნდა დაიცვას კერძო ურთიერთობებშიც, თუმცა ამ ვალდებულების განხორციელებისას არ უნდა მოხდეს დისპროპორციული ჩარევა კერძო სფეროში, რომელიც თავის მხრივ არის ადამიანის უფლებებით დაცული კატეგორია.³²⁰ ამიტომ, ყველაზე დაბალანსებულია მიდგომა, როდესაც კერძო პირებს დისკრიმინაცია ეკრძალებათ მომსახურების ან საქონლის საჯაროდ შეთავაზებისას.³²¹

პერსონალური მონაცემების დაცვისა და თანასწორობის უზრუნველყოფის ინტერესები შეიძლება ერთმანეთს დაუპირისპირდეს, როდესაც დამსაქმებელი პირს მოსთხოვს ეთნიკური წარმომავლობის ან რელიგიური კუთვნილების შესახებ ინფორმაციის გამჟღავნებას იმისათვის, რომ უზრუნველყოს უმცირესობის წარმომადგენლისთვის პოზიტიური ზომების გატარება.³²² ასეთ სიტუაციაში, თავად პირის ასარჩევი იქნება ინფორმაციას გაამჟღავნებს თუ არა და შედეგებიც, რომ გამჟღავნების გარეშე დამსაქმებელი ვერ შეძლებს მისთვის, როგორც გარკვეული ჯგუფის წარმომადგენლისთვის, პრივილეგიის მინიჭებას. პერსონალური მონაცემების დამუშავება საჭირო შეიძლება იყოს, აგრეთვე, არაპირდაპირ დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად.³²³ ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეზე *D.H. and others v. Czech Republic* აღნიშნა, რომ სტატისტიკური მონაცემები შესაძლოა გამოყენებულ იქნეს, როგორც ფაქტობრივი უთანასწორობის ინდიკატორი.³²⁴ ამიტომ, ამ შემთხვევაშიც, ორ ინტერესს შორის ბალანსის დასაცავად პროპორციულობის პრინციპი უნდა იქნეს გამოყენებული და პერსონალური მონაცემები უნდა დამუშავდეს მხოლოდ დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად, ფაქტობრივი უთანასწორობის შესწავლის მიზნით და იმ მოცულობით, რაც აუცილებელია ამ მიზნის მისაღწევად.³²⁵

რაც შეეხება რწმენის თავისუფლებას, კოლიზიას ადგილი შეიძლება ჰქონდეს, როდესაც პირი რწმენის გამო უარს ამბობს გარკვეული

³¹⁹ In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010, 29.

³²⁰ *De Schutter O.*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 614.

³²¹ Developing Anti-Discrimination Law in Europe, Prepared by Isabelle Chopin and Catharina Germaine-Sahl for the European Network of Legal Experts in the Non-discrimination Field (October 2013), 65.

³²² In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010, 33.

³²³ De Vos, M., Beyond Formal Equality: Positive Action under Directive 2000/43/EC and Directive 2000/78/EC, European Commission, 2007; *Dubout, E.*, Vers une protection de l'égalité collective par la Cour européenne des droits de l'homme, "Revue trimestrielle des droits de l'homme", 2006, 851–884.

³²⁴ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 180.

³²⁵ In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010, 35.

მოვალეობის შესრულებაზე, რაც სავალდებულოა ყველა არსებითად ანალოგიურ სიტუაციაში მყოფი პირისთვის. კერძოდ, ეს შეიძლება გამოიხატოს სავალდებულო სამხედრო სამსახურზე, ერთნაირსქესიანი პირების ქორწინების დარეგისტრირებაზე ან ცალკეულ სამედიცინო მომსახურებაზე, როგორცაა, აბორტი, ხელოვნური განაყოფიერება, ეთანაზია და სხვა.³²⁶

რწმენის თავისუფლებისა და თანასწორობის უფლების დაპირისპირება, როდესაც საქმე ეხება რწმენის გამო ერთნაირსქესიანი პირების ქორწინების რეგისტრაციაზე უარის თქმას სამოქალაქო რეესტრის კონკრეტული თანამშრომლის მიერ, საკმაოდ კომპლექსური საკითხია. ასეთი საქმეების განხილვა არაერთხელ მოუწია ჰოლანდიის თანასწორი მოპყრობის კომისიას, როდესაც სამოქალაქო რეესტრის თანამშრომელს ამ მიზნით აღარ გაუგრძელეს კონტრაქტი.³²⁷ თავდაპირველად, კომისიამ დაადგინა რეესტრის თანამშრომლების მიმართ ირიბი დისკრიმინაციის არსებობა და განმარტა, რომ პრაქტიკული გამოსავალი იქნებოდა პროცესის ისე ორგანიზება, რომ ერთნაირსქესიანი პირების ქორწინების რეგისტრაცია მოეხდინათ რეესტრის იმ თანამშრომლებს, რომელთა რწმენასაც ეს არ ეწინააღმდეგებოდა.³²⁸ თუმცა, მოგვიანებით კომისიამ შეცვალა მისი პოზიცია და დაადგინა, რომ ობიექტურად გამართლებულია უარი ეთქვას კონტრაქტის გაფორმებაზე რეესტრის იმ თანამშრომელს, რომელიც უარს ამბობს ერთნაირსქესიანი პირების ქორწინებაზე, რადგან წინააღმდეგ შემთხვევაში რეესტრი ირიბად ხელს შეუწყობდა ჰომოსექსუალი პირების მიმართ დისკრიმინაციულ მიდგომას.³²⁹ ამ გადაწყვეტილებით, კომისიამ საჯარო ინტერესს უპირატესობა მიანიჭა საჯარო მოხელის რელიგიურ რწმენასთან მიმართებით.³³⁰ ანალოგიურ საკითხზე იმსჯელა გაერთიანებული სამეფოს დასაქმების ტრიბუნალმა 2008 წელს,³³¹ რომელმაც პირველი ინსტანციით განხილვის დროს დაადგინა მოხელის მიმართ როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი დისკრიმინაციისა და შევიწროების არსებობა, როდესაც პირს დაეკისრა სანქცია იმის გამო, რომ მან რწმენაზე აპელირებით უარი თქვა

³²⁶ In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010, 57.

³²⁷ ევროპაში ჰოლანდია იყო პირველი სახელმწიფო, რომელშიც 2001 წლიდან კანონმდებლობით დაშვებულია ერთნაირსქესიანი პირების ქორწინების რეგისტრაცია.

³²⁸ იხ. Opinion No 2002-25, (5.8) და Opinion No 2005-26 <<http://www.cgb.nl>> [26.06.2016].

³²⁹ Opinion No 2008-40 <<http://www.cgb.nl>> [26.06.2016] referenced in the European Anti-Discrimination Law Review, 2008, No 6/7, 106–107.

³³⁰ In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010, 59.

³³¹ *Ladele v London Borough Islington*, Case No 2203694 (2007), Employment Tribunal of Central London.

ერთნაირსქესიანი პირების სამოქალაქო პარტნიორობის რეგისტრაციაზე.³³² თუმცა, დასაქმების სააპელაციო ტრიბუნალმა მთლიანად შეცვალა პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილება და განმარტა, რომ მოხელე მისი რელიგიური რწმენის გამო კი არ დაისაჯა, არამედ იმიტომ, რომ არ შეასრულა სამსახურებრივად მასზე დაკისრებული მოვალეობა.³³³ ამასთან, სახეზე არ იყო დისკრიმინაცია, რადგან ყველა, ვინც მის მსგავსად უარს იტყოდა რეგისტრაციაზე, ანალოგიურ პასუხისმგებლობას დაექვემდებარებოდა.³³⁴

როგორც ჰოლანდიის, ისე გაერთიანებული სამეფოს სააპელაციო ინსტანციების გადაწყვეტილებებთან მიმართებით, შეიძლება ითქვას, რომ ნაკლებად ჩანს ორ უფლებას შორის ბალანსის დაცვა. რეალურად, ორივე შემთხვევაში დისკრიმინაციის აკრძალვას მიენიჭა უპირობო უპირატესობა რწმენის თავისუფლებასთან მიმართებით და ამ უკანასკნელის შეზღუდვა არ მომხდარა ყველაზე ნაკლებად რადიკალური საშუალებით. პროპორციულობის პრინციპი სწორედ იმას მოითხოვს, რომ მაქსიმალურად ნაკლებად შეიზღუდოს თითოეული უფლება. ამ შემთხვევაში ერთნაირსქესიანი პირების თანასწორობის უფლების დასაცავად აბსოლუტურად საკმარისი იქნებოდა თუ სამოქალაქო რეესტრი უზრუნველყოფდა მათი ქორწინების/სამოქალაქო კავშირის რეგისტრაციას და გადამწყვეტი მნიშვნელობა არ უნდა მინიჭებოდა იმას თუ რეგისტრაციაში რეესტრის რომელი თანამშრომელი გაატარებდა. ორივე შემთხვევაში, პირველი ინსტანციების გადაწყვეტილება გაცილებით სამართლიან ბალანსს ადგენდა დაპირისპირებულ ინტერესებს შორის და მიზანშეწონილია, ყოველთვის თავიდან იქნეს აცილებული ნებისმიერი უფლების ზედმეტად შეზღუდვა, როდესაც ამის გარეშე შესაძლებელია შემხვედრი უფლების რეალიზება.

4.2. თანასწორობის უზრუნველყოფა სოციალური უფლებების რეალიზებისას

თანასწორობის უფლების განხორციელება განსაკუთრებული თავისებურებით ხასიათდება სოციო-ეკონომიკურ უფლებებთან მიმართებით, რაც გამოწვეულია ამ უკანასკნელის განსაკუთრებული სამართლებრივი ბუნებით. კერძოდ, სოციალური უფლებები ის კატეგორიაა, რომლის განხორციელება სახელმწიფოს ევალება თანდათანობით და არა

³³² იქვე.

³³³ *London Borough Islington v Ladele*, 0453/08/RN, 10 December 2008, §§ 52–55.

³³⁴ *McColgan, A.*, Class wars? Religion and (In)equality in the Workplace, “Industrial Law Journal”, 38(1), 2009, 11–14.

მეისიერად, რადგან დამოკიდებულია შეზღუდულ რესურსებზე.³³⁵ ეს თავისებურება კი ვლინდება იმაში, რომ თანასწორობა შესაძლოა გახდეს სოციალური უფლებების იმპლემენტაციის როგორც ხელშემშლელი, ისე ხელშემწყობი პრინციპი და მიზანშეწონილია ამ მიმართულებების ცალკე ანალიზი.

4.2.1. თანასწორობა, როგორც სოციალური უფლებების რეალიზების ხელშემშლელი გარემოება

პირველ რიგში, ყურადღება უნდა გამახვილდეს, რომ დისკრიმინაციის აკრძალვა არის სოციალური და ეკონომიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტით სახელმწიფოებზე დაკისრებული ის გამონაკლისი, რომელიც დაუყოვნებლივ უნდა შესრულდეს და არა პროგრესული რეალიზების სახით.³³⁶ შესაბამისად, უფლებების ამ კატეგორიის მთავარი მახასიათებელი, რაც შემხვედრი ვალდებულებების თანდათანობით განხორციელებას გულისხმობს, არ ვრცელდება დისკრიმინაციის აკრძალვაზე და წინა თავებში განხილული დისკრიმინაციის აკრძალვის სამართლებრივი ასპექტები სოციო-ეკონომიკურ უფლებებთან მიმართებითაც სრულად მოქმედებს. თუმცა, როგორც უკვე აღინიშნა, თანასწორობა უფრო ფართო კონცეფციაა, ვიდრე მხოლოდ დისკრიმინაციის აკრძალვა³³⁷ და მოიცავს პოზიტიურ ვალდებულებებსაც.³³⁸ გაეროს ადამიანის უფლებათა უმაღლესი კომისარი, ქალბატონი პილაი თანასწორობისა და დისკრიმინაციის პარალელურად ავითარებს მესამე კონცეფციას, რომელშიც სიკეთებისა და შესაძლებლობების სამართლიან განაწილებას მოიაზრებს.³³⁹ ანუ, იმის გარდა, რომ სახელმწიფომ არ უნდა დაუშვას დისკრიმინაცია და პოზიტიურად უნდა გაატაროს ზომები ფაქტობრივი თანასწორობის მისაღწევად, დამატებით აუცილებელია, უზრუნველყოს სარგებლის, სახელმწიფოში არსებული სიკეთების სამართლიანი განაწილება ადამიანებს შორის. სწორედ ამ გადმოსახედიდან განსაკუთრებით საინტერესოა სოციალური უფლებებით სახელმწიფოზე დაკისრებული პოზიტიური ვალდებულებების ანალიზი, რადგან ადამიანების სოციალური

³³⁵ Dennis M. J. and Stewart D. P., *Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: Should There Be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights to Food, Water, Housing, and Health?*, "The American Journal of International Law", 98(3), 2004, 464.

³³⁶ UN ESCR Committee General Comment N3 on the Nature of State Parties Obligation, § 5.

³³⁷ A Litigator's Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights, *Economic and Social Rights in the Courtroom*, Equal Rights Trust, 2014, II.

³³⁸ Fredman, S., *Human Rights Transformed: Positive Rights and Positive Duties*, Oxford, 2008, 175.

³³⁹ UN High Commissioner for Human Rights, *Open Letter on Human Rights and the Post-2015 Agenda*, June 2013, 3.

უფლებების უზრუნველყოფა სახელმწიფოში არსებული რესურსების განაწილების გზით ხდება.³⁴⁰

ამ კუთხით, ერთ-ერთი მთავარი გამოწვევა არის ის, რომ სახელმწიფოს მხრიდან რომელიმე პირისთვის სოციალური უფლების დაკმაყოფილებას შესაძლოა ჰქონდეს ე.წ. „პანდორას ყუთის“ ეფექტი, რამდენადაც თანასწორობის უფლებაზე მითითებით, სხვა პირები ანალოგიური საჭიროების დაკმაყოფილებას მოითხოვენ სახელმწიფოსგან და ამის მატერიალური რესურსი შესაძლოა არ არსებობდეს.³⁴¹ სწორედ ამიტომ, იმ სახელმწიფოებშიც კი, სადაც სოციალური უფლებების აღსრულება შესაძლებელია, სასამართლო თავს იკავებს დაზარალებულისთვის ინდივიდუალური რეპარაციის მინიჭებისგან და მთავრობას ზოგადი პროგრამებისა და გეგმების შემუშავების ვალდებულებას აკისრებს.³⁴² სწორედ ეს იყო სამხრეთ აფრიკის საკონსტიტუციო სასამართლოს საქმეში *სუბრემონი ჯანდაცვის მინისტრის წინააღმდეგ* მთავარი საკითხი. მოსარჩელე დაავადებული იყო დიაბეტით, რომელსაც ესაჭიროებოდა დიალიზის პროგრამაში ჩართვა. იმის გამო, რომ სახელმწიფოში შეზღუდული იყო დიალიზის აპარატურა და შესაბამისად გადამზადებული სამედიცინო პერსონალი, პროგრამაში დაიშვებოდნენ მხოლოდ ის პაციენტები, რომლებიც ექვემდებარებოდნენ მოკლე პერიოდში მკურნალობას და ვისთვისაც შესაძლებელი იყო თირკმლის გადანერგვა. ბატონი სუბრემონი მოკლე პერიოდში მკურნალობას არ ექვემდებარებოდა და მისთვის თირკმლის გადანერგვაც არ შეიძლებოდა, რადგან აგრეთვე ჰქონდა გულის იშემიური დაავადება. მას უარი ეთქვა პროგრამაში ჩართვაზე და ეს გაასახივრა საკონსტიტუციო სასამართლოში.³⁴³ სასამართლომ გაიზიარა მთავრობის პოზიცია, რომელიც არ ეთანხმებოდა მოსარჩელის მოთხოვნას, რომ თუ სამედიცინო კლინიკა უფრო მეტი დატვირთვით იმუშავებდა, მაშინ შესაძლებელი იქნებოდა მისი მკურნალობა, თუმცა თუ ეს გამონაკლისი დაიშვებოდა ბატონი სუბრემონისთვის, მაშინ უნდა ემკურნალათ მის მდგომარეობაში მყოფი ყველა პირისთვის, რისი რესურსიც არ იყო.³⁴⁴

³⁴⁰ *Cecile F.*, Constitutionalising Social Rights, “Journal of Political Philosophy”, 1998, 280.

³⁴¹ A Litigator’s Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights, Economic and Social Rights in the Courtroom, Equal Rights Trust, 2014, 19.

³⁴² *Madhav K.*, Making social rights conditional: Lessons from India, “International Journal of Constitutional Law”, 8(4), 2010, 759.

³⁴³ *Soobramoney v Minister of Health (Kwazulu-Natal)* (CCT32/97) [1997] ZACC 17; 1998 (1) SA 765 (CC); 1997 (12) BCLR 1696 (27 November 1997), §§ 1-5.

³⁴⁴ იქვე, § 28.

რეალურად, სახელმწიფოს შესწევდა უნარი დამატებით უზრუნველყო ამ კონკრეტული პირის მკურნალობა, რითაც უზრუნველყოფდა მისი ჯანმრთელობის უფლებას, თუმცა სასამართლო ამ საკითხს მხოლოდ კონკრეტული ინდივიდის უფლებების ჭრილში არ განიხილავს და ყურადღებას აქცევს უფრო ფართო კონტექსტს, სადაც გათვალისწინებულია სხვა ადამიანების უფლებებიც. ანუ, სასამართლომ არაპირდაპირ უპირატესობა მიანიჭა თანასწორობის უფლებას ამ კონკრეტული პირის ჯანმრთელობის უფლებასთან მიმართებით. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ სოციალური უფლებების კონტექსტში თანასწორობის უფლება განსაკუთრებით მგრძობიარე საკითხია და ყოველთვის უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული, რომ ერთი შეხედვით სახელმწიფოს პოზიტიური ღონისძიება, რომელიც მიზნად ისახავს ცალკეული პირების სოციო-ეკონომიკური საჭიროებების დაკმაყოფილებას, არ გახდეს სხვა ადამიანების თანასწორობის დარღვევის წინაპირობა.

4.2.2. თანასწორობის უფლება, როგორც სოციალური უფლებების პრაქტიკული განხორციელების შესაძლებლობა

განხილულმა შემთხვევამ წარმოაჩინა, რომ თანასწორობა შეიძლება იყოს სოციალური უფლებების რეალიზებისთვის ხელშემშლელი გარემოება, თუმცა სოციალური უფლებებისა და თანასწორობის ურთიერთმიმართებას ორმაგად საინტერესოს ხდის ის გარემოება, რომ ეს უკანასკნელი შესაძლებელია, აგრეთვე, გამოყენებულ იქნეს სოციო-ეკონომიკური უფლებების რეალიზების ხელშემწყობ საშუალებადაც. კერძოდ, სოციალური უფლებები ბევრ სახელმწიფოში ჯერ კიდევ არ მიიჩნევა ადამიანის ძირითად უფლებად და მხოლოდ სახელმწიფო პოლიტიკის მიმართულებად განიხილება, რომელიც სასამართლოს წესით ვერ აღსრულდება.³⁴⁵ ასეთ სახელმწიფოებში, სოციალური უფლებები შესაძლებელია თანასწორობის უფლებასთან კავშირში იქნეს რეალიზებული.³⁴⁶

ზოგადად, მიიჩნევა, რომ ნებისმიერი სოციალური უფლება შეიძლება განხილულ იქნეს რომელიმე სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლების ფარგლებში.³⁴⁷ ამ კუთხით, ერთ-ერთი პირველი სახელმწიფო იყო ინდოეთი,

³⁴⁵ *Sadurski W.*, Constitutional Socio-Economic Rights: Lessons from Central Europe, “The Foundation for Law, Justice and Society in affiliation with The Centre for Socio-Legal Studies”, 2009, 3-4.

³⁴⁶ *A Litigator’s Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights*, Economic and Social Rights in the Courtroom, Equal Rights Trust, 2014, III.

³⁴⁷ International Commission of Jurists, Courts and the legal enforcement of Economic, Social and Cultural Rights: Comparative experiences of justiciability (Human Rights and Rule of Law Series N2) 10 <<http://www.icj.org/dwn/database/ESCR.pdf>> [10.02.2012], 72.

რომელიც არათუ არ აღიარებს სოციალურ უფლებებს ფუნდამენტურ უფლებებად, არამედ მისი კონსტიტუცია ექსპლიციტურად აცხადებს, რომ დაუშვებელია მათი სასამართლოს წესით აღსრულება.³⁴⁸ თუმცა, ჯერ კიდევ 1985 წელს *Olga Tellis*-ის საქმეზე ინდოეთის უზენაესმა სასამართლომ სასამართლოს ფუნქცია ადამიანის ინტერესების უზრუნველყოფაში დაინახა და აღიარა სოციალური უფლებების აღსრულებადობა, რისთვისაც უფლებების ეს კატეგორია სიცოცხლის უფლების კონტექსტში განიხილა.³⁴⁹ ეს გადაწყვეტილება იყო პრეცედენტული, რომელმაც აჩვენა, რომ სოციალური უფლებების აღსრულება თუ ვერ ხერხდება პირდაპირ, შესაძლებელია მათი დაკავშირება სხვა უფლებებთან და მათთან კავშირში ირიბად მოხდეს უფლებათა ამ კატეგორიის სასამართლოს წესით აღსრულება.

ყველა ასეთ შემთხვევაში, საჭირო იქნება შესაბამისი სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლების მაქსიმალურად ფართოდ განმარტება, რომ მასთან დაკავშირებული სოციალური უფლების უზრუნველყოფა მოხერხდეს. ამასთან, უნდა ითქვას, რომ ყოველთვის მარტივი არ იქნება სამოქალაქო უფლების იდენტიფიცირება, რომლის ჭრილშიც იქნება შესაძლებელი კონკრეტული სოციალური უფლების განხილვა. ასეთ დროს თანასწორობის უფლება ან პრინციპი შეიძლება იყოს საუკეთესო შესაძლებლობა, რომელთან კავშირშიც რეალიზდება სოციალური უფლება. დისკრიმინაციის ამკრძალავი და თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფი დებულებები სახელმწიფოებში ადამიანის უფლებების ცენტრალურ ნაწილს წარმოადგენს. უფრო მეტიც, ცალკეულ სახელმწიფოებში დისკრიმინაცია იკრძალება დასაქმების, ჯანდაცვის, სოციალური დაცვის და სხვა სოციალურ სფეროებში.³⁵⁰ მაგალითად, პირს, რომელსაც სახელმწიფომ უარი უთხრა საცხოვრებლის მიცემაზე, რადგან ის არ აღიარებს სათანადო საცხოვრებლის უფლებას, შეეძლება თანასწორობის უფლების ფარგლებში მოითხოვოს საცხოვრებელი, თუ სახელმწიფომ სხვა მსგავს სიტუაციაში მყოფ პირებს მისცა საცხოვრებელი. ამიტომ, თუ სოციალური უფლებებიდან გამომდინარე მოთხოვნა არ იქნება წარმატებული, პირს შეეძლება თანასწორობის უფლების ფარგლებში დაიკმაყოფილოს საკუთარი საჭიროება, რისი არაერთი პრეცედენტი არსებობს, მათ შორის, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაში.³⁵¹ მართალია, ადამიანის უფლებათა

³⁴⁸ იხ. ინდოეთის კონსტიტუციის 37-ე მუხლი.

³⁴⁹ *Olga Tellis v Bombay Municipal Corporation*, Supreme Court of India (1985), § 37.

³⁵⁰ A Litigator's Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights, Economic and Social Rights in the Courtroom, Equal Rights Trust, 2014, IV.

³⁵¹ *Case "Relating to Certain Aspects of the Laws on the use of Languages in Education in Belgium" v Belgium (Merits)*, App. no. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, (ECtHR, 23 July 1986);

და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენცია არ იცავს სოციალურ უფლებებს, მაგრამ სასამართლოს არაერთხელ დაუდგენია კონვენციის მე-14 მუხლის (დისკრიმინაციის აკრძალვა) დარღვევა, როდესაც სახელმწიფო სოციალურ უფლებებს უზრუნველყოფს დისკრიმინაციულად.³⁵² შესაბამისად, თანასწორობის უფლება, ისევე როგორც სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებებისთვის, სოციალური უფლებებისთვისაც ასრულებს შემავსებელ ფუნქციას.³⁵³

4.2.3. თანასწორობის უფლების სოციო-ეკონომიკურ უფლებებთან ურთიერთმიმართება ქართულ სამართლებრივ სივრცეში

ეკონომიკური და სოციალური უფლებების ნაწილი, როგორცაა შრომითი უფლებები,³⁵⁴ განათლების უფლება,³⁵⁵ ჯანმრთელობის დაზღვევა,³⁵⁶ პირდაპირ ასახულია საქართველოს კონსტიტუციაში, მაგრამ კონსტიტუციის ტექსტში მოცემული არ არის ისეთი უფლებები, როგორცაა: სათანადო საცხოვრებლის უფლება,³⁵⁷ უფლება ჯანმრთელობის უმაღლეს სტანდარტზე,³⁵⁸ სათანადო საკვებისა³⁵⁹ და წყლის უფლება.³⁶⁰ თუმცა, კონსტიტუციის მე-2 თავის სამართლებრივი კონსტრუქცია აგებულია ისე, რომ კონსტიტუცია აღიარებს იმ ძირითად უფლებებსაც, რომლებიც პირდაპირ არ არის გათვალისწინებული მე-2 თავით.³⁶¹ ამ შემთხვევაში, აუცილებელია, დაკმაყოფილებულ იქნეს 39-ე მუხლის მოთხოვნები, რომლის მიხედვითაც, კონსტიტუციურ უფლებად განიხილება მხოლოდ ის კატეგორია, რომელიც: 1) საყოველთაოდ არის

Abdulaziz, Cabales and Balkandali v The United Kingdom, App. no. 9214/80; 9473/81; 9474/81, (ECtHR, 28 May 1985); *D.H. and Others v the Czech Republic*, App. no. 57325/00, (ECtHR, 13 November 2007).

³⁵² *Stec and Others v the United Kingdom (Admissibility)*, App. no. 65731/01 and 65900/01, (ECtHR, 6 July 2005), § 55; *Andrejeva v Latvia*, App. no. 55707/00, (ECtHR, 18 February 2009), § 79.

³⁵³ A Litigator's Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights, *Economic and Social Rights in the Courtroom*, Equal Rights Trust, 2014, 19.

³⁵⁴ იხ. საქართველოს კონსტიტუციის მუხლი 31-33.

³⁵⁵ იქვე, მუხლი 35.

³⁵⁶ იქვე, მუხლი 37.

³⁵⁷ აღიარებულია ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-11 მუხლით.

³⁵⁸ აღიარებულია ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-12 მუხლით.

³⁵⁹ აღიარებულია ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-11 მუხლით.

³⁶⁰ უფლება სათანადო წყალზე პირდაპირ მოხსენიებული არ არის საერთაშორისო პაქტში, თუმცა ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ გაეროს კომიტეტის N15 ზოგადი კომენტარით დაზუსტდა, რომ პაქტის მე-11 მუხლში, სადაც საუბარია ცხოვრების სათანადო სტანდარტზე იგულისხმება უფლება ადექვატურ წყალზეც.

³⁶¹ საქართველოს კონსტიტუციის 39-ე მუხლი.

აღიარებული და 2) გამომდინარეობს კონსტიტუციის პრინციპებიდან. სოციო-ეკონომიკური უფლებები აღიარებულია ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტითა³⁶² და ევროპის სოციალური ქარტიით,³⁶³ რომლებიც რატიფიცირებული აქვს საქართველოს.³⁶⁴ აქედან გამომდინარე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის N1/2/458 განჩინების მიხედვით, სოციო-ეკონომიკური უფლებები მიჩნეულ უნდა იქნეს საყოველთაოდ აღიარებულ უფლებებად, რადგან გამომდინარეობს სახელმწიფოს მიერ ნაკისრი საერთაშორისო ვალდებულებებიდან.³⁶⁵

რაც შეეხება მეორე წინაპირობას, საქართველოს კონსტიტუციის პრეამბულის მიხედვით, აღიარებულია სოციალური სახელმწიფოს პრინციპი. სოციალური სახელმწიფოს დამყარება კი წარმოუდგენელია თუ აღიარებული არ იქნება სოციალური უფლებები. ამდენად, უნდა ითქვას, რომ სოციალური უფლებების აღიარება ეყრდნობა კონსტიტუციურ პრინციპს.

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, შეიძლება დასკვნის გაკეთება, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 39-ე მუხლის შესაბამისად, სოციო-ეკონომიკური უფლებები არის კონსტიტუციით აღიარებული ძირითადი უფლებები. სწორედ აღნიშნულ დასკვნამდე მივიდა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, როდესაც მსჯელობდა სოციალური უფლებების საქართველოში აღიარების საკითხთან მიმართებით.³⁶⁶ თუმცა, უნდა ითქვას, რომ ამ უფლებების აღსრულებადობასთან მიმართებით ჩამოყალიბებული პოზიცია არ არსებობს. აღნიშნულ საკითხზე იმსჯელა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2009 წლის 27 აგვისტოს N1/2/434 გადაწყვეტილებაში, რომლითაც არაკონსტიტუციურად იქნა

³⁶² ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-11 მუხლი.

³⁶³ იხ. ევროპის სოციალური ქარტია (1961).

³⁶⁴ იხ.

http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en [26.05.2013];

<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=163&CM=8&DF=&CL=ENG&V L=1> [26.05.2013].

³⁶⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის N1/2/458 განჩინება, „დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ“, § 24.

³⁶⁶ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 18 აპრილის N1/1/126, 129, 158 გადაწყვეტილება საქმეზე – ბაჭუა გაჩეხილაძე, ვალდიმერ დობორჯგინიძე, გივი დონაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 15 ოქტომბრის N1/2/174,199 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები - ტრისტან ხანიშვილი, თედორე ნინიძე, ნოდარ ჭითანავა, ლევან ალექსიძე, ვიორჯი ქავთარაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, გვ. 6; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 30 დეკემბრის N1/3/136 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შალვა ნათელაშვილი საქართველოს პარლამენტის, საქართველოს პრეზიდენტისა და საქართველოს ენერჯეტიკის მარეგულირებელი ეროვნული კომისიის (სემეკის) წინააღმდეგ, გვ. 18.

ცნობილი „სოციალური დახმარების შესახებ“ საქართველოს კანონის 22-ე მუხლის მე-2 პუნქტი საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით.³⁶⁷ უშუალოდ სოციალური უფლებების აღსრულებადობის საკითხთან მიმართებით მოსამართლეთა ხმები შუაზე გაიყო და სასამართლოს პოზიცია ვერ დაფიქსირდა.³⁶⁸ რამდენადაც კრიტიკას იმსახურებს საკონსტიტუციო სასამართლოს აღნიშნული გადაწყვეტილება, იმდენად შექების ღირსია მოცემულ საქმეზე საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების, ქეთევან ერემაძისა და ბესარიონ ზოიძის განსახვავებული აზრი. განსხვავებულ აზრში მკაფიოდ არის დაფიქსირებული, რომ სამართლიანი სასამართლოს უფლება, როგორც სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის განხორციელების ერთგვარი საზომი, გულისხმობს ყველა იმ სიკეთის სასამართლოში დაცვის შესაძლებლობას, რომელიც თავისი არსით უფლებას წარმოადგენს. საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტი არ ახდენს დიფერენცირებას უფლებებს შორის, და ხელისუფლების არცერთ შტოს არა აქვს უფლება, შემოიღოს დიფერენცირება სასამართლოში განსჯად და არაგანსჯად უფლებებს შორის.³⁶⁹ აგრეთვე ძალიან პროგრესული პოზიცია დაფიქსირდა განსხვავებულ აზრში ხელისუფლების დანაწილების პრინციპისა და სოციალური უფლებების აღსრულების ურთიერთმიმართების საკითხთან დაკავშირებით. ქეთევან ერემაძე და ბესარიონ ზოიძე ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის სრულად რეალიზებაში სასამართლოს განსაკუთრებულ როლს ხედავენ, თუმცა მიაჩნიათ, რომ ხელისუფლების სხვა შტოების გაკონტროლება სიფრთხილით უნდა მოხდეს, რომ არ დაირღვეს არსებული ბალანსი. განსხვავებული აზრის მიხედვით, სასამართლომ საკუთარი აზრი არ უნდა მოახვიოს საკანონმდებლო და აღმასრულებელ ხელისუფლებას სოციალური და ეკონომიკური პოლიტიკის განსაზღვრისას, თუმცა აუცილებელია მოხდეს მათი საქმიანობის სამართლებრივი კონტროლი.³⁷⁰ ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ სოციალური უფლებები საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით აღიარებულია ძირითად უფლებებად, მაგრამ საკონსტიტუციო სასამართლო ჯერ არ არის მზად, რომ მათი აღსრულება შესაძლებლად მიიჩნიოს. ამიტომ, რეკომენდებულია, რომ სოციალური უფლებები თანასწორობის უფლებასთან კავშირში იქნეს წარდგენილი სასამართლოში და თუ უშუალოდ სოციალური უფლების საფუძველზე არ დაკმაყოფილდება მოთხოვნა, შესაძლებელი იქნება თანასწორობის უფლების ფარგლებში სოციალური საჭიროებების დაკმაყოფილება. თუმცა, როგორც სამხრეთ

³⁶⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 27 აგვისტოს N1/2/434 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

³⁶⁸ იქვე, ნაწილი II, § 5.

³⁶⁹ იქვე, საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების, ქეთევან ერემაძისა და ბესარიონ ზოიძის განსახვავებული აზრი, § 2.

³⁷⁰ იქვე, § 17.

აფრიკის საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ანალიზისას აღინიშნა, სასამართლომ სოციალური უფლების დარღვევა, რომც დააფიქსიროს, შესაძლოა ინდივიდუალურ რეპარაციაზე უარი თქვას თანასწორობის უფლებიდან გამომდინარე. ამიტომ, საქართველოს შემთხვევაშიც, თანასწორობის უფლებამ სოციალური უფლებების რეალიზებისთვის შესაძლოა შეასრულოს როგორც ხელშემწყობი, ისე ხელშემშლელი ფუნქცია.

5. თანასწორობის უფლების რეალიზების თავისებურებები უმცირესობებთან მიმართებით

წინა თავებში განხილულ იქნა თანასწორობის უფლების რეალიზების ზოგადი ასპექტები, თუმცა გარკვეული თავისებურებით ხასიათდება ამ უფლების იმპლემენტაცია უმცირესობებთან მიმართებით, რადგან ამ შემთხვევაში წინ არის წამოწეული ჯგუფის და არა მხოლოდ ცალკეული ინდივიდის ინტერესი.

არადომინანტი ჯგუფების მისწრაფება, რომ დაიცვან საკუთარი კულტურა, რელიგია თუ განსხვავებული ეთნიკური მახასიათებლები მე-18 საუკუნიდან გააქტიურდა, თუმცა საერთაშორისო დონეზე უმცირესობების უფლებების დაცვის პირველი მცდელობა ერთა ლიგის ფარგლებში იყო.³⁷¹ უმცირესობების უფლებების დაცვის კონკრეტული ნორმები, პროცედურები და მექანიზმები კი გაეროს სისტემის ქვეშ გაჩნდა და შემდეგ უკვე რეგიონულ დონეზე გავრცელდა.³⁷² ამიტომ, მიზანშეწონილია უმცირესობების სამართლებრივი ბუნების გაანალიზება და შემდეგ უმცირესობების დაცვის თავისებურებების განხილვა.

5.1. უმცირესობების სამართლებრივი ბუნება და მისი ნაკლოვანებები

უპირველეს ყოვლისა უნდა ითქვას, რომ არ არსებობს უცირესობის საერთაშორისო დონეზე შეთანხმებული დეფინიცია, თუმცა მიჩნეულია, რომ უმცირესობის ნებისმიერი განმარტება უნდა მოიცავდეს ობიექტურ ფაქტორებს, როგორცაა საერთო ეთნიკურობა, ენა ან რელიგია და სუბიექტურ კრიტერიუმს, რომ პირმა თავად მოახდინოს კონკრეტული უმცირესობის ჯგუფთან თავის იდენტიფიცირება.³⁷³ ერთ-ერთი ყველაზე ფართოდ ცნობილი დეფინიცია შემოთავაზებულ იქნა 1977 წელს დისკრიმინაციის პრევენციისა და უმცირესობების დაცვის საკითხებზე გაეროს ქვეკომიტეტის სპეციალური მომხსენებლის ფრანცესკო კაპოტორტის მიერ, რომლის მიხედვითაც „უმცირესობა არის სახელმწიფოს დანარჩენ მოსახლეობაზე რიცხობრივად მცირე ჯგუფი, რომელსაც არ უკავია გაბატონებული პოზიცია და რომლის წევრებს – ამ სახელმწიფოს მოქალაქეებს – ახასიათებთ ეთნიკური, რელიგიური ან ენობრივი ნიშნები, რომლებიც მას სხვებისაგან განასხვავებს და რომლებიც გამოხატავენ

³⁷¹ Minority Rights: International Standards and Guidance for Implementation, United Nations Human Rights office of the High Commissioner, 2010, 1.

³⁷² იქვე.

³⁷³ <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Minorities/Pages/internationallaw.aspx>> [05.06.2016].

საკუთარი კულტურის, ტრადიციების, რელიგიის და ენის შენარჩუნებისაკენ სოლიდარობის გრძნობას.³⁷⁴

როგორც უკვე აღინიშნა, აუცილებელია ამ ობიექტური ელემენტების და პირის მიერ საკუთარი თავის სუბიექტურად ამ უმცირესობის ჯგუფთან იდენტიფიცირების არსებობა, რომ პირი უმცირესობის წევრად იქნეს მიჩნეული, თუმცა გადამწყვეტი მაინც სუბიექტური ელემენტია. სახელმწიფო არ უნდა ერეოდეს უმცირესობისადმი კუთვნილების განსაზღვრაში, თუმცა, ცხადია, დასაშვებია ობიექტური კრიტერიუმების გადამოწმება.³⁷⁵ აქვე უნდა ითქვას, რომ რიცხობრივი სიმცირე და დომინანტური პოზიციის არარსებობა უნდა შეფასდეს მთლიანი მოსახლეობის ჭრილში და არა მხოლოდ კონკრეტულ რეგიონში, სადაც შესაძლოა უმცირესობას ჰქონდეს რიცხობრივი უპირატესობა ან გაბატონებული მდგომარეობა.³⁷⁶

მოგვიანებით 1993 წელს ევროსაბჭოს საპარლამენტო ასამბლეამ N1201 რეკომენდაციით განსაზღვრა ეროვნული უმცირესობის ცნება,³⁷⁷ თუმცა მიუხედავად აღნიშნულისა, ყველა მცდელობა, რომ სამართლებრივად სავალდებულო დეფინიცია მიეღოთ, წარუმატებელი აღმოჩნდა და ამან შესაძლოა გარკვეულ წილად ხელი შეუშალოს უმცირესობების უფლებების სათანადოდ რეალიზებას.³⁷⁸ აღნიშნულის გათვალისწინებით, სახელმწიფოთა დისკრეციაა ეროვნულ დონეზე განსაზღვრონ უმცირესობის დეფინიცია და უზრუნველყონ უმცირესობების უფლებების უზრუნველყოფა. თუმცა, აქვე უნდა ითქვას, რომ როგორც გაეროს, ისე ევროსაბჭოს ფარგლებში მკაფიოდ დადგენილია, რომ ამ შემთხვევაში სახელმწიფოებს არ აქვთ თვითნებურად მოქმედების დისკრეცია და უმცირესობის განსაზღვრა ობიექტურ კრიტერიუმებს უნდა ემყარებოდეს.³⁷⁹

აღსანიშნავია, რომ გაეროს სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტი ითხოვს ეთნიკური, რელიგიური

³⁷⁴ Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities: Mr. Francesco Capotorti, E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1 (Sales No. E.78XIV.1, New York: United Nations, 1979), § 568.

³⁷⁵ ბურდული ი., გოცირიძე ე., ერქვანია თ. და სხვ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თბილისი, 2013, 471.

³⁷⁶ იქვე.

³⁷⁷ Recommendation 1201 (1993) on an additional protocol on the rights of national minorities to the European Convention on Human Rights.

³⁷⁸ De Schutter O., International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 713.

³⁷⁹ UN Human Rights Committee, General Recommendation No. 23 on Article 27 ICCPR, § 5.2; The Advisory Committee of the Framework Convention for the Protection of National Minorities: (Opinion on Norway, 12 September 2002, ACFC/INF/OP/I (2002)003, § 19); Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Recommendation 1623 (2003), § 6.

და ენობრივი უმცირესობების დაცვას, გაეროს 1992 წლის უმცირესობების უფლებების დეკლარაცია - ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობების დაცვას,³⁸⁰ ხოლო ევროსაბჭოს 1995 წლის ჩარჩო კონვენცია კი მხოლოდ ეროვნული უმცირესობების დაცვას.³⁸¹ შესაბამისად, უმცირესობების უფლებების დაცვის სპეციფიური მახასიათებლები, რომლებიც ქვევით იქნება განხილული, ეხება მხოლოდ აღნიშნული ნიშნების მიხედვით ექსპლიციტურად განსაზღვრულ უმცირესობებს.

5.2. უმცირესობათა უფლებების დაცვის მეთოდები

ადამიანის უფლებათა დაცვის მექანიზმები უმცირესობების უფლების დასაცავად სამ ძირითად საშუალებას იძლევა: 1. უმცირესობათა უფლებების დაცვა დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის ფარგლებში; 2. ადამიანის ცალკეული უფლებების გავრცელება უმცირესობებზე; 3. ცალკეული ჯგუფური უფლებების აღიარება უშუალოდ უმცირესობებისთვის.³⁸²

წინა თავებში დეტალურად იქნა განხილული, რომ დისკრიმინაციისგან დაცულია ყველა ადამიანი და თავისთავად ცხადია, რომ უმცირესობის წარმომადგენელზე გავრცელდება ეს ზოგადი წესი. ამიტომ, მიზანშეწონილია გაანალიზდეს რა სპეციფიური უფლებები ენიჭებათ უმცირესობების წარმომადგენლებს ინდივიდუალურად და ჯგუფურად. ამ თვალსაზრისით ერთ-ერთი ძირითადი ნორმა არის სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც *„იმ ქვეყანაში, სადაც არსებობს ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობები, პირებს, რომლებიც ასეთ უმცირესობას განეკუთვნებიან, არ შეიძლება უარი ეთქვათ უფლებაზე იმავე ჯგუფის სხვა წევრებთან ერთად ისარგებლონ თავიანთი კულტურით, აღიარონ და აღასრულონ თავიანთი რელიგია, ან გამოიყენონ მათი მშობლიური ენა“*. აღნიშნულთან მიმართებით, გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტი განმარტავს, რომ ეს მუხლი უმცირესობების წარმომადგენლებს ანიჭებს დამატებით უფლებებს იმ უფლებების გარდა, რაც ყველა ინდივიდს გააჩნია.³⁸³ ამასთან, კომიტეტი ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლი უმცირესობების წევრ ინდივიდს აღჭურვავს უფლებებით, რომელსაც შეუძლია დამოუკიდებლად ან იმავე

³⁸⁰ Article 1, 1992 Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities,

³⁸¹ <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Minorities/Pages/internationallaw.aspx>> [08.01.2016].

³⁸² De Schutter O., International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 703.

³⁸³ UN Human Rights Committee General Comment No. 23: Article 27 (Rights of Minorities), 8 April 1994, CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, § 1, <<http://www.refworld.org/docid/453883fc0.html>> [9.04.2016].

ჯგუფის სხვა წევრთან ერთად ისარგებლოს ამ უფლებით. ანუ, ეს არ არის უფლება, რომელიც მხოლოდ ჯგუფის მიერ უნდა იყოს რეალიზებული, როგორც მაგალითად თვითგამოსატვის უფლება.³⁸⁴ ამასთან, კომიტეტი 27-ე მუხლს მკაფიოდ მიჯნავს დისკრიმინაციის აკრძალვის ნორმებისგან, რომლებიც ყველა ინდივიდზე ვრცელდება და არ არის მხოლოდ უმცირესობებისთვის უზრუნველყოფილი.³⁸⁵

რაც შეეხება უმცირესობების უფლებებით აღჭურვილ პირთა წრეს, საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლის მიხედვით, აუცილებელია პირი მიეკუთვნებოდეს გარკვეულ ჯგუფს, რომლეთანაც იზიარებს საერთო კულტურას, რელიგიას ან/და ენას. ამ შემთხვევაში, მნიშვნელობა არ აქვს ეს პირი კონკრეტული სახელმწიფოს მოქალაქე არის თუ არა.³⁸⁶ გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონეა, რომ აღნიშნული ჯგუფი ფაქტობრივად არსებობდეს სახელმწიფოში და ეს დამოკიდებული არ უნდა იყოს სახელმწიფოს სუბიექტურ შეფასებაზე.³⁸⁷

როგორც ადამიანის ყველა ძირითადი უფლების შემთხვევაში, უმცირესობებისთვის უფლებების მინიჭება ავტომატურად გულისხმობს სახელმწიფოსთვის კონკრეტული შემხვედრი ვალდებულებების დაკისრებას. კერძოდ, სახელმწიფოები ვალდებული არიან უზრუნველყონ უმცირესობების კულტურის, რელიგიისა და სოციალური იდენტობის გადარჩენა და განვითარება. ამიტომ, აუცილებელია არ მოხდეს ამ უფლების ადამიანის სხვა უფლებებთან აღრევა³⁸⁸ და სახელმწიფოებმა კონკრეტული ზომები უნდა გაატარონ უმცირესობების საჭიროებების დასაკმაყოფილებლად.³⁸⁹ დამატებით, სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტისა და უმცირესობების შესახებ გაეროს დეკლარაციის ანალიზის საფუძველზე, შეიძლება ითქვას, რომ გარდა უმცირესობების იდენტობის შენარჩუნებისა და დისკრიმინაციისგან მათი დაცვისა, აუცილებელია მათი ეფექტური ჩართულობა გადაწყვეტილებების მიღების პროცესებში, რათა სრულად იქნეს რეალიზებული მათი უფლებები.³⁹⁰

³⁸⁴ იქვე, § 3.1.

³⁸⁵ იქვე, § 4.

³⁸⁶ იქვე, § 5.1.

³⁸⁷ იქვე, § 5.2.

³⁸⁸ იქვე, § 8.

³⁸⁹ იქვე, § 9.

³⁹⁰

<http://www.un.org/en/events/racialdiscriminationday/pdfs/ENGLISH%20Guidance%20Note%20on%20Minorities.pdf> > [02.01.2017].

როგორც ჩანს, უმცირესობების უფლებების სათანადო რეალიზებისთვის სახელმწიფოს მოუწევს არაერთი პოზიტიური ვალდებულების შესრულება, მაგრამ უნდა ითქვას, რომ ეს პოზიტიური ღონისძიებები განსხვავდება ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალში დამკვიდრებული სპეციალური ზომებისგან, რომლებიც ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად მიიღება დროებითი ღონისძიებების სახით. უმცირესობების უფლებების უზრუნველყოფის ვალდებულება სახელმწიფოს აქვს მუდმივად და ეს არ შეიძლება რაიმე ფორმით გაიგივდეს დროებით განსახორციელებელ ღონისძიებებთან.³⁹¹

უმცირესობების უფლებებზე საუბრის დროს, აუცილებლად უნდა გამახვილდეს ყურადღება იმ გარემოებაზე, რომ მათი ინტერესების დაკმაყოფილება არ უნდა ხდებოდეს განცალკევებით, არამედ გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონეა მათი ინტეგრაცია უმრავლესობაში და სრულიად საზოგადოებაში, რაც ხაზგასმულია რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციაში.³⁹²

გაეროს პარალელურად, უმცირესობების უფლებების დაცვას განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა ევროსაბჭოს ფარგლებშიც და მთავარი საფუძველი ეროვნული იმცირესობების დაცვის შესახებ ჩარჩო კონვენციაა. ეს უკანასკნელიც გაეროს მსგავს ვალდებულებებს აკისრებს სახელმწიფოებს და უმცირესობების იდენტობის შესანარჩუნებლად ითხოვს მათი კულტურის, რელიგიის, ენისა და ტრადიციების განვითარებას და კრძალავს ნებისმიერ ქმედებას, რაც მიმართული შეიძლება იყოს უმცირესობების უმრავლესობასთან ასიმილაციისკენ.³⁹³

5.3. უმცირესობების უფლებების დაცვა საქართველოში

საერთაშორისო და რეგიონული მიდგომების მსგავსად, საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით, უმცირესობების უფლებები დაცულია როგორც დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის ფარგლებში, აგრეთვე სპეციალური მუხლით. კერძოდ ენა, რელიგია და ეროვნული კუთვნილება პირდაპირ მოხსენიებულია კონსტიტუციის მე-14 მუხლით დისკრიმინაციისგან დაცულ ნიშნებს შორის. ხოლო კონსტიტუციის 38-ე მუხლი არის კერძო ნორმა კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან მიმართებით,

³⁹¹ Committee on the Elimination of Discrimination against Women, general recommendation No. 25 (2004), § 19; “Recommendations of the Forum on Minority Issues” (A/HRC/10/11/Add.1, § 12).

³⁹² Minority Rights: International Standards and Guidance for Implementation, United Nations Human Rights office of the High Commissioner, 2010, 10.

³⁹³ *De Schutter O.*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 704.

რომელიც მიზნად ისახავს ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი ნიშნით უმცირესობების უფლებების უზრუნველყოფას.³⁹⁴ თუმცა, ეს მუხლი რამდენი ასპექტში საერთაშორისო და რეგიონული ხელშეკრულებებისგან განსხვავებულ რეგულაციებს ადგენს და მიზანშეწონილია ამ საკითხების ანალიზი.

5.3.1. უმცირესობების დაცვა მოქალაქეობრივი კუთვნილების მიხედვით

პირველ რიგში, ყურადღება უნდა გამახვილდეს იმ გარემოებაზე, რომ კონსტიტუციის 38-ე მუხლი იცავს უმცირესობებს, რომლებიც არიან საქართველოს მოქალაქეები და არა ზოგადად უმცირესობებს. ანალოგიურად, საკონსტიტუციო კომისიის მიერ 2017 წელს შემუშავებული საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტიც მხოლოდ საქართველოს მოქალაქეებზე ამახვილებს ყურადღებას.³⁹⁵ ეს კი განსხვავდება სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლისგან, რომელიც ითხოვს ყველა ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობის დაცვას, რომელიც სახელმწიფოში არსებობს. ამ საკითხზე ძალიან მკაფიო განმარტება გააკეთა გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა, რომელმაც N23 ზოგად კომენტარში აღნიშნა, რომ სახელმწიფომ არ უნდა შეზღუდოს უმცირესობების უფლებებით დაცულ პირთა წრე და ეს უფლებები მხოლოდ მოქალაქეებზე არ უნდა გაავრცელოს.³⁹⁶ ევროსაბჭოს ეროვნული უმცირესობების შესახებ ჩარჩო კონვენციაც ყოველგვარი მოქალაქეობრივი კუთვნილების გარეშე ითხოვს სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფი უმცირესობების უფლებების დაცვას.³⁹⁷ აღსანიშნავია, რომ 38-ე მუხლთან მიმართებით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არ აქვს მდიდარი პრაქტიკა. თუმცა, ყურადღება უნდა გამახვილდეს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის განჩინებაზე, სადაც სასამართლომ განმარტა, რომ „უმცირესობა არის სახელმწიფოს დანარჩენ მოსახლეობაზე რიცხობრივად მცირე ჯგუფი, რომელსაც არ უკავია გაბატონებული პოზიცია და რომლის წევრებს ახასიათებთ ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი ნიშნები, რომლებიც მას სხვებისგან

³⁹⁴ ბურდული ი., გოცირიძე ე., ერქვანია თ. და სხვ. საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თბილისი, 2013, 467.

³⁹⁵ <<http://constitution.parliament.ge/uploads/masalebi/konstitucia-gadasinjva-cvlileba.pdf>> [19.08.2017].

³⁹⁶ UN Human Rights Committee, General Comment No. 23: Article 27 (Rights of Minorities), 8 April 1994, CCPR/C/21/Rev.1/Add.5, § 5.1, <<http://www.refworld.org/docid/453883fc0.html>> [9.04.2016].

³⁹⁷ იხ. „ეროვნული უმცირესობათა დაცვის შესახებ“ ევროპული ჩარჩო კონვენციის პრეამბულა,

<http://www.parliament.ge/files/1359_21958_116145_eroვნულუმცირესობათაTadacvisSesaxeb.pdf>

[11.06.2016].

განასხვავებენ და გამოხატავენ საკუთარი კულტურის, ტრადიციების, რელიგიის და ენის შენარჩუნებისაკენ მიმართულ სოლიდარობის გრძნობას³⁹⁸ ამ განმარტებიდან პირდაპირ არ დგინდება სასამართლოს დამოკიდებულება უმცირესობაში მხოლოდ საქართველოს მოქალაქეებს გულისხმობს თუ არა, მაგრამ საყურადღებოა ამ განმარტების ანალიზი გაეროს სპეციალური მომსახურების, ფრანკესკო კაპოტორტის მიერ შემოთავაზებულ დეფინიციასთან მიმართებით. კერძოდ, ეს ორი განმარტება დიდ წილად ემთხვევა ერთმანეთს, თუმცა მთავარი განსხვავება ის არის, რომ კაპოტორტის დეფინიციაში უმცირესობის წევრები უნდა იყვნენ სახელმწიფოს მოქალაქეები, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გაკეთებულ განმარტებაში კი მოქალაქეობაზე მითითება არ არის გაკეთებული. ცხადია, მხოლოდ ეს გარემოება საკმარისი არ არის იმის სამტკიცებლად, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო უმცირესობად მხოლოდ მოქალაქეებს არ განიხილავს, თუმცა ისიც გასათვალისწინებელია, რომ ეროვნულ დონეზე კანონმდებლობაში მოცემული არ არის უმცირესობის განმარტება და ერთადერთ ავტორიტეტულ განმარტებად სწორედ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ შემოთავაზებული დეფინიცია უნდა ჩაითვალოს. ამასთან, უნდა ითქვას, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ იდენტური განმარტებით იხელმძღვანელა 2006 წლის 2 ივნისის განჩინებაშიც,³⁹⁹ რაც ნიშნავს იმას,

³⁹⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის განჩინება N2/8/366 საქმეზე *იურიდიული პირები – ძალოვანი სტრუქტურების თანამშრომელთა, ვეტერანთა და ომის მონაწილეთა უფლებების დაცვის საერთაშორისო კავშირი „მიზანი – 2005“ – ის თავმჯდომარე – ნოდარ ცოტნიაშვილი; საქართველოს ომის, შრომისა და სამხედრო ძალების ვეტერანთა საბჭოს კავშირის თავმჯდომარე – ელვერ კუპატაძე; საქართველოს პოლიციის პენსიონერთა და ინვალიდთა სოციალური დაცვის კავშირი „აბჯარის“ თავმჯდომარე – იოსებ მესტიაშვილი; საქართველოს ძალოვანი ვეტერანების დამოუკიდებელი პროფესიული კავშირი „იმედის“ თავმჯდომარის მოვალეობიუს შემსრულებელი – არსენ რაზმაძე; საქართველოს ომის ინვალიდთა და ვეტერანთა კავშირის თავმჯდომარე – კარლო გარდაფხაძე; „საქართველოს ჩერნობილელთა კავშირის“ თავმჯდომარე – ვაჟა ჩადუნელი; საქართველოს დამოუკიდებლობისა და ტერიტორიული მთლიანობისათვის დაღუპულ მებრძოლთა ოჯახების უფლებების დაცვის და სოციალური დახმარების კავშირი „იმედის“ თავმჯდომარე – ნინო კვესაძე; სრულიად საქართველოს მეომარ, ვეტერან-ინვალიდთა კავშირი „ფარი და მახვილის“ თავმჯდომარე – გენადი კვერნაძე; მთიანი რეგიონებიდან იძულებით ადგილმონაცვლეთა (ეკო-მიგრანტთა) უფლებების დაცვის საერთაშორისო ასოციაცია „ხიხანი-უმზას“ თავმჯდომარე – სიმონ შარაძე; საქართველოს პენსიონერ, ინვალიდთა, მოქმედ პოლიციელთა და მათი ოჯახის წევრთა ინტერესებისა და სოციალური დაცვის კავშირი „ღირსებას“ თავმჯდომარე – თემურ კოზოლაშვილი; საქველმოქმედო კავშირი „ვაკე – საბურთალო 2002“-ის თავმჯდომარე – კარლო წულაია --- საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.*

³⁹⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 2 ივნისის განჩინება N2/10/383 საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ნოდარ ცოტნიაშვილი, ბადრი მაჭარაშვილი, შოთა სომხიშვილი, პეტრე საფნიანი, დიმიტრი გოვოლაძე; ჯარიბეკ პარადიანი, ლუდვიგ გრიგორიანი, შალიკო ბეჟუაშვილი, ასიმ ჩიტრეკაშვილი, ლევან თოქაჭიანი, ნორიკ*

რომ სასამართლო არის თანმიმდევრული უმცირესობის ამ განმარტების გამოყენებაში.

განსახილველი საკითხის ჭრილში მნიშვნელოვანია სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის სახელმწიფო სტრატეგიის ანალიზი. აღნიშნული სტრატეგია დამტკიცდა საქართველოს მთავრობის 2015 წლის 17 აგვისტოს N1740 განკარგულებით⁴⁰⁰ და არის უმცირესობების უფლებების უზრუნველსაყოფად მთავარი სახელმწიფო დოკუმენტი. სტრატეგიის ერთი ნაწილის მიხედვით, აქცენტი სწორედ საქართველოს მოქალაქეებზე კეთდება, კერძოდ შესავალ ნაწილშივე აღნიშნულია, რომ „წინამდებარე სტრატეგიის მიზანია სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის უზრუნველყოფა, რათა საქართველოს მოქალაქეებმა, განურჩევლად მათი ეთნიკური წარმომავლობისა, თავიანთი წვლილი შეიტანონ ქვეყნის ეკონომიკურ განვითარებაში, პოლიტიკურ და საზოგადოებრივ ცხოვრებაში, დემოკრატიულად განვითარების პროცესში.“⁴⁰¹ აგრეთვე, სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის პოლიტიკის ხედვის ნაწილში მკაფიოდ არის აღნიშნული, რომ „სტრატეგია ორიენტირებულია ყველა მოქალაქისათვის – განურჩევლად ეთნიკური, კულტურული თუ სხვა ნიშნებისა – თანაბარი შესაძლებლობების შექმნაზე.“⁴⁰² თუმცა, დოკუმენტის სხვა ნაწილში ყურადღება გამახვილებულია ზოგადად საქართველოში მყოფ უმცირესობებზე და არა მხოლოდ საქართველოს მოქალაქეებზე. კერძოდ, სტრატეგიის მიხედვით, „სამოქალაქო ინტეგრაცია გულისხმობს ყველა ეთნიკური ჯგუფის წარმომადგენლის სრულფასოვანი მონაწილეობისათვის პირობების შექმნას.“⁴⁰³ ამასთან, „სახელმწიფო პოლიტიკის საბოლოო მიზანია, გრძელვადიანი პერსპექტივისათვის ხელი შეუწყოს ეთნიკური უმცირესობების წარმომადგენელთა სათანადო ჩართულობას სხვადასხვა სისტემაში, იქნება ეს პოლიტიკური ინსტიტუტები, საჯარო სამსახური, სამოქალაქო საზოგადოება, ეკონომიკა, კერძო სექტორი თუ განათლების სფერო.“⁴⁰⁴ სტრატეგიის ანალიზი აჩვენებს, რომ უმცირესობების მოქალაქეობრივი კუთვნილების საკითხზე პოზიცია მკაფიო არ არის, რაც შეიძლება იმის შედეგიც იყოს, რომ მისი დამტკიცების დროს, უბრალოდ, ეს საკითხი არ წამოჭრილა და ყურადღება არ გამახვილებულა.

სუმბათიანი, ივანე როსტიაშვილი, რაფილ სხვაჩხიანი, არჩილ ფუხაშვილი, სერგო ეგიაზაროვი, გივი ჭაბუკიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

⁴⁰⁰ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2958879>> [12.06.2016].

⁴⁰¹ იხ. სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის სახელმწიფო სტრატეგია, შესავალი, <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2958879>> [12.06.2016].

⁴⁰² იქვე, თანასწორობისა და ინტეგრაციის პოლიტიკის ხედვა.

⁴⁰³ იქვე.

⁴⁰⁴ იქვე, სტრატეგიული მიზნები.

ლოგიკურად კი უნდა ითქვას, რომ ცალკეული მიმართულებით უმცირესობების ინტეგრაციისთვის, როგორცაა მაგალითად თანაბარი და სრულფასოვანი მონაწილეობა სამოქალაქო და პოლიტიკურ ცხოვრებაში, საჭირო იქნება მხოლოდ საქართველოს მოქალაქეებზე ფოკუსირება. ხოლო, სხვა მიმართულებებით, როგორცაა, საკუთარი ენისა თუ რელიგიის გამოყენება-განვითარება, მხოლოდ მოქალაქეებით არ უნდა იზღუდებოდეს უმცირესობების წრე.

საკითხის ანალიზისას ყურადსაღებია კიდევ ის გარემოება, რომ საქართველოს მიმართ არც ეროვნულ და არც საერთაშორისო დონეზე მოქმედი მონიტორინგის მექანიზმების მიერ არ დაფიქსირებულა შენიშვნა, რომ საქართველოს კონსტიტუცია უმცირესობების წრეს მხოლოდ მოქალაქეებით შემოსაზღვრავს.⁴⁰⁵ თვით რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის საერთაშორისო კონვენციის შესრულებაზე პასუხისმგებელი კომიტეტის მიერაც არ გამახვილებულა ყურადღება ამ საკითხზე,⁴⁰⁶ ამის მიზეზი შეიძლება იყოს ის, რომ პრაქტიკაში არ დაფიქსირებულა უმცირესობების დიფერენცირება ამ ნიშნით, თუმცა ერთი რამ ცხადია, რომ საქართველოს კონსტიტუციის 38-ე მუხლის ტექსტი და გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის N23 ზოგად კომენტარის ტექსტი ერთმანეთთან შესაბამისობაში არ არის.

⁴⁰⁵ იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის 2015 წლის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 711-726 <<http://ombudsman.ge/uploads/other/3/3512.pdf>> [12.06.2016];

ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის შესახებ ევროსაბჭოს ჩარჩო კონვენციის მრჩეველთა კომიტეტის 2015 წლის 17 ივნისის მეორე პერიოდული ანგარიში საქართველოს შესახებ <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680590fb5>> [12.06.2016];

რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის (ECRI) 2015 წლის 8 დეკემბერს ანგარიში საქართველოს შესახებ (მონიტორინგის მეხუთე ციკლი), <<https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/Country-by-country/Georgia/GEO-CbC-V-2016-002-ENG.pdf>> [12.06.2016];

გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის 2014 წლის 19 აგვისტოს შემაჯამებელი დაკსენა საქართველოს მე-4 პერიოდულ ანგარიშზე, <http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/GEO/CO/4&Lang=En> [12.06.2016].

⁴⁰⁶ Concluding observations on the sixth to eighth periodic reports of Georgia, CERD/C/GEO/CO/6-8, 13 May 2016, <http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/GEO/CERD_C_GEO_CO_6-8_23906_E.pdf> [12.06.2016].

5.3.2. ეროვნული და ეთნიკური უმცირესობების ურთიერთმიმართება

საქართველოს კონსტიტუციის 38-ე მუხლი იცავს უმცირესობებს ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი კუთვნილების მიხედვით. ეს ნიშნები ემთხვევა საერთაშორისო და რეგიონულ დონეზე დაცულ ნიშნებს, თუმცა საყურადღებოა, რომ საქართველოს კონსტიტუციაში ერთმანეთის გვერდით მოხსენიებულია როგორც ეროვნული, ისე ეთნიკური კუთვნილება. სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 27-ე მუხლი იცავს ეთნიკურ უმცირესობებს და ეროვნული უმცირესობა საერთოდ არ არის მოხსენიებული. ანალოგიურად, ფრანცესკო კაპოტორტის მიერ შემოთავაზებული დეფინიციაც ეთნიკურ უმცირესობებს მოიხსენიებს და არა ეროვნულს. თუმცა, გაეროს 1992 წლის უმცირესობების უფლებების დეკლარაცია - ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი უმცირესობების დაცვას ისახავს მიზნად.⁴⁰⁷ აღსანიშნავია, რომ არც ერთ ხსენებულ დოკუმენტში მოცემული არ არის ეროვნული ან ეთნიკური უმცირესობის განმარტება და, შესაბამისად, რთულია ამ ორი კატეგორიის ერთმანეთისგან გამიჯვნა. საინტერესო მიდგომა არის განვითარებული ეროვნული უმცირესობების დაცვის შესახებ ევროსაბჭოს ჩარჩო კონვენციაში, რომელიც ეროვნული უმცირესობების დაცვის საშუალებად ამ უმცირესობების ეთნიკური, ენობრივი, კულტურული და რელიგიური იდენტობის შენარჩუნებას მიიჩნევს.⁴⁰⁸ ანუ, ეროვნული უმცირესობა განხილულია ზოგად კატეგორიად, რომელიც მოიცავს ეთნიკურ, ენობრივ, კულტურულ და რელიგიურ იდენტობას. თუმცა, ეს მიდგომა საქართველოს კონსტიტუციის შემთხვევაში ნაკლებად გამოსადეგია, რადგან ეროვნული, ეთნიკური, რელიგიური და ენობრივი კუთვნილება ერთმანეთის გვერდით არის მოხსენიებული და თანაბარი დონის კატეგორიებად უნდა იქნეს განხილული.

როგორც ჩანს, ეროვნულ და ეთნიკურ უმცირესობას შორის განსხვავებაზე რაიმე ავტორიტეტული განმარტება არ არსებობს, თუმცა ლიტერატურაში მოცემულია ცალკეული ავტორების შეხედულებები. კერძოდ, მიჩნეულია, რომ ეთნიკური კუთვნილება გულისხმობს ისეთი ეთნიკური ჯგუფისადმი ადამიანის კუთვნილებას, რომელსაც საქართველოს საზღვრებს გარეთ არ გააჩნია თავისი სამშობლო, სადაც იგი ეთნიკურ უმრავლესობას წარმოადგენს, ხოლო, „ეროვნული კუთვნილება“ გულისხმობს საპირისპირო შემთხვევებს, როდესაც შესაბამის ჯგუფს აქვს

⁴⁰⁷ Article 1, 1992 Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities.

⁴⁰⁸ მუხლი 6, ჩარჩო კონვენცია ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის შესახებ, <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1244853>> [12.06.2016].

სხვა სამშობლო, სადაც იგი ეთნიკურ უმრავლესობას ქმნის.⁴⁰⁹ აღსანიშნავია, რომ ამ საკითხზე პოზიცია ჩამოყალიბებული არ აქვს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს. უფრო მეტიც, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ საკითხის დაზუსტება ითხოვა საქართველოს პარლამენტის 2013 წლის 4 ოქტომბრის დადგენილებით შექმნილი სახელმწიფო საკონსტიტუციო კომისიისგან,⁴¹⁰ თუმცა ამ ეს საკითხი დღემდე ღიად რჩება.

ამ საკითხთან მიმართებით ყურადსაღებია საკონსტიტუციო კომისიის მიერ 2017 წელს შემუშავებული ცვლილებები, რომლის მიხედვითაც აქცენტი კეთდება ეთნიკურ უმცირესობებზე და ეროვნული უმცირესობები საერთოდ არ არის მოხსენიებული. კერძოდ, „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად „საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებისა და ნორმების და საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად საქართველოს მოქალაქეებს, განურჩევლად მათი ეთნიკური, რელიგიური თუ ენობრივი კუთვნილებისა, უფლება აქვთ ყოველგვარი დისკრიმინაციის გარეშე შეინარჩუნონ და განავითარონ თავიანთი კულტურა, ისარგებლონ დედაენით პირად ცხოვრებაში და საჯაროდ“: აღსანიშნავია, რომ კონსტიტუციური კანონის პროექტის განმარტებით ბარათში განმარტებული არ არის თუ რატომ არის ტექსტიდან ეროვნული უმცირესობა ამოღებული,⁴¹¹ თუმცა ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე მხოლოდ ეთნიკური უმცირესობის დატოვება მიანიშნებს კანონმდებლის დამოკიდებულებას, რომ ეს ორი ცნება არსებითად ერთი და იგივეა და უპირატესობა ეთნიკურ უმცირესობას მიენიჭა.

5.3.3. საქართველოში უმცირესობების უფლებების დასაცავად არსებული ძირითადი გამოწვევები

განხილვამ როგორც აჩვენა, უმცირესობების უფლებების დაცვის მიმართულებით მკაფიო პოზიციები არ არსებობს სამართლებრივ დეფინიციასა და ამ კატეგორიის ჯგუფის ზუსტად განსაზღვრასთან მიმართებით. ეს საკითხი საქართველოშიც პრობლემურია, რაც საქართველოს კონსტიტუციის შესაბამისი მუხლის ანალიზმა წარმოაჩინა.

⁴⁰⁹ იზორია ლ., კორკელია კ., კუბლაშვილი კ. და ხუბუა ვ., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები: ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005, 324.

⁴¹⁰ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, 2015, 34.

⁴¹¹ <<http://constitution.parliament.ge/uploads/masalebi/2.05.konstitucia-barati.pdf>> [19.08.2017].

როგორც უკვე ითქვა, პოლიტიკურ ცხოვრებაში ჩართულობის ნაწილში აბსოლუტურად ლოგიკურია, რომ მხოლოდ მოქალაქეებმა ისარგებლონ ძირითადი უფლებებით, რადგან პოლიტიკური უფლებები, ზოგადად მიიჩნევა მოქალაქეების პრივილეგიად. თუმცა, სათანადო დასაბუთება არის საჭირო თუ რატომ უნდა ისარგებლოს რელიგიური, ენობრივი ან ეთნიკური იდენტობის გასაავითარებლად მხოლოდ საქართველოს მოქალაქეებმა და არა საქართველოს ტერიტორიაზე კანონიერად მყოფმა უმცირესობებმა.

აქვე უნდა ითქვას, რომ საკანონმდებლო დონეზე არსებული ეს ხარვეზი პრაქტიკაში ნაკლებად იჩენს თავს და რეალურად საქართველოს ტერიტორიაზე მყოფი საქართველოს მოქალაქეობის არმქონე უმცირესობები არ არიან რაიმე დისკრიმინაციული მიდგომის სუბიექტები. ამას ცხადყოფს სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის სახელმწიფო სტრატეგია, რომელიც მიუხედავად იმისა, რომ ცალკეულ ნაწილებში აქცენტს მოქალაქეებზე აკეთებს, მთლიანობაში მიზნად ისახავს უმცირესობების საზოგადოების სხვადასხვა სფეროებში ჩართულობის და ინტეგრაციის ხელშეწყობას.⁴¹² ამასთან, საქართველოს სახალხო დამცველის, გაეროს რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კომიტეტის, რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიისა და ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის შესახებ ევროსაბჭოს ჩარჩო კონვენციის მრჩეველთა კომიტეტის ბოლო ანგარიშების საქართველოს შესახებ არ მიუთითებენ ამ გარემოებაზე და უფრო მეტიც, დაფიქსირებული არ არის რაიმე საკანონმდებლო ან ინსტიტუციური ხარვეზი, რომელიც სისტემურ პრობლემაზე შეიძლება მიუთითებდეს.⁴¹³

⁴¹² სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის სახელმწიფო სტრატეგია, სამოქალაქო II. სტრატეგიული მიზნები, <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2958879>> [12.06.2016].

⁴¹³ იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის 2015 წლის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 711-726 <<http://ombudsman.ge/uploads/other/3/3512.pdf>> [12.06.2016];

ეროვნულ უმცირესობათა დაცვის შესახებ ევროსაბჭოს ჩარჩო კონვენციის მრჩეველთა კომიტეტის 2015 წლის 17 ივნისის მეორე პერიოდული ანგარიში საქართველოს შესახებ <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680590fb5>> [12.06.2016];

რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის (ECRI) 2015 წლის 8 დეკემბერს ანგარიში საქართველოს შესახებ (მონიტორინგის მეხუთე ციკლი), <<https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/Country-by-country/Georgia/GEO-CbC-V-2016-002-ENG.pdf>> [12.06.2016];

Concluding observations on the sixth to eighth periodic reports of Georgia, CERD/C/GEO/CO/6-8, 13 May 2016,

<http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CERD/Shared%20Documents/GEO/CERD_C_GEO_CO_6-8_23906_E.pdf> [12.06.2016].

უფრო მეტიც, მუხედავად კონსტიტუციის 38-ე მუხლის ძალიან მკაფიო ჩანაწერისა, რომ მხოლოდ საქართველოს მოქალაქე უმცირესობები არიან ამ მუხლით დაცულები, მთლიანი საკანონმდებლო სისტემა იძლევა იმის საშუალებას, რომ საქართველოს მოქალაქეობის არმქონე უმცირესობებმაც ისარგებლონ ამ პრივილეგიებით. კერძოდ, უმცირესობების უფლებების დაცვა თავისი არსით ორ ასპექტს გულისხმობს: 1) უმცირესობამ, როგორც ჯგუფმა, ერთობლივად ისარგებლოს გარკვეული პრივილეგიებით; 2) უმცირესობის წევრმა, როგორც ინდივიდმა, ისარგებლოს გარკვეული პრივილეგიებით.⁴¹⁴ იმ შემთხვევაში, როდესაც სახელმწიფო განახორციელებს უმცირესობების, როგორც ჯგუფის, იდენტობის გასაძლიერებელ ღონისძიებებს, ამით საქართველოს მოქალაქეობის არმქონე უმცირესობის წევრებიც ავტომატურად ისარგებლებენ. რაც შეეხება უფლებების ინდივიდუალურად რეალიზებას, თუ უმცირესობის წევრს უმცირესობებისთვის სახელმწიფოს მიერ განხორციელებულ რომელიმე პროექტში ან პროგრამაში ჩართვაზე უარს ეტყვიან იმ მოტივით, რომ არ არის საქართველოს მოქალაქე, შესაძლოა, სამართლებრივი დავის წარმართვა დისკრიმინაციის აკრძალვის კონსტიტუციური ნორმისა და „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის საფუძველზე, რომელთა მოთხოვნები ვრცელდება ყველა ადამიანზე.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ კონსტიტუციის 38-ე მუხლით დადგენილი შეზღუდვა, შესაძლებელია გადალახულ იქნეს სამართლებრივი თუ პრაქტიკული მექანიზმებით, რაზეც სასურველია მკაფიო პოზიცია ჩამოაყალიბოს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ, როდესაც ამის შესაძლებლობა მიეცემა. სხვა მხრივ კი, საქართველოში მოქმედი სამართლებრივი და ინსტიტუციური ჩარჩო იძლევა უმცირესობების უფლებების განხორციელების შესაძლებლობას და რაიმე სისტემური პრობლემა ამ მიმართულებით არ ფიქსირდება.

⁴¹⁴ *De Schutter O.*, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010, 703.

6. არჩევნები და თანასწორობის უფლება

თანასწორობის უფლებას განსაკუთრებული დატვირთვა აქვს საარჩევნო პროცესში. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ როგორც განმარტა, „თანასწორობა ზოგადად საარჩევნო უფლების არსის შემადგენელ ნაწილს წარმოადგენს. არჩევნების პროცესში სახელმწიფოს აქვს ვალდებულება თანასწორობის უზრუნველყოფელი პირობების შემოღებისა. ამ პროცესში მისი ძირითადი ფუნქციაა, არ მოახდინოს ვინმეს შეზღუდვა ან პრივილეგირება გონივრული დასაბუთების გარეშე“.⁴¹⁵ კერძოდ, აუცილებელია თანასწორობის პრინციპის გათვალისწინება საარჩევნო სისტემის, მინიმალური ზღვარისა და საარჩევნო უფლების მქონე პირთა კატეგორიის განსაზღვრისას. ამიტომ, მიზანშეწონილია თითოეული ამ საკითხის დეტალური განხილვა.

6.1. საარჩევნო სისტემის შერჩევა თანასწორობის პრინციპის გათვალისწინებით

საარჩევნო სისტემისა და თანასწორობის უფლების ურთიერთმიმართებაზე იმსჯელა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეზე უჩა ნანუაშვილი და მიხეილ შარაშიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.⁴¹⁶ სასამართლოს შეფასებით, კონსტიტუცია უპირატესობას არ ანიჭებს რომელიმე საარჩევნო მოდელს და მთავარია, რომ უზრუნველყოფილი იყოს ხალხის ნების თავისუფალი და თანასწორი ასახვა სახელმწიფო ხელისუფლების ფორმირების პროცესში.⁴¹⁷ კერძოდ, აუცილებელია, მოქალაქეებს ჰქონდეთ თანაბარი შესაძლებლობა, გავლენა იქონიონ არჩევნების საბოლოო შედეგებზე.⁴¹⁸ ანალოგიური მიდგომა ჩამოყალიბდა ეუთოს მიერ ჯერ კიდევ 2002 წელს.⁴¹⁹

⁴¹⁵ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II-8.

⁴¹⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 მაისის N1/3/547 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - უჩა ნანუაშვილი და მიხეილ შარაშიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*.

⁴¹⁷ იქვე, II სამოტივაციო ნაწილი, § 4.

⁴¹⁸ იქვე, II სამოტივაციო ნაწილი, § 5.

⁴¹⁹ OSCE Ministerial Council, Decision No. 7/02, “Election Commitments”, Porto, 7 December 2002, <<http://www.osce.org/mc/40521>> (Ministerial Council, Porto).

მაჟორიტარული საარჩევნო სისტემის ფარგლებში, რომელიც მიზნად ისახავს პიროვნულ წარმომადგენლობას⁴²⁰, მთავარი გამოწვევა სწორედ ის არის, რომ ამომრჩევლების ხმას ჰქონდეს თანაბარი წონა, რადგან საარჩევნო ოლქები, რომლებიც თანაბარი რაოდენობის დეპუტატს ირჩევენ ყოველთვის ვერ იქნება თანაბარი ზომის. ამასთან, რაც უფრო დიდია განსხვავება ასეთი ოლქების ზომას შორის მით უფრო მეტია გადახრა ამომრჩევლების ხმათა თანაბრობის პრინციპიდან.⁴²¹ ამიტომ, საარჩევნო ოლქების საზღვრები უნდა განისაზღვროს იმგვარად, რომ ამომრჩევლების რაოდენობა შეძლებისდაგვარად თანასწორი იყოს, რათა მაქსიმალურად უზრუნველყოფილ იქნეს ხმათა თანაბრობა.⁴²² აღნიშნულის გათვალისწინებით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ თანასწორობის კონსტიტუციური პრინციპის დარღვევად მიიჩნია ნორმა, რომელიც გაუმართლებლად ზრდიდა სხვა ამომრჩევლების ხმის წონას და ამით ახდენდა ამომრჩეველთა გარკვეული კატეგორიის დიფერენცირებას დანარჩენი ამომრჩევლებისგან.⁴²³ თუმცა, აგრეთვე, გასათვალისწინებელია თანაბარი გეოგრაფიული წარმომადგენლობის ინტერესი და პრაქტიკულად შეუძლებელია ყველა ოლქი თანაბარი რაოდენობის ამომრჩევლებისგან შედგებოდეს.⁴²⁴ სწორედ ამიტომ აუცილებელია, ყოველი უთანასწორობა დასაბუთებული იყოს ლეგიტიმური საფუძველით.⁴²⁵ სათანადო ლეგიტიმური საფუძველის არარსებობა გახდა საქართველოს ორგანული კანონის „საქართველოს საარჩევნო კოდექსის“ 110-ე მუხლის პირველი და მე-2 პუნქტების (2011 წლის 27 დეკემბრის რედაქცია) არაკონსტიტუციურად ცნობის მიზეზი.⁴²⁶ კერძოდ, საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები - უნა ნანუაშვილი და მიხეილ შარაშიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ რადგან თბილისის 10 მაჟორიტარულ საარჩევნო ოლქში რეგისტრირებული ამომრჩევლების რაოდენობა აღემატება 1 000 000 ამომრჩეველს (1 025 455 ამომრჩეველი), ხოლო მთელი საქართველოს მასშტაბით საარჩევნო ოლქებში რეგისტრირებულია 3 613 851 ამომრჩეველი, თბილისში 10 ერთმანდატიანი მაჟორიტარული საარჩევნო ოლქის არსებობის

⁴²⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 მაისის N1/3/547 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - უნა ნანუაშვილი და მიხეილ შარაშიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II სამოტივაციო ნაწილი, § 21.

⁴²¹ იქვე, § 13.

⁴²² იქვე, § 22.

⁴²³ იქვე, § 24.

⁴²⁴ Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Second Edition, OSCE/ODIHR 2013, 16.

⁴²⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 მაისის N1/3/547 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - უნა ნანუაშვილი და მიხეილ შარაშიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II სამოტივაციო ნაწილი, § 23.

⁴²⁶ იქვე, § 32.

შემთხვევაში, შეუძლებელია 63 თანახომადი ერთმანდატიანი საარჩევნო ოლქის ჩამოყალიბება.⁴²⁷ სასამართლომ ვერ გაიზიარა პარლამენტის წარმომადგენელთა განმარტება, რომ ამგვარი უთანასწორობა გამართლებულია მაჟორიტარული საარჩევნო სისტემის არსით, რომელიც გულისხმობს ტერიტორიული ერთეულების, ადგილობრივი თვითმმართველობის ერთეულების წარმომადგენლობას პარლამენტში.⁴²⁸ აღნიშნულის გათვალისწინებით, როდესაც არსებული გადახრა იმდენად მაღალია, რომ იწვევს არაპროპორციულ წარმომადგენლობას და არაადეკვატურად ასახავს საქართველოს მოქალაქეების წარმომადგენლობას უმაღლეს წარმომადგენლობით ორგანოში, არაკონსტიტუციურად იქნა ცნობილი საარჩევნო კოდექსის ხსენებული ნორმები.⁴²⁹

უნდა ითქვას, რომ ხმების თანასწორობის პრინციპი ფართოდ აღიარებული საერთაშორისო სტანდარტია და არაერთი საერთაშორისო რეკომენდაცია არსებობს ამ საკითხთან მიმართებით. ვენეციის კომისიის⁴³⁰ შეფასებით, საარჩევნო ოლქების გადანაწილებისას, დადგენილი ნორმიდან დასაშვები გადახრა არ უნდა აღემატებოდეს 10%-ს. ხოლო ისეთ განსაკუთრებულ შემთხვევებში, როგორცაა მაგალითად, არამჭიდროდ დასახლებული ადმინისტრაციული ერთეული, გადახრა არ უნდა იყოს 15%-ზე მეტი.⁴³¹ ამასთან, მუდმივად რომ იყოს დაცული გონივრული ბალანსი, საჭიროა, საარჩევნო ოლქების ზომა და საზღვრები გადაიხედოს ყოველ ათ წელიწადში და აგრეთვე მოსახლეობის ყოველი საყოველთაო აღწერის შემდეგ.⁴³²

6.2. როდის არღვევს საარჩევნო ბარიერი თანასწორობას საარჩევნო უფლების ჭრილში?

საარჩევნო ბარიერის დაწესება ყველა საარჩევნო პროცესის აუცილებელი კომპონენტია, რადგან არ არსებობს საარჩევნო სისტემა, რომელიც სრული სიზუსტით ასახავს მიცემული ხმების და მიღებული მანდატების პროპორციულობას. წარმომადგენლობით ორგანოში პოლიტიკური ძალების ზედმეტი სიტრელის თავიდან ასაცილებლად და,

⁴²⁷ იქვე, § 12.

⁴²⁸ იქვე, § 20.

⁴²⁹ იქვე, § 26.

⁴³⁰ კომისიის ოფიციალური სახელწოდებაა „სამართლის მეშვეობით დემოკრატიისთვის ევროპული კომისია“, რომელიც ევროსაბჭოს ფარგლებში ფუნქციონირებს.

⁴³¹ Code of Good Practice in Electoral Matters, Guidelines and Explanatory Report, Adopted by the Venice Commission at its 52nd session (Venice, 18-19 October 2002), § 15.

⁴³² Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Second Edition, OSCE/ODIHR 2013, 17.

შესაბამისად, ამ ორგანოს მეტი ეფექტიანობის მიზნით, პოლიტიკურ პარტიებს ყოველთვის დასჭირდებათ გარკვეული მინიმალური პროცენტული რაოდენობის ხმების მიღება, რათა წარმოდგენილნი იყვნენ პარლამენტში.⁴³³

თანასწორობის უფლების კონტექსტში საარჩევნო ბარიერი რელევანტურია როგორც პოლიტიკურ პარტიებთან, ისე ელექტორატთან მიმართებით. არაგონივრულად მაღალი საარჩევნო ბარიერი შეიძლება არღვევდეს მცირე პოლიტიკური პარტიების უფლებებს, რომლებმაც მართალია ვერ მიიღეს ხმების უმრავლესობა, მაგრამ ჰყავთ გაკრკვეული რაოდენობის ამომრჩეველი და საერთოდ ვერ მოხვდნენ პარლამენტში. ანუ, შესაძლებელია პარლამენტში წარმოდგენილი პოლიტიკური პარტიების რაოდენობა თანაბრად არ ასახავდეს პოლიტიკური პარტიების მიერ მიღებულ ხმებს. მეორე მხრივ, არაგონივრული ბარიერის არსებობა შესაძლოა ამომრჩეველების უფლებას არღვევდეს, რადგან გარკვეული რაოდენობის ამომრჩეველის ხმები საერთოდ არ აისახება მანდატებში და გარკვეული თვალსაზრისით, ეს ამომრჩეველი სხვა ამომრჩეველთან შედარებით არათანასწორ მდგომარეობაში დგება.

მიუხედავად იმისა, რომ არ არსებობს საერთაშორისო დონეზე ჩამოყალიბებული სტანდარტი გონივრული ბარიერის დასაწესებლად, სახელმწიფოთა პრაქტიკის საფუძველზე შესაძლებელია გარკვეული პრინციპების გამოკვეთა.⁴³⁴ ევროსაბჭოს ფარგლებში საარჩევნო ბარიერი მერყეობს 0,67%-დან (ჰოლანდიაში) 10%-მდე (თურქეთში).⁴³⁵ იქიდან გამომდინარე, რომ რეგიონში ყველაზე მაღალი ბარიერი თურქეთის რესპუბლიკაში არის დაწესებული, მიზანშეწონილია სწორედ ამ ქვეყნის მაგალითზე 10%-იანი ბარიერის არსებობის ანალიზი. აღნიშნულ საკითხზე იმსჯელა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ საქმეზე *იუმაკი და სადაკი თურქეთის წინააღმდეგ*.⁴³⁶ ამ საქმეში მოსარჩევეები დავობდნენ, რომ თურქეთის კანონმდებლობით დადგენილი 10%-იანი საარჩევნო ბარიერი არღვევდა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლს,⁴³⁷ რომლის მიხედვითაც, „მაღალი ხელშემკვრელი მხარეები

⁴³³ Comparative Report on Thresholds and Other Features of Electoral Systems Which Bar Parties from Access to Parliament, Venice Commission, Strasbourg, 15 December 2008, § 13 <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2008\)037.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2008)037.aspx)> [02.01.2017].

⁴³⁴ Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Second Edition, OSCE/ODIHR 2013, 17.

⁴³⁵ Comparative Report on Thresholds and Other Features of Electoral Systems Which Bar Parties from Access to Parliament, Venice Commission, Strasbourg, 15 December 2008, § 14 <[http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2008\)037.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2008)037.aspx)> [02.01.2017].

⁴³⁶ *Yumak and Sadak v. Turkey*, App. no. 10226/03, (ECtHR, [GC], 8 July 2008).

⁴³⁷ იქვე, § 3.

კისრულობენ ვალდებულებას, გონივრული პერიოდულობით ჩაატარონ თავისუფალი არჩევნები ფარული კენჭისყრით ისეთ პირობებში, რომლებიც საკანონმდებლო ორგანოების არჩევისას უზრუნველყოფს ხალხის ნებასურვილის თავისუფალ გამოხატვას.“ მოსარჩელები ხალხის დემოკრატიული პარტიის სახელით, მონაწილეობდნენ 2002 წლის 3 ნოემბრის საპარლამენტო არჩევნებში შირნაკის პროვინციაში,⁴³⁸ სადაც პარტიამ მიიღო ხმების 45,95%, თუმცა, რადგან ქვეყნის მასშტაბით დაწესებული 10%-იანი ბარიერი ვერ გადალახა, მოსარჩელები არ იქნენ არჩეულნი.⁴³⁹ აღნიშნული არჩევნების შედეგად, პირველად 1954 წლის შემდეგ მხოლოდ ორი პარტია შევიდა პარლამენტში.⁴⁴⁰ საკითხის ანალიზისას ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ საარჩევნო უფლებასთან მიმართებით სახელმწიფოებს აქვთ ფართო დისკრეცია⁴⁴¹ და უშუალოდ საარჩევნო ბარიერი განიხილა, როგორც საკმარისი წარმომადგენლობითი აზრის წარმოჩენის და პარლამენტის ზედმეტი ფრაგმენტაციისგან დაცვის მექანიზმად.⁴⁴² სასამართლომ აღნიშნა, რომ მაღალი ბარიერი შესაძლოა ხელს უშლიდეს ელექტორატის სათანადოდ წარმომადგენლობას, თუმცა აუცილებლად მიიჩნია პროპორციული სისტემის ნაკლოვანებების შესავსებად.⁴⁴³ მთლიანობაში სასამართლომ გაიზიარა მთავრობის პოზიცია, რომ ასეთ მაღალ ბარიერს აქვს ლეგიტიმური მიზანი, რომ თავიდან აიცილოს პარლამენტის ზედმეტი დანაწილება და გააძლიეროს სახელმწიფოს სტაბილურობა.⁴⁴⁴ დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლომ ზოგადად გადაჭარბებულად მიიჩნია 10%-იანი საარჩევნო ბარიერი, თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ პატარა პარტიებს ამ ბარიერის გადალახვა რეალურად შეეძლოთ სხვადასხვა სტრატეგიის გამოყენებით, მაგალითად, მისი წევრების დამოუკიდებელ კანდიდატებად დაყენებით ან კოალიციების შექმნის გზით, ჩაითვა, რომ მთლიანობაში შეფასების ფართო ზღვარს არ გასცვლია თურქეთი და კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლი არ დარღვეულა.⁴⁴⁵

დიდი პალატის განხილული გადაწყვეტილება კრიტიკას იმსახურებს, რადგან როდესაც კითხვის ნიშნის ქვეშ დგას არსებული საარჩევნო სისტემა ქმნის თუ არა თავისუფალი და თანასწორი საარჩევნო უფლების

⁴³⁸ იქვე, § 11.
⁴³⁹ იქვე, § 16.
⁴⁴⁰ იქვე, § 19.
⁴⁴¹ იქვე, § 110.
⁴⁴² იქვე, § 115.
⁴⁴³ იქვე, § 122.
⁴⁴⁴ იქვე, § 125.
⁴⁴⁵ იქვე, §§ 133-148.

რეალიზების შესაძლებლობას, არგუმენტად არ უნდა იქნეს მოყვანილი რაღაც მეთოდები, რომლებიც თეორიულად იძლევა ამ უდიდესი ბარიერების გვერდის ავლის შესაძლებლობას. საარჩევნო სისტემა, რომელიც არამმართველ პარტიებს პარლამენტში მოხვედრის რეალურ შანსს მხოლოდ სხვა პარტიებთან იძულებითი კოალიციის ან კანდიდატების დამოუკიდებლად წარდგენის შემთხვევაში აძლევს, ვერ ჩაითვლება თავისუფელი საარჩევნო უფლების უზურუნველყოფად. თავისუფალი საარჩევნო უფლება სწორედ საკუთარი პარტიული ხედვების წარმოჩენის და ამომრჩევლამდე მიტანის შესაძლებლობას უნდა იძლეოდეს. სასამართლომ ძალიან ვიწროდ განმარტა კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლით აღიარებული „თავისუფალი არჩევნებისა“ და „საკანონმდებლო ორგანოების არჩევისას ხალხის ნება-სურვილის თავისუფალი გამოხატვის“ სახელმწიფოს მხრიდან უზურუნველყოფის ვალდებულების შინაარსი.⁴⁴⁶ შეფასების ფართო ზღვარზე მითითებით, სასამართლომ თავი აარიდა უშალოდ თურქეთის მიერ ადამიანის უფლების დარღვევის დაფიქსირებას, თუმცა იქვე მიანიშნა, რომ ზოგადად 10%-იანი ბარიერი მიუღებელია.

აღსანიშნავია, რომ სამართლებრივად სავალდებულო გადაწყვეტილება არც ევროსაბჭოს სხვა ორგანოებს აქვთ მიღებული საარჩევნო ბარიერთან დაკავშირებით. ევროპაში არსებული ადამიანის უფლებათა და დემოკრატიის მდგომარეობის შესახებ ევროსაბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის 2007 წელს მიღებულ რეზოლუციაში მიჩნეულია, რომ კარგად ჩამოყალიბებულ დემოკრატიულ სახელმწიფოებში საარჩევნო ბარიერი 3%-ს არ უნდა აღემატებოდეს.⁴⁴⁷ უშუალოდ თურქეთთან მიმართებით საპარლამენტო ასამბლეას მკაფიოდ აქვს დაფიქსირებული პოზიცია, რომ 10%-იანი ბარიერი არის გადაჭარბებული და უნდა შეიცვალოს.⁴⁴⁸

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, შეიძლება ითქვას, რომ მაღალი ბარიერი კითხვის ნიშნებს აჩენს ამომრჩეველთა ხმების თანასწორად ასახვის თვალსაზრისით, თუმცა საერთაშორისო ან რეგიონულ დონეზე კონსენსუსი არ არსებობს რამდენპროცენტიანი

⁴⁴⁶ *კიდლაძე ნ.*, საკანონმდებლო ორგანოების არჩევისას ხალხის ნება-სურვილის თავისუფალი გამოხატვა (ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2007 წლის 30 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე – „იუმაკი და სადაკი თურქეთის წინააღმდეგ“, 10226/03), „ქართული სამართლის მიმოხილვა“ 11/2008-1, 119.

⁴⁴⁷ State of human rights and democracy in Europe, Resolution 1547 (2007), Parliamentary Assembly of the Council of Europe, § 58.

⁴⁴⁸ Honouring of obligations and commitments by Turkey, Resolution 1380 (2004), Parliamentary Assembly of the Council of Europe, § 6.

ბარიერი ჩაითვლება გონივრულად და სახელმწიფოებს რჩებათ ფართო დისკრეცია თავად მოაწესრიგონ ეს საკითხი.

6.3. საყოველთაო საარჩევნო უფლება და დისკრიმინაციის აკრძალვა

წინა ქვეთავების ანალიზმა წარმოაჩინა, რომ თანასწორი საარჩევნო ხმის პრინციპი ირღვევა, თუ საარჩევნო სისტემა ვერ უზრუნველყოფს ამომრჩევლის ხმების მანდატებში პროპორციულ ასახვას და ეს ზოგადად თანასწორობის უფლებას შეიძლება არღვევდეს. შემდეგი საარჩევნო პრინციპი, რომლის განხილვაც მიზანშეწონილია თანასწორობის უფლების კონტექსტში, არის საყოველთაობა. ეს პრინციპი ეხება როგორც აქტიურ ისე პასიურ საარჩევნო უფლებას და ყველაზე ზოგადი გაგებით გულისხმობს, რომ ყველას აქვს არჩევნებში მონაწილეობის უფლება.⁴⁴⁹ ანუ, ეს პრინციპი არჩევნებში დისკრიმინაციის აკრძალვას ისახავს მიზნად.⁴⁵⁰ ამიტომ საყოველთაო საარჩევნო უფლების ნებისმიერი შეზღუდვა უნდა იყოს ლეგიტიმური მიზნით გამართლებული და უნდა აკმაყოფილებდეს პროპორციულობის მოთხოვნას.⁴⁵¹ საარჩევნო სამართალში ამ უფლების ლეგიტიმური შეზღუდვა საარჩევნო ცენზების საფუძველზე ხორციელდება, რომლებიც განსაზღვრავენ საარჩევნო უფლების მქონე ადამიანთა წრეს, ელექტორატს.⁴⁵² ცენზებს საარჩევნო სამართალში უდიდესი დატვირთვა აქვს, რადგან არჩევნები უშუალო დემოკრატიის ის ფორმაა, რომლის სამართლებრივი საფუძველიც უშუალოდ კონსტიტუციით არის განმტკიცებული და რომლითაც ხორციელდება სახელმწიფო ხელისუფლების ფორმირება. აქედან გამომდინარე, ძალიან დიდი სიფრთხილით უნდა მოხდეს იმ პირთა შერჩევა, რომელთაც მიეცემათ საშუალება ისარგებლონ ამ უმნიშვნელოვანესი პოლიტიკურ-სამართლებრივი უფლებით. ცენზები ვრცელდება როგორც აქტიურ, ისე პასიურ საარჩევნო უფლებაზე, მაგრამ ხშირ შემთხვევაში ეს უკანასკნელი უფრო მეტად არის შეზღუდული და ეს ბუნებრივიცაა, რადგან პირი, რომელიც საკუთარ კანდიდატურას აყენებს, პოტენციური თანამდებობის პირია და, ცხადია, კანონი მის მიმართ უფრო მკაცრ მოთხოვნებს აწესებს.⁴⁵³

⁴⁴⁹ დემეტრაშვილი ა. (რედ.), კონსტიტუციური სამართალის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 177.

⁴⁵⁰ Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Second Edition, OSCE/ODIHR 2013, 19.

⁴⁵¹ იქვე.

⁴⁵² დემეტრაშვილი ა. (რედ.), კონსტიტუციური სამართალის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 177.

⁴⁵³ დემეტრაშვილი ა. (რედ.), კონსტიტუციური სამართალის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005, 177.

იმის გათვალისწინებით, რომ თითოეული ცენზი საყოველთაო საარჩევნო უფლებას ზღუდავს და პოტენციურად შესაძლოა თანასწორობის პრინციპს არღვევდეს, მიზანშეწონილია მათი ცალკე განხილვა. ამასთან, რადგან პასიური საარჩევნო უფლება უკავშირდება კონკრეტულ თანამდებობას, ამ უფლებასთან მიმართებით ცენზების მიზანშეწონილობის ზოგადი განხილვა ალოგიკურია. ამიტომ, შემდეგ ქვეთავებში გაანალიზდება აქტიური საარჩევნო უფლების შემზღუდავი ცენზები და მხოლოდ ის კატეგორია, რომელიც პირდაპირ არის განსაზღვრული საქართველოს კონსტიტუციით და, შესაბამისად, მოქმედებს საქართველოში. კერძოდ, საქართველოს კონსტიტუციის 28-ე მუხლის შესაბამისად, „*საქართველოს ყოველ მოქალაქეს 18 წლის ასაკიდან აქვს რეფერენდუმში, სახელმწიფო და თვითმმართველობის ორგანოების არჩევნებში მონაწილეობის უფლება*“. ამასთან, „*არჩევნებსა და რეფერენდუმში მონაწილეობის უფლება არა აქვს მოქალაქეს, რომელიც სასამართლომ ქმედუუნაროდ ცნო ან სასამართლოს განაჩენით იმყოფება სასჯელის აღსრულების დაწესებულებაში, გარდა იმ პირისა, რომელმაც ჩაიდინა ნაკლებად მძიმე დანაშაული*“. შესაბამისად, გაანალიზდება მოქალაქეობის, ასაკობრივი, ქმედუუნარობისა და ე.წ. მორალური ცენზები (მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლების კონტექსტში).

6.3.1. მოქალაქეობის ცენზი

მოქალაქეობის ცენზი არა მხოლოდ საყოველთაო საარჩევნო უფლების ყველაზე გავრცელებული შეზღუდვაა, არამედ ის გამონაკლისი კატეგორიაც არის, რომელიც საერთაშორისო და რეგიონული ადამიანის უფლებათა დაცვის კონვენციებით პირდაპირ აღიარებულია. სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მიხედვით, არჩევნებში მონაწილეობის უფლება უზრუნველყოფილია მხოლოდ მოქალაქეებისთვის.⁴⁵⁴ აგრეთვე, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია სახელმწიფოებს აძლევს უფლებას შეზღუდონ უცხოელთა პოლიტიკური საქმიანობა.⁴⁵⁵

ეს შეზღუდვა აბსოლუტურად ლოგიკურია, რადგან მოქალაქეობა არის პირისა და სახელმწიფოს სამართლებრივი კავშირი,⁴⁵⁶ რომელიც კონკრეტულ შედეგებში აისახება და წარმოშობს ურთიერთშემხვედრ

⁴⁵⁴ იხ. სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 25-ე მუხლი.

⁴⁵⁵ იხ. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-16 მუხლი.

⁴⁵⁶ „საქართველოს მოქალაქეობის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი.

უფლება-მოვალეობებს. ისევე, როგორც მხოლოდ მოქალაქეებზე ვრცელდება სახელმწიფოს დაცვის ვალდებულება,⁴⁵⁷ პოლიტიკურ საქმიანობაში მონაწილეობის უფლებაც მოქალაქეების ექსკლუზიურ უფლებას წარმოადგენს. ანუ, იმ ძირითადი უფლება-მოვალეობების პარალელურად, რაც ვრცელდება ყველა ადამიანზე, მოქალაქეობა წარმოშობს დამატებით უფლებსა და ვალდებულებებს. რეალურად, სამართლებრივი და პოლიტიკური უფლება-მოვალეობები პირს სრულყოფილად წარმოეშვება მხოლოდ მაშინ, როდესაც ის არის სახელმწიფოს მოქალაქე და იმის გათვალისწინებით, რომ აღნიშნული უფლება-მოვალეობების რეალიზება ყველაზე უკეთ, პირდაპირ და უშუალოდ არჩევნებზე ხდება, ნათელია მოქალაქეობის ცენზის არსებობის აუცილებლობა და გარდაუვალობა.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ მოქალაქეობის ცენზი სრულ შესაბამისობაშია ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და რეგიონულ კონვენციებთან და არ შეიძლება რაიმე ფორმით დისკრიმინაციულ შეზღუდვად იქნეს განხილული.

6.3.2. ასაკობრივი შეზღუდვა

მოქალაქეობასთან ერთად ყველაზე გავრცელებული საარჩევნო ცენზი არის ასაკობრივი შეზღუდვა.⁴⁵⁸ ზემოთ როგორც აღინიშნა, საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით, საქართველოს მოქალაქეს ხმის მიცემის უფლება 18 წლიდან წარმოეშვება. ეს ასაკი შემთხვევით არ არის შერჩეული და მას ლოგიკური საფუძველი აქვს. კერძოდ, საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით, 18 წელი უკავშირდება სრულწლოვანებას⁴⁵⁹ და გასაგებია, რომ პირს მთელ რიგ ვალდებულებებთან ერთად გარკვეული უფლებებიც დაემატოს.⁴⁶⁰ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მიხედვით, სწორედ 18 წლის ასაკიდან წარმოეშვება პირს ქმედუნარიანობა, ანუ ფიზიკური პირის უნარი, თავისი ნებითა და მოქმედებით სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები.⁴⁶¹ ანუ, სამართლის ეს დარგი პირს საკუთარი უფლებებისა და მოვალეობების განხორციელებისთვის მზად მიიხნევს სწორედ 18 წლიდან და სწორედ ამ ასაკიდან ითვლება უნაკლოდ პირის მიერ გამოვლენილი ნება და განა ნების გამოვლენა არაა არჩევნებზე საკუთარი

⁴⁵⁷ საქართველოს კონსტიტუციის 101-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

⁴⁵⁸ Code of Good Practice in Electoral Matters, Guidelines and Explanatory Report, Adopted by the Venice Commission at its 52nd session (Venice, 18-19 October 2002), § 6.

⁴⁵⁹ იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის მე-2 ნაწილი.

⁴⁶⁰ Code of Good Practice in Electoral Matters, Guidelines and Explanatory Report, Adopted by the Venice Commission at its 52nd session (Venice, 18-19 October 2002), § 6(a).

⁴⁶¹ იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-12 მუხლის პირველი ნაწილი.

აზრის დაფიქსირება? სამოქალაქო სამართლის ნორმებს იყენებს ადმინისტრაციული სამართალიც პირის ქმედუნარიანობასთან დაკავშირებით და, ცხადია, თვრამეტი წელი აქაც ერთ-ერთი მთავარი განმსაღვრელია პირის ზრდასრულ ადამიანად მიჩნევისთვის.⁴⁶² ამასთან, უნდა აღინიშნოს, რომ ბავშვის უფლებების შესახებ გაეროს საერთაშორისო კონვენციაც, სრულწლოვანად პირს თვრამეტი წლიდან მიიჩნევს,⁴⁶³ მანამდე კი ბავშვს არ გაჩნია საარჩევნო უფლება არც ამ საერთაშორისო კონვენციის მიხედვით.

შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს კონსტიტუცია პირს საარჩევნო უფლებას ანიჭებს სრულწლოვანობის მიღწევისთანავე და ასეთი ასაკობრივი ცენზი ასაკობრივი ნიშნით დისკრიმინაციის ნიშანს არ შეიცავს.

6.3.3. ქმედუნარობის ნიშნით საარჩევნო უფლების შეზღუდვის მიზანშეწონილობა

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალში მიჩნეულია, რომ პირის შეზღუდული გონებრივი ან ფიზიკური შესაძლებლობები, განათლების არქონა ან ინტელექტუალური განვითარების დონე, აგრეთვე, ფსიქიატრიული ავადმყოფობაც არ შეიძლება გახდეს საარჩევნო უფლების შეზღუდვის საფუძველი გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც პირის გონებრივი შეზღუდულობის ხარისხიდან გამომდინარე აუცილებელია უფლების შეზღუდვა.⁴⁶⁴ საქართველოს კონსტიტუციის 28-ე მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, არჩევნებსა და რეფერენდუმში მონაწილეობის უფლება ეკრძალებათ იმ მოქალაქეებს, რომლებიც სასამართლომ სცნო ქმედუნაროდ. ამიტომ, საქართველოს კონსტიტუცია საარჩევნო უფლების შეზღუდვას უშვებს მხოლოდ იმ უკიდურეს შემთხვევაში, როდესაც სახეზეა იმ ხარისხის გონებრივი შეზღუდულობა, რომელიც სასამართლოსთვის საკმარისი პირის ქმედუნაროდ ცნობისთვის. იმისათვის რომ შეზღუდვის საჭიროება კარგად წარმოჩინდეს, მიზანშეწონილია ქმედუნარიანობის სამართლებრივი დატვირთვის გაანალიზება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, ქმედუნარიანობა არის ფიზიკური პირის უნარი, თავისი ნებითა და მოქმედებით სრული მოცულობით შეიძინოს და განახორციელოს სამოქალაქო უფლებები და მოვალეობები.⁴⁶⁵ მართალია, აქ საუბარია მხოლოდ სამოქალაქო უფლება-მოვალეობებზე, მაგრამ ეს

⁴⁶² იხ. ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის 74-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

⁴⁶³ იხ. ბავშვის უფლებების შესახებ კონვენციის პირველი მუხლი.

⁴⁶⁴ Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Second Edition, OSCE/ODIHR 2013, 22.

⁴⁶⁵ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის პირველი ნაწილი.

იმიტომ, რომ აღნიშნული ნორმა მოწესრიგებულია სამოქალაქო კოდექსში, ზოგადად კი ტერმინი შეიძლება უფრო ფართო მნიშვნელობით განიმარტოს რამდენადაც ეს დებულება იძლევა ქმედუნარიანობის მთავარი დანიშნულების განსაზღვრის საშუალებას და მისი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ პირს შესწევს უნარი უშუალოდ თვითონ განახორციელოს საკუთარი უფლება-მოვალეობები. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ქმედუნარიანობა დაკავშირებულია არა მხოლოდ ასაკთან, არამედ პირის ფსიქიკურ მდგომარეობასთან და სწორედ ამიტომ გახდა აუცილებელი ამ ცენზის ცალკე გამოყოფა, სხვა შემთხვევაში ასაკობრივი ცენზი მთლიანად მოიცავდა ქმედუნარიანობის ცენზს. ანუ აქცენტი უფლება-მოვალეობის განხორციელებაზე კეთდება და ცხადია, ამისთვის პირს უნდა ჰქონდეს ნების დამოუკიდებლად გამოვლენის უნარი და, აქედან გამომდინარე, ქმედუნარიანობა პირდაპირ კავშირშია ნებაუნარიანობასთან. ამიტომ, ლოგიკურია ამ ცენზის მოთხოვნა, რომ თუ პირს არ შესწევს უნარი გამოავლინოს საკუთარი ნება, მას არც არჩევნებში მონაწილეობის უფლება უნდა მიეცეს, რადგან არჩევნებზე სასურველი კანდიდატის შემოხაზვა სწორედ რომ ნების გამოვლენაა და სხვა არაფერი. ამასთან, საარჩევნო უფლება ისეთი უფლებაა, რომელიც პირმა უშუალოდ უნდა განახორციელოს და მისი რეალიზება ვერ მოხდება ვერც კანონიერი და ვერც სახელშეკრულებო წარმომადგენლის მეშვეობით. ყოველივე ამის შემდეგ, ცხადი ხდება ქმედუნარიანობის ცენზის არსებობის აუცილებლობა, რადგან როდესაც პირს არ შესწევს უნარი თვითონ განახორციელოს საკუთარი უფლება და საკანონმდებლო თვალსაზრისით ვერც სხვა უზრუნველყოფს მის რეალიზებას, ცხადია, ერთადერთი გამოსავალი საარჩევნო უფლებაზე უარის თქმაა.

მიუხედავად იმისა, რომ, ერთი შეხედვით, ლოგიკურად ჩანს საარჩევნო უფლების შეზღუდვა ქმედუნარიანობის არმქონე პირებისთვის, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ევროპულ კონვენციასთან შეუსაბამოდ მიიჩნია შეზღუდვის ბლანკეტური ხასიათი საქმეზე *ქისი უნგრეთის წინააღმდეგ*.⁴⁶⁶ მომხივანი იყო 1954 წელს დაბადებული უნგრეთის მოქალაქე, რომელსაც 1991 წელს დაუდგინდა მანიაკალური დეპრესია და 2005 წლიდან დაუწესდა ნაწილობრივი მზრუნველობა.⁴⁶⁷ მიუხედავად იმისა, რომ მზრუნველობა სამოქალაქო კოდექსის საფუძველზე დაუწესდა, ამან, აგრეთვე, გამოიწვია საარჩევნო უფლების შეზღუდვა, რადგან უნგრეთის კონსტიტუციის 70-ე მუხლის მე-5 პუნქტის თანახმად, ხმის მიცემის უფლება არ აქვს პირს, რომელსაც

⁴⁶⁶ *Alajos Kiss v. Hungary*, App. no. 38832/06, (ECtHR, 20 May 2010).

⁴⁶⁷ იქვე, §§ 6-7.

დაუწესდა სრული ან ნაწილობრივი მზრუნველობა.⁴⁶⁸ საკითხის განხილვის დრო სტრასბურგის სასამართლომ გაიზიარა მთავრობის პოზიცია, რომლის მიხედვითაც ამ შეზღუდვას ჰქონდა ლეგიტიმური მიზანი, რომ არჩევნებში მონაწილეობის მიღების შესაძლებლობა მხოლოდ იმ მოქალაქეებს უნდა ჰქონდეთ, ვისაც აქვს გააზრებული გადაწყვეტილების მიღებისა და მისი შედეგების შეფასების უნარი.⁴⁶⁹ პროპორციულობის შეფასებისას კი სასამართლომ აღიარა, რომ საარჩევნო უფლების შეზღუდვის დროს სახელმწიფოებს ფართო დისკრეცია აქვთ, თუმცა ნაწილობრივი მზრუნველობის დროს უფლების აბსოლუტური და ბლანკეტური შეზღუდვა, პირის კონკრეტული შესაძლებლობების შეფასების გარეშე, სცდება ამ დისკრეციის ფარგლებს.⁴⁷⁰ ამასთან, სასამართლომ აღნიშნა, რომ როდესაც შეზღუდვა ეხება ისეთ მოწყვლად ჯგუფს, რომლებიც ისედაც დისკრიმინაციის და საზოგადოებისგან იზოლაციის მსხვერპლები არიან, სახელმწიფოს დირსკრეცია ძალიან ვიწროა და მხოლოდ ძალიან წონადი არგუმენტი თუ გაამართლებს ამგვარ შეზღუდვას.⁴⁷¹ შესაბამისად, სასამართლომ დაასკვნა, რომ ნაწილობრივი მზრუნველობის დაწესება ავტომატურად არ უნდა იწვევდეს ხმის მიცემის უფლების შეზღუდვას და ეს სასამართლოს მიერ ინდივიდუალურად უნდა წყდებოდეს კონკრეტული პირის შესაძლებლობების შეფასების შედეგად.⁴⁷²

განხილული საქმის ანალიზმა როგორც წარმოაჩინა, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს მკაფიო პოზიცია აქვს დაფიქსირებული ნაწილობრივი მზრუნველობის, ანუ შეზღუდული ქმედუნარიანობის დროს, ხმის მიცემის უფლების ავტომატური და ბლანკეტური შეზღუდვის კონვენციასთან შეუსაბამობაზე. თუმცა, ამ გადაწყვეტილებით ბუნდოვანი დარჩა, ასეთი ბლანკეტური შეზღუდვა რამდენად დასაშვებია იქნება სრული მზრუნველობის, ანუ ქმედუნარიანობის დროს, რასაც ადგილი აქვს საქართველოს კონსტიტუციაში. ევროპულ სასამართლოს ამ საკითხზე არ უმსჯელია და მისი არგუმენტაცია, მხოლოდ შეზღუდული ქმედუნარიანობის შემთხვევას ეხებოდა, როდესაც პირის გონებრივი შესაძლებლობა მხოლოდ ნაწილობრივი და არა სრული მზრუნველობის დაწესებას ითხოვს. ამიტომ, აღნიშნული გადაწყვეტილება პირდაპირპროპორციულად ვერ გავრცელდება საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილ შეზღუდვაზე.

⁴⁶⁸ იქვე, §§ 7, 11.

⁴⁶⁹ იქვე, § 38.

⁴⁷⁰ იქვე, §§ 41-42.

⁴⁷¹ იქვე, § 42.

⁴⁷² იქვე, § 44.

აღსანიშნავია, რომ ქმედუნარიანობის შეზღუდვის დროს პირის უფლებრივ მდგომარეობაზე იმსჯელა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.⁴⁷³ სასამართლომ განმარტა, რომ ქმედუნარიანობა არ არის აბსოლუტური კატეგორია და მისი შეზღუდვა თავისთავად, არ ეწინააღმდეგება კონსტიტუციის მოთხოვნებს, რადგან, თავად ამ პირების კანონიერი უფლებების და ინტერესების დაცვას ისახავს მიზნად.⁴⁷⁴ თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ ქმედუნარიანობის აბსოლუტური ჩამორთმევა გულისხმობს პირის ავტონომიურობის დაკარგვას ცხოვრების პრაქტიკულად ყველა სფეროში, რა დროსაც პირი სრულად კარგავს დამოუკიდებელი და თავისუფალი მოქმედების უფლებას, ასეთი ინტენსივობის ჩარევა დასაშვებია მხოლოდ უაღრესად მნიშვნელოვანი ლეგიტიმური მიზნის არსებობისას და უნდა იყოს ამ მიზნის მიღწევის ყველაზე ნაკლებად შემზღუდველი საშუალება.⁴⁷⁵ სასამართლომ დამატებით აღნიშნა, რომ „ქმედუნარიანობის სრული შეზღუდვა შესაძლებელია გამართლებული იყოს ფსიქიკური ჯანმრთელობის უკიდურესად მძიმე და გამოსწორებელი პრობლემებით,“ თუმცა იქვე დასძინა, რომ „ერთი შეზღუდული უნარის შესაძლო უარყოფითი შედეგების აღმოფხვრის მიზნით სხვა შეუზღუდავი უნარების რეალიზაციაში ხელშეშლა გაუმართლებელია და არის პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებაში არაპროპორციული ჩარევა“.⁴⁷⁶ ამ გადაწყვეტილებით, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ფაქტობრივად დაეყრდნო იმავე პრინციპს, რაც სტრასბურგის სასამართლომ დააწესა და მიუღებლად მიიჩნია შეზღუდული უნარების არსებობისას უფლებების განხორციელების აბსოლუტური და ბლანკეტური შეზღუდვა. ამიტომ, სასამართლომ დაადგინა, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საჭიროა ქმედუნარიანობის შეზღუდვის ინდივიდუალური საჭიროებების სრული და ზედმიწევნით განსაზღვრა და გონივრული ბალანსის დადგენა პირზე მზრუნველობის ინტერესებსა და მის პირად ავტონომიას შორის.⁴⁷⁷ საბოლოოდ, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ ქმედუნარიანობის აღიარებულ პირებს სხვა პირების მსგავსად აქვთ „ყოველდღიურ ცხოვრებაში ყოფითი, წვრილმანი

⁴⁷³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის N2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

⁴⁷⁴ იქვე, II § 12.

⁴⁷⁵ იქვე, II § 13.

⁴⁷⁶ იქვე, II § 29.

⁴⁷⁷ იქვე, II § 27.

სამოქალაქოსამართლებრივი გარიგებების დადების მოთხოვნდება.⁴⁷⁸ ამიტომ, იმ სამოქალაქო სამართლებრივი გარიგებების დადების ნაწილში, რომელთა შინაარსის აღქმა და გაცნობიერება შეუძლიათ ქმედუნარო პირებს საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 და მე-16 მუხლებთან მიმართებით არაკონსტიტუციურად გამოცხადდა სამოქალაქო კოდექსის ცალკეული მუხლები.⁴⁷⁹

შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დისკრიმინაციად მიიჩნია ქმედუნარო პირებისთვის სამოქალაქოსამართლებრივი უფლებების ბლანკეტური და ავტომატური შეზღუდვა მათი ინდივიდუალური შესაძლებლობების შეფასების გარეშე. თუმცა, არც ეს გადაწყვეტილება იძლევა პასუხს საარჩევნო უფლების შეზღუდვასთან მიმართებით, რადგან ეს შეზღუდვა თავად კონსტიტუციით არის დადგენილი და ამ საკითხს არ შეხება საკონსტიტუციო სასამართლო. ამიტომ, კონსტიტუციის 28-ე მუხლით დადგენილი შეზღუდვები თანასწორობის უფლებასა და პრინციპთან შესაბამისად უნდა ჩაითვალოს, სანამ საპირისპირო სტანდარტი დადგინდება საერთაშორისო, რეგიონულ ან ეროვნულ დონეზე.

6.3.4. მსჯავრდებული პირებისთვის ხმის მიცემის უფლების შეზღუდვა

თავისუფლებაადკვეთილ პირთა საარჩევნო უფლების საკითხი თანამედროვე საარჩევნო სამართლის ერთ-ერთი ყველაზე აქტუალური თემაა და ბევრი დემოკრატიული და განვითარებული სამართლებრივი კულტურის მქონე სახელმწიფოს დღის წესრიგში დგას. აქედან გამომდინარე, უდავოდ, ყურადსადებია ის გარემოება, რომ ამ ყველაფრის პარალელურად საქართველო განეკუთვნება სწორედ იმ ქვეყნების კატეგორიას, სადაც მსჯავრდებულებს ეკრძალებათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება. ანუ, აღნიშნული საკითხის პრობლემატურობა პირდაპირ კავშირშია ჩვენი ქვეყნის სამართლებრივ სივრცესთან და ამ თემაზე მიღებული გადაწყვეტილებები, იქნება ეს საერთაშორისო დონეზე თუ რომელიმე სახელმწიფოს შიგნით, დიდ წილად აისახება საქართველოზეც. შესაბამისად, საჭიროა, გაანალიზდეს თავისუფლებაადკვეთილ პირთა საარჩევნო უფლების შეზღუდვის მიზანშეწონილობა.

⁴⁷⁸ იქვე, II § 100.

⁴⁷⁹ იქვე, III § 1.

საკითხის შესასწავლად უმთავრესი წყარო არის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე *ჰირსტი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ*.⁴⁸⁰ მოსარჩელე ჯონ ჰირსტი იყო გაერთიანებული სამეფოს მოქალაქე, რომელსაც 1980 წლის 11 თებერვალს მსჯავრი დაედო განზრახ მკვლელობისთვის და მიესაჯა უვადო თავისუფლების აღკვეთა.⁴⁸¹ მოსარჩელე ასაჩივრებდა 1983 წლის სახალხო აქტის დებულებას, რომლის მიხედვითაც მსჯავრდებულებს ეკრძალებათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება.⁴⁸² იგი მიიჩნევდა, რომ ეს დანაწესი ეწინააღმდეგებოდა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლს, რომლითაც განმტკიცებულია თავისუფალი არჩევნების უფლება.⁴⁸³ მოსარჩელის პირველი არგუმენტი ემყარებოდა იმას, რომ საარჩევნო უფლება იყო ადამიანის ფუნდამენტური უფლება, რომ ის სახელმწიფოს არ უბოძებია და შესაბამისად მისი ჩამორთმევა არ შეიძლებოდა.⁴⁸⁴ ამასთან, მისი აზრით, შეზღუდვა სრულიად შეუსაბამო იყო სასჯელის მიზნებთან, რადგან ხმის მიცემის უფლების ჩამორთმევა არანაირ კავშირში არ იყო სისხლის სამართლის პოლიტიკასთან, კერძოდ, ის დანაშაულის თავიდან აცილებას ვერ მოემსახურებოდა და ვერც სამართლისა და კანონისადმი პატივისცემით განაწყობდა მსჯავრდებულთ.⁴⁸⁵ მისი მტკიცებით, პატიმრისათვის სამოქალაქო უფლების ჩამორთმევა იწვევდა მის მოწყვეტას საზოგადოებისგან და ამით უკვე შეუძლებელი გახდებოდა პირის რესოციალიზაცია.⁴⁸⁶ თანაც საყოველთაო შეზღუდვა იყო არათანაზომიერი და დაუსაბუთებელი, რადგან ის ერთიანად ვრცელდებოდა ყველა მსჯავრდებულზე და მხედველობაში არ მიიღებოდა დანაშაულის ხასიათი, სიმძიმე ან სხვა გარემოებები.⁴⁸⁷ ამასთან, მომჩივანს მაგალითად მოჰყავდა სხვა სახელმწიფოები, სადაც თავისუფლებადკვეთილი პირების საარჩევნო უფლება სათანადოდ იყო დაცული. კერძოდ, აღნიშნული იყო, რომ ევროპის 19 ქვეყანაში საერთოდ არ წესდებოდა აკრძალვა და განსაკუთრებული ყურადღება გამახვილდა კანადის უზენაესი სასამართლოს 2002 წლის გადაწყვეტილებაზე,⁴⁸⁸ რომლითაც პატიმართა აღნიშნული უფლების შეზღუდვა არაკონსტიტუციურად გამოცხადდა.⁴⁸⁹

⁴⁸⁰ *Hirst v. the United Kingdom (no. 2)*, App. no. 74025/01, (ECtHR [GC], 6 October 2005).

⁴⁸¹ იქვე, § 12.

⁴⁸² იქვე, § 14.

⁴⁸³ იქვე, § 3.

⁴⁸⁴ იქვე, § 43.

⁴⁸⁵ იქვე, § 44.

⁴⁸⁶ იქვე.

⁴⁸⁷ იქვე, § 45.

⁴⁸⁸ *Sauvé v. Canada (no. 2)*, [2000] 2 Federal Court Reports 117.

⁴⁸⁹ *Hirst v. the United Kingdom (no. 2)*, App. no. 74025/01, (ECtHR [GC], 6 October 2005), § 46.

მთავრობა, თავის მხრივ, შეეცადა ამ არგუმენტების გაბათილებას და აღნიშნა, რომ საარჩევნო უფლება აღიარებული კი იყო კონვენციით, მაგრამ იგი არ იყო აბსოლუტური და წევრ სახელმწიფოებს ჰქონდათ უფლება კანონის ფარგლებში იგი შეეზღუდათ.⁴⁹⁰ ამის მაგალითად კი ასახელებდა 13 ევროპულ ქვეყანას, სადაც რაიმე ფორმით მაინც იზღუდებოდა აღნიშნული უფლება.⁴⁹¹ რაც შეეხება კანადის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებას, მთავრობის მოსაზრებით, ეს არ შეესაბამებოდა ევროპულ პრაქტიკას და თანაც მისი გათვალისწინება არ იყო მიზანშეწონილი, რამდენადაც გადაწყვეტილება მიღებულ იქნა ხუთი ხმით ოთხის წინააღმდეგ და თავად კანადაშიც არ იყო ერთიანი პოზიცია.⁴⁹² ამასთან მთავრობა ამტკიცებდა, რომ შეზღუდვა, ნამდვილად თანაზომიერი იყო, რადგან ის ვრცელდებოდა მხოლოდ იმ პირებზე, რომლებმაც იმდენად სერიოზული დანაშაული ჩაიდინეს, რომ სასჯელად თავისუფლების აღკვეთა დაიმსახურეს. თანაც ხმის მიცემის უფლებით სარგებლობდნენ პირობითი მსჯავრით გათავისუფლებული პირები, პირობით ვადამდე გათავისუფლებული პირები და ყველა მსჯავრდებული სასჯელის მოხდის შემდეგ.⁴⁹³ და ბოლოს, მთავრობის პოზიციით, შეზღუდვა არათანაზომიერი ვერაფრით იქნებოდა კონკრეტულად მოსარჩელის მიმართ, რამდენადაც მისი ქმედება იმდენად მძიმე იყო, რომ უვადო თავისუფლების აღკვეთა შეეფარდა.⁴⁹⁴

ამ შემთხვევაში, აგრეთვე, აღნიშვნის ღირსია ე.წ. მესამე მხარის პოზიცია, რომელადაც მოწვეულ იქნა ორგანიზაცია The Prison Reform Trust,⁴⁹⁵ რომელმაც ძალიან საინტერესო განმარტებები გააკეთა. კერძოდ, აღინიშნა, რომ მსჯავრდებულისთვის ხმის მიცემის უფლების ჩამორთმევა მე-19 საუკუნის გადმონაშთია და უკავშირდება 1870 წლის უფლების ჩამორთმევის შესახებ აქტს, რომელსაც ერთგარად საფუძვლად ედო „სამოქალაქო სიკვდილის“ კონცეფცია.⁴⁹⁶ ორგანიზაციამ ცალსახად დააფიქსირა, რომ საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა პირდაპირ ეწინააღმდეგებოდა რეაბილიტაციისა და სამოქალაქო პასუხისმგებლობის გაზრდის იდეას.⁴⁹⁷ უფრო მეტიც, ამით სახელმწიფო მსჯავრდებულს აღიარებდა საზოგადოების მარგინალურ მხარედ და უფრო მეტ

⁴⁹⁰ იქვე, § 47.

⁴⁹¹ იქვე.

⁴⁹² იქვე, § 48.

⁴⁹³ იქვე, § 51.

⁴⁹⁴ იქვე, § 52.

⁴⁹⁵ იქვე, § 53.

⁴⁹⁶ იქვე.

⁴⁹⁷ იქვე.

იზოლაციაში აქცევდა იმ სოციუმთან, სადაც უნდა მომხდარიყო პიროვნების ხელახალი ინტეგრაცია ციხიდან გასვლის შემდეგ.⁴⁹⁸

როგორც ჩანს, მომჩივან და მოპასუხე, ასევე მესამე მხარეს საკუთარი პოზიცია მყარი არგუმენტებით ჰქონდა გამაგრებული, თუმცა, რა თქმა უნდა, მთავარი დატვირთვის მქონეა თავად სასამართლოს პოზიცია. სტრასბურგის სასამართლომ განსაკუთრებული აქცენტი გააკეთა შეზღუდვის მიზანზე. მან აქტიურად იხელმძღვანელა კანადის უზენაესი სასამართლოს არგუმენტაციით⁴⁹⁹ და მიიჩნია, რომ უფლების შეზღუდვა მსჯავრდებულში სამოქალაქო შეგნების ამაღლებას და სამართლისადმი პატივისცემით მოპყრობის ნაცვლად, საპირისპირო შედეგს გამოიწვევდა.⁵⁰⁰ ამასთან განსაკუთრებული აქცენტი გაკეთდა თანაზომიერებაზე და მიიჩნეულ იქნა, რომ გაერთიანებულ სამეფოში არსებული შეზღუდვა არათანაზომიერი იყო, რამდენადაც საარჩევნო უფლება ეზღუდებოდა ყველა მსჯავრდებულს მიუხედავად დანაშაულის სიმძიმის, ხასიათისა თუ თავად პიროვნების სხვა თავისებურებებისა. თანაც ეს ხდებოდა ავტომატურად. შესაბამისად, არსებული შეზღუდვა არ აკმაყოფილებდა ე.წ. თანაზომიერების პრინციპის მოთხოვნებს.⁵⁰¹ აღნიშნულიდან გამომდინარე, დადგინდა გაერთიანებული სამეფოს მთავრობის მხრიდან კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლის დარღვევა⁵⁰² და სასამართლომ საჭიროდ აღარ მიიჩნია ცალკე კონვენციის მე-14 მუხლთან შესაბამისობის განხილვა.⁵⁰³

მიუხედავად სასამართლოს გადაწყვეტილებისა და ძალიან მკაიფო პოზიციისა, რომ გაერთიანებულ სამეფოში მოქმედი კანონმდებლობა არ შეესაბამება კონვენციის მოთხოვნებს, ეს თემა კიდევ უფრო საინტერესო ხდება იმის გათვალისწინებით, რომ გაერთიანებულ სამეფოს კანონმდებლობაში ცვლილება დღემდე არ განუხორციელებია.⁵⁰⁴ ამის გამო, ევროპულმა სასამართლომ, საქმეზე *გრინსი და მ.თ. გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ* გადაწყვიტა, რომ პილოტური გადაწყვეტილება⁵⁰⁵

⁴⁹⁸ იქვე.

⁴⁹⁹ *Sauvé v. Canada (no. 2)*, [2000] 2 Federal Court Reports 117.

⁵⁰⁰ *Hirst v. the United Kingdom (no. 2)*, App. no. 74025/01, (ECtHR [GC], 6 October 2005), §§ 74-75.

⁵⁰¹ იქვე, §§ 78-85.

⁵⁰² იქვე, § 85.

⁵⁰³ იქვე, § 87.

⁵⁰⁴ Interim Resolution CM/ResDH(2016)1273, Adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 8 December 2016 at the 1273rd meeting of the Ministers' Deputies, Execution of the judgment of the European Court of Human Rights *Hirst v. the United Kingdom No. 2*, (Application No. 74025/01, Grand Chamber judgment of 06/10/2005).

⁵⁰⁵ პილოტური გადაწყვეტილება არის ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ შემუშავებული ტექნიკა, რომლითაც ხდება ბევრი მსგავსი საქმეებიდან გამომდინარე სტრუქტურული პრობლემების იდენტიფიცირება და სახელმწიფოებს ეკისრება ამ

გამოეტანა.⁵⁰⁶ აღნიშნულ საქმეში სასამართლომ პირსტის საქმეში განვითარებულ მსჯელობაზე დაყრდნობით დაადგინა, რომ მსჯავრდებული მომჩივანების მიმართ, რომლებსაც არ მიეცათ 2009 წლის ივნისში ევროკავშირის პარლამენტის არჩევნებსა და 2010 წლის მაისში გაერთიანებული სამეფოს საპარლამენტო არჩევნებში მონაწილეობის შესაძლებლობა, დაირღვა კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლით დაცული საარჩევნო უფლება.⁵⁰⁷ რაც შეეხება პილოტურ გადაწყვეტილებას, სასამართლომ გაერთიანებულ სამეფოს მისცა 6 თვის ვადა, რომ კანონმდებლობა პირსტის საქმეზე ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებასთან შესაბამისობაში მოეყვანა და ამ ვადით გადადო ყველა მსგავსი შინაარსის საჩივრის განხილვა.⁵⁰⁸ ეს ვადა გაერთიანებულ სამეფოს რამდენჯერმე გაუხანგრძლივდა და 2013 წლის 24 სექტემბერს სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ გაერთიანებულ სამეფოს მეტი ვადა აღარ მიეცემოდა და დაიწყო მსგავსი შინაარსის 2281 საჩივრის განხილვა.⁵⁰⁹

მსგავს საქმეში *ფროდლი ავსტრიის წინააღმდეგ* ევროპულმა სასამართლომ კიდევ უფრო დააზუსტა თუ რა შემთხვევაში იქნებოდა ეროვნული საარჩევნო კანონმდებლობა კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლის მოთხოვნებთან შეუსაბამო.⁵¹⁰ გაერთიანებული სამეფოსგან განსხვავებით, ავსტრიის კანონმდებლობა საარჩევნო უფლებას ავტომატურად ყველა მსჯავრდებულს არ ართმევდა, არამედ შეზღუდვა ვრცელდებოდა მხოლოდ იმ კატეგორიაზე, რომლებმაც ჩაიდინეს განზრახი დანაშაული და მიესაჯათ ერთ წელზე მეტი ხნით თავისუფლების აღკვეთა.⁵¹¹ მიუხედავად ამისა, სასამართლომ დაადგინა, რომ ირღვეოდა პროპორციულობის პრინციპი, რადგან საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა უნდა იყოს გამონაკლისი და არა წესი.⁵¹² ამიტომ, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მოსამართლეს უნდა ჰქონდეს შესაძლებლობა განსასჯელის და ჩადენილი დანაშაულის ინდივიდუალური თავისებურებების გათვალისწინებით მიიღოს ხმის მიცემის უფლების შეზღუდვის გადაწყვეტილება.⁵¹³ დამატებით, სასამართლომ აღნიშნა, რომ საარჩევნო

პრობლემების აღმოფხვრის ვალდებულება, რათა აღარ მოხდეს მსგავსი საჩივრების გამეორება. <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf> [31.07.2016].

⁵⁰⁶ *Greens and M.T. v. the United Kingdom*, App. nos. 60041/08 and 60054/08, (ECtHR, 23 November 2010), § 6.

⁵⁰⁷ იქვე, §§ 73-79.

⁵⁰⁸ <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf> [31.07.2016].

⁵⁰⁹ იქვე.

⁵¹⁰ *Frodl v. Austria*, App. no. 20201/04, (ECtHR, 8 April 2010).

⁵¹¹ იქვე, § 33.

⁵¹² იქვე, § 35.

⁵¹³ იქვე.

უფლების შეზღუდვა პროპორციული იქნება თუ ჩადენილი დანაშაული დაკავშირებულია თავად არჩევნებთან ან დემოკრატიულ ინსტიტუტებთან.⁵¹⁴

ამ საკითხზე სტრასბურგის სასამართლომ დამატებით იმსჯელა საქმეზე *სკოპოლა იტალიის წინააღმდეგ*, სადაც არ დადგინდა კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლის დარღვევა.⁵¹⁵ სასამართლო კვლავ დაეყრდნო *პირსტის* საქმეში დამკვიდრებულ პრინციპებს, რომ ხმის უფლების შეზღუდვა არ უნდა იყოს ზოგადი ხასიათის, ავტომატური და განურჩეველი, რომელიც არ ითვალისწინებს ინდივიდუალურ თავისებურებებს.⁵¹⁶ თუმცა, სასამართლომ დააზუსტა *ფროდლის* საქმეში დამკვიდრებული ტესტი, რომლის მიხედვითაც, აუცილებელი იყო ინდივიდუალური თავისებურებების შეფასება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მომხდარიყო მოსამართლის მიერ და მას გადაეწყვიტა საარჩევნო უფლების შეზღუდვის საკითხი. კერძოდ, სასამართლომ განმარტა, რომ სახელმწიფოს გადასაწყვეტია ინდივიდუალურ თავისებურებებს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში მოსამართლე შეაფასებს თუ კანონმდებლობაში იქნება ცხადად განსაზღვრული დიფერენცირებული მიდგომა სხვადასხვა სიმძიმისა და კატეგორიის დანაშაულებისთვის.⁵¹⁷ აღნიშნულის გათვალისწინებით, სასამართლომ პროპორციულად მიიჩნია იტალიური სისტემის მიერ დადგენილი შეზღუდვა, რომლის მიხედვითაც, ხმის უფლების შეზღუდვა წარმოადგენდა სანქციას მხოლოდ ცალკეული კატეგორიის დანაშაულებისთვის როგორცაა სახელმწიფოს და მართლმსაჯულების სისტემის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულები ან დანაშაულები, რომლებისთვისაც გათვალისწინებულია მინიმუმ სამი წლით თავისუფლების აღკვეთა.⁵¹⁸

განხილული საქმეების ანალიზის შედეგად შეიძლება სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული პრინციპების გამოკვეთა. კერძოდ, ხმის მიცემის უფლების არაპროპორციული შეზღუდვა იქნება მაშინ თუ ეს შეზღუდვა არის ზოგადი ხასიათის, ავტომატური და ინდისკრიმინირებული, როდესაც მხედველობაში არ მიიღება არც დანაშაულის კატეგორია, არც მისი სიმძიმე და ინდივიდუალური გარემოებები. საქართველოს კონსტიტუციის 28-ე მუხლის მე-2 პუნქტით დადგენილი შეზღუდვა უნდა ჩაითვალოს, რომ შესაბამისობაშია ამ სტანდარტებთან. 2011 წლის 27 დეკემბერს განხორციელებულ კონსტიტუციურ ცვლილებამდე არჩევნებში მონაწილეობის უფლება ერთმეოდა ყველას ვინც სასამართლოს განაჩენით

⁵¹⁴ იქვე.

⁵¹⁵ *Scoppola v. Italy (no. 3)*, App. no. 126/05, (ECtHR [GC], 22 May 2012).

⁵¹⁶ იქვე, § 96.

⁵¹⁷ იქვე, § 102.

⁵¹⁸ იქვე, §§ 103-109.

იმყოფებოდა სასჯელადსრულების დაწესებულებაში.⁵¹⁹ ძველი რედაქცია გაერთიანებულ სამეფოში მოქმედი კანონმდებლობის მსგავსი იყო და შესაბამისად არ იყო სტრასბურგის სასამართლოს მიერ განვითარებულ სტანდარტებთან შესაბამისობაში. 2011 წლის 27 დეკემბრის ცვლილების შედეგად, ნაკლებად მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულ პირებს აღარ ერთმევათ საარჩევნო უფლება.⁵²⁰ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, ნაკლებად მძიმე ისეთი განზრახვი ან გაუფრთხილებლობითი დანაშაული, რომლის ჩადენისათვის ამ კოდექსით გათვალისწინებული მაქსიმალური სასჯელი არ აღემატება ხუთი წლით თავისუფლების აღკვეთას.⁵²¹ შესაბამისად, საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით, არჩევნებში მონაწილეობის უფლება ერთმევა პირს შემდეგი კუმულაციური პირობების არსებობისას: 1) არსებობს სასამართლოს განაჩენი, ანუ გადაწყვეტილება, რომლითაც სასამართლოს მიერ პირი იქნა დამნაშავედ;⁵²² 2) პირი ფიზიკურად იმყოფება სასჯელადსრულების დაწესებულებაში; 3) ჩადენილია მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული. შესაბამისად, შეზღუდვა არ ვრცელდება წინასწარ პატიმრობაზე, აგრეთვე, პირობითი მსჯავრის, სასჯელის მოხდისაგან პირობით ვადამდე გათავისუფლების და სასჯელის მოხდის გადავადების შემთხვევებზე. შესაბამისად, საქართველოს სისტემა უფრო წააგავს იტალიურ სისტემას, რომელიც პროპორციულად ჩაითვალია ევროპული სასამართლოს მიერ *სკოპოლას* საქმის განხილვისას. აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო კომისიის მიერ 2017 წელს შემუშავებული ცვლილებების მიხედვით, კიდევ უფრო შემცირდა მსჯავრდებულთა წრე, რომლებსაც ერთმევათ საარჩევნო ხმის უფლება. კერძოდ, „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტის 24-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად არჩევნებსა და რეფერენდუმში მონაწილეობის უფლება არა აქვთ მხოლოდ იმ მსჯავრდებულებს, რომლებიც სასამართლოს განაჩენით განსაკუთრებით მძიმე განზრახვი დანაშაულისთვის იმყოფებიან სასჯელის აღსრულების დაწესებულებაში.⁵²³

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილი შეზღუდვა შესაბამისობაში არის ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტებთან, მაინც ბუნდოვანია ამგვარი შეზღუდვის

⁵¹⁹ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=33>> [31.07.2016].

⁵²⁰ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1556256>> [31.07.2016].

⁵²¹ იხ. სისხლის სამართლის კოდექსის მე-12 მუხლის მე-2 ნაწილი <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426>> [31.07.2016].

⁵²² იხ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლის მე-14 ნაწილი <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/90034>> [31.07.2016].

⁵²³ <<http://constitution.parliament.ge/uploads/masalebi/konstitucia-gadasinjva-cvllileba.pdf>> [19.08.2017].

მიზანი. *პირსტის* საქმეში პალატამ არ გაიზიარა გაერთიანებული სამეფოს მოსაზრება, რომ შეზღუდვა ემსახურებოდა დანაშაულის პრევენციას, ამასთან პატიმრებში აამაღლებდა სამოქალაქო პასუხისმგებლობის გრძნობას და სამართლისა და კანონის პატივისცემას დანერგავდა მათში. თუმცა, დიდმა პალატამ ეს მიზნები კონვენციის პირველი დამატებითი ოქმის მე-3 მუხლთან შეუსაბამოდ არ მიიჩნია.⁵²⁴ შესაბამისად, ამ კუთხით სახელმწიფოს საკმაოდ ფართო დისკრეცია აქვს და სტრასბურგის სასამართლო უმთავრესად პროპორციულობის ტესტზე დაყრდნობით იღებს გადაწყვეტილებებს. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 39-ე მუხლის მიხედვით, სასჯელის მიზანია სამართლიანობის აღდგენა, ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება და დამნაშავის რესოციალიზაცია. ეს მიზნები კი ხორციელდება პირზე ისეთი ზემოქმედებით, რომელიც მას განმსჭვალავს მართლწესრიგის დაცვისა და კანონის წინაშე პასუხისმგებლობის გრძნობით.⁵²⁵ ზოგადად, პატიმრისათვის ხმის მიცემის უფლების ჩამორთმევით, არ ხდება სამართლიანობის აღდგენა, რადგან ხშირ შემთხვევაში ჩადენილი დანაშაული არანაირად არ უკავშირდება არჩევნებს და საარჩევნო უფლებას. ამიტომ, სამართლიანობის აღდგენაზე შეიძლება საუბარი მხოლოდ, განსაკუთრებულ შემთხვევებში, როდესაც ქმედება მიმართული იქნება საარჩევნო წესების წინააღმდეგ და ამიტომ სამართლიანი იქნება ასეთი პირისთვის ხმის მიცემის აკრძალვა. ასევე, თუ პირი ჩაიდენს სახელმწიფოს ან ხელისუფლების წინააღმდეგ მიმართულ დანაშაულს ამ შემთხვევაშიც გამართლებული იქნება საარჩევნო უფლების შეზღუდვა, რადგან თუ პირი სახელმწიფოს და ხელისუფლების წინააღმდეგ ქმედებას ახორციელებს, მას მორალური უფლება აღარ უნდა ჰქონდეს იგივე ხელისუფლების ფორმირებაში მიიღოს მონაწილეობა. ყველა სხვა შემთხვევაში კი სამართლიანობის აღდგენაზე საუბარი გაუმართლებელია. ანუ, სასჯელის ეს მიზანი სახეზე იქნება მხოლოდ სპეციალურ შემთხვევებში და ყველა განსასჯელის მიმართ უფლების ჩამორთმევა ამ მიზნით ვერ გამართლდება. რაც შეეხება სასჯელის მეორე მიზანს, ესაა ახალი დანაშაულის თავიდან აცილება. გაუგებარია საარჩევნო უფლების ჩამორთმევით როგორ ხდება დანაშაულის პრევენცია. რაც შეეხება დამნაშავის რესოციალიზაციას, როგორც განხილვამ აჩვენა, ამ საკითხთან მიმართებით ერთიანი პოზიცია არ არსებობს. კანადის მთავრობა საქმეზე *საუვი კანადის წინააღმდეგ* სწორედ იმით ცდილობდა შეზღუდვის გამართლებას, რომ მათი აზრით, სამოქალაქო უფლებების ჩამორთმევით პირი მიხვდებოდა ჩადენილი ქმედების მანკიერებას, განიმსჭვალებოდა კანონისადმი პასუხისმგებლობის გრძნობით და ეს

⁵²⁴ *Hirst v. the United Kingdom (no. 2)*, App. no. 74025/01, (ECtHR [GC] 6 October 2005), §§ 74-75.

⁵²⁵ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426>> [31.07.2016].

ყველაფერი ხელს შეუწყობდა მის რესოციალიზაციას.⁵²⁶ ამასვე ამტკიცებდა გაერთიანებული სამეფოს მთავრობა საქმეზე *ჰირსტი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ*. თუმცა ორივე შემთხვევაში სასამართლომ დაადგინა, რომ საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა სამოქალაქო პასუხისმგებლობისა და მართლწესრიგისადმი მორჩილების გაზრდის ნაცვლად რადიკალურად საპირისპირო შედეგებს გამოიწვევდა. ამით ხელი შეეშლებოდა არა მხოლოდ პირის რესოციალიზაციას, არამედ ძირი გამოეთხრებოდა მთლიანად მართლმსაჯულების სისტემას, რადგანაც შეუძლებელი გახდებოდა მსჯავრდებულის საზოგადოებაში რეაბილიტაცია.⁵²⁷ მიუხედავად იმისა, რომ სტრასბურგის სასამართლოს დიდმა პალატამ გაერთიანებული სამეფოს პოზიცია მიუღებლად არ მიიჩნია,⁵²⁸ ალოგიკურია იმის მტკიცება, რომ ხმის მიცემის უფლების ჩამორთმევით ხელი შეეწყობა რესოციალიზაციას. პატიმრისთვის სამოქალაქო უფლებების ჩამორთმევა პირდაპირ ჩამოაცილებას მას სამოქალაქო საზოგადოებას, სოციუმისგან გარიყული პიროვნება კი ვეღარ მოახდენს ამ საზოგადოებაში ხელახალ ინტეგრაციას. ის ვერც კანონისადმი პასუხისმგებლობის გრძნობით განიმსჭვალება თუ არ ექნება შესაძლებლობა იტვირთოს მოქალაქის გარკვეული ვალდებულებები და განა სამოქალაქო მოვალეობას არ წარმოადგენს არჩევნებში მონაწილეობა. ამიტომ, ხმის მიცემის უფლების ჩამორთმევით ამ მიზნის მიღწევაც ნაკლებად სავარაუდოა. შესაბამისად, ბუნდოვანია კონსტიტუციური შეზღუდვის მიზანი. მით უმეტეს, გაურკვეველია თუ ნაკლებად მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულ პირებს არ ერთმევათ არჩევნებში მონაწილეობის უფლება, რატომ ერთმევათ ეს უფლება მძიმე და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულ პირებს - ეს განსხვავება რამე არგუმენტს ემყარება, თუ უბრალოდ ჰირსტის საქმეზე სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილების შემდეგ მოხდა კონსტიტუციის 28-ე მუხლში ცვლილება? რეალურად, არჩევნებში მონაწილეობის კონტექსტში ნაკლებად მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულები პირები და მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულები არსებითად მსგავსი კატეგორიაა, რომელსაც სახელმწიფო განსხვავებულად ეპყრობა და ამ განსხვავებულ მოპყრობას თუ არ ექნება მყარი ლეგიტიმური საფუძველი, შესაძლოა თავად კონსტიტუციური ნორმა იყოს თანასწორობის პრინციპთან შეუსაბამო.

განხილვის შედეგად, შეიძლება ითქვას, რომ სახელმწიფოს აქვს საკმაოდ ფართო დისკრეცია, რომ მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლების

⁵²⁶ *Sauvé v. Canada* (Chief Electoral Officer), [2002] 3 S.C.R. 519, 2002 SCC 68, § 38.
⁵²⁷ *Hirst v. the United Kingdom* (no. 2), App. no. 74025/01, (ECtHR [GC] 6 October 2005), §§ 35-37.
⁵²⁸ იქვე, §§ 74-75.

საკითხი მოაწესრიგოს, თუმცა აუცილებელია შეზღუდვა მკაფიო მიზნით იყოს გამართლებული. ასეთი მიზნის გარეშე კი დაუშვებელია შეზღუდვა, რადგან დემოკრატიის მთავარი პრინციპია, რომ ამომრჩევლები ირჩევენ პოლიტიკოსებს და არა პირიქით. თუ პარლამენტს უფლება ექნება ამ კუთხით შეზღუდოს პირთა გარკვეული წრე გამოვა, რომ პოლიტიკოსები თავად განსაზღვრავენ ამომრჩეველთა კატეგორიას. მართალია, პირი, რომელიც ჩადის დანაშაულს ამით უპირისპირდება საზოგადოებას, მაგრამ ის ფაქტი, რომ მას თავისუფლება აღეკვეთება საკმარისი სასჯელია იმისთვის, რომ დამანაშავემ გააცნობიეროს ჩადენილი ქმედების მანკიერება და მოხდეს მისი რეაბილიტაცია. ამიტომ ამის პარალელურად ხმის უფლების ჩამორთმევა ორმაგ სასჯელად წარმოიხინდება. ამასთან, მსჯავრდებულისთვის საარჩევნო უფლების ჩამორთმევა შეიძლება ითქვას, რომ ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს მაკავშირებელ რგოლსაც წყვეტს პატიმარსა და საზოგადოებას შორის. ის ფაქტი, რომ პირს თავისუფლება აღეკვეთა უკვე თავის მხრივ წარმოადგენს საზოგადოებისგან იზოლაციას და ხმის მიცემის აკრძალვით მთლიანად მოწყდება იგი სოციუმს, შესაბამისად ფაქტობრივად შეუძლებელი გახდება საზოგადოებაში მისი რეინტეგრაცია.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, ყველაზე მისაღები იქნება პირისათვის უფლების ჩამორთმევა ავტომატურად არ ხდებოდეს და ამ საკითხს ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში წყვეტდეს მოსამართლე, რომელიც დანაშაულის სიმძიმის, ხასიათის, ვითარებისა და დამნაშავის პიროვნების გათვალისწინებით ან ჩამორთმევს საარჩევნო უფლებას ან არა. თუმცა, გარდამავალ ეტაპზე სანამ მიმდინარებს მართლმსაჯულების სისტემის რეფორმა და სასამართლოს სიტემის მიმართ საჭიროა ხალხის უფრო მაღალი ნდობა, საუკეთესო გამოსავალი იქნება, ხმის უფლება შეეზღუდოთ მხოლოდ სახელმწიფოს წინააღმდეგ და საარჩევნო წესების წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულში მსჯავრდებულ პირებს, რამდენადაც ეს ის კატეგორია, რომლებსაც მართლაც მორალურად არ უნდა ჰქონდეთ პრეტენზია ხელისუფლების ფორმირებაზე და ეს მორალური მოთხოვნა სამართლის დონეზე უნდა გამყარდეს. ყველა სხვა შემთხვევაში კი შეზღუდვა გაუმართლებელია სათანადო ლეგიტიმური მიზნის განსაზღვრის გარეშე.

6.4. საარჩევნო კვანძები: ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრა თუ დისკრიმინაციული ზომა?

საარჩევნო კვანძების საკითხი ყველაზე აქტიურად გენდერული კვანძების კონტექსტში განიხილება და სწორედ ამ საკითხის ანალიზი წარმოაჩენს კვანძების რეალურ დატვირთვას.

ზოგადად, ქალთა საჯარო ცხოვრებაში აქტიურ ჩართულობას განაპირობებს პოლიტიკური, სოციალური, ეკონომიკური, კულტურული და სხვა ფაქტორები.⁵²⁹ სოციალური თვალსაზრისით მნიშვნელოვანია, სათანადოდ იყოს დაცული ქალის, როგორც დედის, უფლებები; მეუღლებზე გადანაწილებული იყოს საოჯახო საქმეები და შვილზე ზრუნვა;⁵³⁰ ქალს უნდა შეეძლოს სამსახურებრივი და ოჯახური ცხოვრების დაბალანსება და სხვ. ⁵³¹ სოციალურ ფაქტორებთან ახლო კავშირშია ეკონომიკური გარემოებები და საჭიროა, რომ გენდერული კუთვნილების მიუხედავად, თანაბრად ხდებოდეს შესრულებული სამუშაოს ანაზღაურება, პროფესიაში შესვლა და კარიერული წინსვლა.⁵³² კულტურული ფაქტორები ერთ-ერთი მთავარი განმსაზღვრელია გენდერული თანასწორობის მისაღწევად,⁵³³ რადგან უმეტეს შემთხვევაში სწორედ სტერეოტიპები არის სოციალურ, ეკონომიკურ და პოლიტიკურ სფეროში მონაწილეობის მთავარი ხელშემშლელი გარემოება.⁵³⁴ ამიტომ, აუცილებელი სათანადო საგანმანათლებლო და ცნობიერების ასამაღლებელი ღონისძიებების განხორციელება.⁵³⁵

მიუხედავად იმისა, რომ ამდენი ფაქტორი ერთობლიობაში ახდენს გავლენას ქალთა საჯარო ცხოვრებაში მონაწილეობაზე, უმთავრესი აქცენტი მაინც პოლიტიკურ საკითხზე კეთდება და განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა პოზიტიური ღონისძიების ისეთ ფორმას, როგორიცაა

⁵²⁹ Assessing the impact of measures to improve women’s political representation (Provisional Version), Committee on Equality and Non-Discrimination of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Doc. 13571, Ref 4079 of 03 October 2014, Summary.

⁵³⁰ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1458.

⁵³¹ Assessing the impact of measures to improve women’s political representation (Provisional Version), Committee on Equality and Non-Discrimination of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Doc. 13571, Ref 4079 of 03 October 2014, Explanatory memorandum by Ms Elena Centemero, Rapporteur, § 17.

⁵³² *Hills J.*, Addressing Gender Quotas in South Africa: Women Empowerment and Gender Equality Legislation, “Deakin Law Review”, 20(1), 2015, 159.

⁵³³ *Suk J. C.*, Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1123.

⁵³⁴ *Hills J.*, Addressing Gender Quotas in South Africa: Women Empowerment and Gender Equality Legislation, “Deakin Law Review”, 20(1), 2015, 158.

⁵³⁵ Assessing the impact of measures to improve women’s political representation (Provisional Version), Committee on Equality and Non-Discrimination of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Doc. 13571, Ref 4079 of 03 October 2014, Explanatory memorandum by Ms Elena Centemero, Rapporteur, § 19.

საარჩევნო გენდერული კოტა.⁵³⁶ რეალურად, გენდერული კოტა განიხილება ფაქტობრივი უთანასწორობის გამოსასწორებელ აუცილებელ საშუალებად, რადგან ქალები ძალიან მცირე დოზით არიან პოლიტიკაში წარმოდგენილნი.⁵³⁷ მაგალითად, ევროსაბჭოს წევრ სახელმწიფოთა თითქმის ერთ მესამედში საკანონმდებლო ორგანოში ქალთა პროცენტული რაოდენობა 20%-საც კი ვერ აღწევს.⁵³⁸ სწორედ ამიტომ მიიჩნევა, რომ არსებული ფაქტობრივი მდგომარეობის გამოსასწორებლად ყველაზე ეფექტიანი და სწრაფი საშუალება სწორედ კოტის დაწესებაა.⁵³⁹ თუმცა, გრძელვადიანი პროგრესის მისაღწევად, საჭიროდ მიიჩნევა სწორედ თანმდევი ღონისძიებების გატარება, სოციალურ, ეკონომიკურ და კულტურულ სფეროში.⁵⁴⁰

ცხადია, კოტირების წესით პარლამენტის წევრების შერჩევას ვერ ეყოლება მხოლოდ მომხრეები,⁵⁴¹ რადგან ცალკეული კანდიდატების უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენება სხვებთან მიმართებით შეიძლება თავად შეიცავდეს დისკრიმინაციის ნიშნებს.⁵⁴² ამასთან, ეს შეიძლება განიხილებოდეს ამომრჩეველთა არჩევანის შეზღუდვად და ზოგჯერ თავად ქალი პოლიტიკოსები აკრიტიკებენ კოტირების სისტემას, რადგან შეურაცხყოფელად მიიჩნევა პარლამენტში არჩევა მხოლოდ იმიტომ, რომ ქალები არიან. თუმცა, კოტის მომხრეები მიიჩნევენ, რომ თანამედროვე სამართალში თანასწორობის ტრადიციულმა კონცეფციამ სახე იცვალა და თუ ადრე თანასწორობა შესაძლებლობების თანაბრობას გულისხმობდა, ახლა შედეგებისა და ფაქტობრივი მდგომარეობის თანასწორობაზე უნდა გაკეთდეს აქცენტი.⁵⁴³ აღნიშნულიდან გამომდინარე, პირველ რიგში, მიზანშეწონილია, თავად კოტის სამართლებრივი ბუნების ანალიზი, ხოლო შემდეგ მისი სახეების შესწავლა თანასწორობის უფლების ჭრილში.

⁵³⁶ *კილლაძე ნ.*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ.* (რედ.), 2014, 327.

⁵³⁷ *Urbinati N.*, Why parity is a better goal than quotas, “International Journal of Constitutional Law”, 10(2), 2012, 465.

⁵³⁸ Assessing the impact of measures to improve women’s political representation (Provisional Version), Committee on Equality and Non-Discrimination of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Doc. 13571, Ref 4079 of 03 October 2014, § 1.

⁵³⁹ *Urbinati N.*, Why parity is a better goal than quotas, “International Journal of Constitutional Law”, 10(2), 2012, 471.

⁵⁴⁰ *Dansicker A. M.*, A Sheep in Wolf’s Clothing: Affirmative Action, Disparate Impact, Quotas and the Civil Rights Act, “Columbia Journal of Law and Social Problems”, 25(1), 1991, 40.

⁵⁴¹ *Hills J.*, Addressing Gender Quotas in South Africa: Women Empowerment and Gender Equality Legislation, “Deakin Law Review”, 20(1), 2015, 156.

⁵⁴² *Huron D. B.*, Equality of Opportunity, or Equality of Results?, “Student Lawyer Journal”, 14(8), 1969, 42.

⁵⁴³ *Hughes J. A.*, Equality in Fact vs. Equality of Opportunity, “Wayne Law Review”, 23(4), 1977, 1211.

6.4.1. კვოტა, როგორც სამართლებრივი კატეგორია

ზემოთ როგორც აღინიშნა, გენდერული კვოტა არის ქალთა საჯარო ცხოვრებაში ჩართულობის ხელშემწყობი მნიშვნელოვანი პოლიტიკური მექანიზმი. თუმცა, თანასწორობის უფლების ჭრილში მისი განხილვის დროს უმთავრესია მისი სამართლებრივი ბუნება და არა პოლიტიკური ასპექტები. შესაბამისად, აუცილებელია გენდერული კვოტის, როგორც სამართლებრივი კატეგორიის გაანალიზება.

საერთაშორისო დონეზე ქალთა უფლებების უზრუნველყოფის ძირითადი სამართლებრივი დოკუმენტი არის ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენცია. კონვენციის მე-7 მუხლი ეხება უშუალოდ ქალის პოლიტიკურ და საჯარო ცხოვრებაში მონაწილეობას და სახელმწიფოებს ავალდებულებს ქალებს კაცების მსგავსად ჰქონდეთ არჩევნებში მონაწილეობის, პოლიტიკის შემუშავებასა და განხორციელებაში ჩართულობის და საჯარო ფუნქციების განხორციელების შესაძლებლობა.⁵⁴⁴ ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კომიტეტის N23 ზოგადი რეკომენდაცია ქალთა პოლიტიკურ ცხოვრებაში ჩართულობის უზრუნველსაყოფად, მიზანშეწონილად მიიჩნევს დროებითი სპეციალური პოზიტიური ზომების გატარებას და ერთ-ერთ ასეთ ზომად სწორედ გენდერული ნიშნით კვოტირება არის დასახელებული.⁵⁴⁵ თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ დროებით სპეციალურ ღონისძიებებს პირდაპირ ეხება კონვენციის მე-4 მუხლი, რომელიც სახელმწიფოს კი არ ავალდებულებს ასეთი ზომების გატარებას, არამედ ითხოვს, რომ სპეციალური ზომები არ ჩაითვალოს დისკრიმინაციად თუ მათ მიზანი ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევაა და აქვთ დროებითი ხასიათი.⁵⁴⁶ თუმცა, გაეროს შესაბამისი კომიტეტი N25 ზოგად რეკომენდაციაში მიიჩნევს, რომ თუ ქალთა დეფაქტო თანასწორობის უზრუნველსაყოფად ეს საჭიროა, დროებითი სპეციალური ღონისძიებების განხორციელება სახელმწიფოს ვალდებულება უნდა

⁵⁴⁴ იხ. ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის მე-7 მუხლის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტები <www.parliament.ge/files/650_12746_258559_CEDAW-GEO.doc> [07.08.2016].

⁵⁴⁵ United Nations, Committee on the Elimination of Discrimination against Women, General Recommendation No. 23, Political and Public Life, HRI/GEN/1/Rev.6 (1997), § 15.

⁵⁴⁶ იხ. ქალთა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საერთაშორისო კონვენციის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტი <www.parliament.ge/files/650_12746_258559_CEDAW-GEO.doc> [07.08.2016].

იყოს.⁵⁴⁷ რაც შეეხება სპეციალური ზომების სახეებს, კომიტეტის მიხედვით, ეს შეიძლება გამოიხატოს სამართლებრივ ან ადმინისტრაციულ ზომებში, სხვადასხვა პროგრამებსა და პროექტებში, რესურსების განაწილებაში თუ სხვა ზომებში, როგორცაა, მაგალითად კვოტა.⁵⁴⁸ ფაქტობრივი თანასწორობის მისაღწევად რომელ სპეციალურ ღონისძიებას შეარჩევს ეს მთლიანად სახელმწიფოს დისკრეციაა და დამოკიდებულია ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაზე.⁵⁴⁹

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ კონვენციის ტექსტი სახელმწიფოს პირდაპირ არ ავალდებულებს დროებითი სპეციალური ზომების გატარებას, გაეროს კომიტეტის ზოგადი რეკომენდაცია კი სამართლებრივად სავალდებულო ხასიათის არ არის. ასეც რომ იყოს, უშუალოდ გენდერული კვოტის დაწესება თავად კომიტეტის მოთხოვნაც არ არის, რადგან სახელმწიფოს აქვს დისკრეცია თავად შეარჩიოს ფაქტობრივი თანასწორობის მისაღწევად კვოტას დააწესებს თუ სხვა სპეციალურ ღონისძიებას გამოიყენებს.

6.4.2. კვოტირების სისტემები

ცალკეულ სახელმწიფოებში, სადაც კვოტირების სისტემა მოქმედებს კვოტები განსაზღვრულია სამართლებრივ დონეზე, ან პარტიები პრაქტიკაში თავად ნერგავენ ამ სისტემას.⁵⁵⁰ სამართლებრივ დონეზე კვოტირების სისტემა შეიძლება განსაზღვრული იყოს კონსტიტუციაში (მაგალითად, ბურკინა ფასო, ნეპალი, ფილიპინები, უგანდა) ან საარჩევნო კანონმდებლობაში (მაგალითად, პოლონეთი,⁵⁵¹ ბელგია, ბოსნია ჰერცეგოვინა, სლოვენია,⁵⁵² საფრანგეთი).⁵⁵³ რაც შეეხება ნებაყოფლობით კვოტებს, ზოგიერთ ქვეყანაში პოლიტიკური პარტიები საკუთარი ნებით იყენებენ კვოტირებას პარტიული სიის შედგენისას (მაგალითად, გერმანია, ნორვეგია, შვედეთი).⁵⁵⁴ ამასთან, მხოლოდ საართლებრივად კვოტების

⁵⁴⁷ United Nations, Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW), General Recommendation 25, *Temporary Special Measures*, UN Doc. CEDAW/C/2004/I/WP.1/Rev.1, 30 (2004), § 24.

⁵⁴⁸ იქვე, § 22.

⁵⁴⁹ იქვე, § 28.

⁵⁵⁰ Suk J. C., *Gender Quotas after the End of Men*, "Boston University Law Review", 93(3), 2013, 1125.

⁵⁵¹ Sledzinska-Simon A., *Gender Equality from Beneath: Electoral Gender Quotas in Poland*, "Canadian Journal of Law & Society", 28(2), 2013, 152.

⁵⁵² *კილაძე ნ.*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „აღამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ. (რედ.)*, 2014, 330.

⁵⁵³ Somani A. A., *The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go*, "William & Mary Law Review", 54(4), 2013, 1455.

⁵⁵⁴ <<http://www.quotaproject.org/aboutQuotas.cfm>> [02.01.2017].

განსაზღვრა არ არის საკმარისი თუ ამ ვალდებულების შეუსრულებლობისთვის არ იქნება დადგენილი გარკვეული სანქციები.⁵⁵⁵

თუმცა, მიუხედავად სავალდებულობისა თუ ნებაყოფლობითობისა, ეფექტიანობის თვალსაზრისით არსებითია შინაარსობრივად რას გულისხმობს კვოტირების სისტემა და რამდენად რეალურად იძლევა საკანონმდებლო ორგანოში ქალთა მოხვედრის შესაძლებლობას. კერძოდ, მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ სიაში გარკვეული პროცენტული შემადგენლობით გენდერული ბალანსის დაცვა, არამედ ამ კანდიდატების პარტიის სიის სათავეში განსაზღვრა.⁵⁵⁶

კვოტირება უმეტესად პროპორციულ საარჩევნო სისტემებში გამოიყენება, მაგრამ შესაძლებელია მისი დანერგვა მაჟორიტარულ სისტემაშიც.⁵⁵⁷ თუმცა, თვით პროპორციულ სისტემაშიც კვოტების პრაქტიკაში განხორციელება საკმაო სირთულეებთან შეიძლება იყოს დაკავშირებული, რადგან ეს პრაქტიკულად არის პარტიის დისკრეციაში გარკვეული ჩარევა, რომ თავად შეარჩიოს საკუთარი კანდიდატები.⁵⁵⁸ შესაბამისად, კვოტების დაწესებას მომხრეების პარალელურად, არაერთი მოწინააღმდეგე ჰყავს და მიზანშეწონილია დადებითი და უარყოფითი მხარეების ურთიერთშედარება.

6.4.3. კვოტების დადებითი და უარყოფითი მხარეები თანასწორობის უფლების ჭრილში

ზემოთ როგორც აღინიშნა, კვოტების დაწესება მიზნად ისახავს ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევას, თუმცა ეს ხდება ადამიანების გარკვეული ნაწილის სხეებთან შედარებით უპირატეს მდგომარეობაში ჩაყენების ხარჯზე და შესაძლოა არღვევდეს სხვათა თანასწორობის უფლებას.⁵⁵⁹ ანუ, კვოტების დაწესების შემთხვევაში ერთმანეთს უპირისპირდება სხვადასხვა სუბიექტების თანასწორობის უფლება და ამ

⁵⁵⁵ *ჭილაძე ნ.*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ. (რედ.)*, 2014, 330; *Dahlerup D. (ed.)*, Women, Quotas and Politics, London, 2006, 19-21. <<http://www.quotaproject.org/aboutQuotas.cfm>> [02.01.2017].

⁵⁵⁶ *Dahlerup D. (ed.)*, Women, Quotas and Politics, London, 2006, 19-21.

⁵⁵⁷ იქვე.

⁵⁵⁸ <<http://www.quotaproject.org/aboutQuotas.cfm>> [02.01.2017].

⁵⁵⁹ *ჭილაძე ნ.*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ. (რედ.)*, 2014, 335.

კოლიზიის გადაწყვეტა ორივე მხარეს არსებული ინტერესების შეჯერების შედეგად უნდა მოხდეს.

კვოტირების მომხრეების არგუმენტაციით, კვოტების დაწესება სხვების დისკრიმინაციას კი არ ახდენს, არამედ ქალების პოლიტიკაში ჩართულობის ხელშემშლელი ბარიერების მაკომპენსირებელი საშუალებაა.⁵⁶⁰ კერძოდ, მათი განცხადებით, კაცებით დომინირებულ საზოგადოებაში ქალების კვალიფიკაცია სათანადოდ არ ფასდება და რადგან პარლამენტი წარმომადგენლობითი ორგანოა, ქალებს უნდა ჰქონდეთ რეალური შესაძლებლობა წარმოდგენილი იყვნენ საკანონმდებლო ორგანოში.⁵⁶¹ ამასთან, შესაძლოა კვოტის დაწესება პარტიების პრეროგატივაში ჩარევა იყოს, მაგრამ ვინ იქნება პარლამენტში არჩეული ეს ამომრჩევლის გადასაწყვეტია და არა პარტიის, ამიტომ ამომრჩევლის ინტერესების დაცვა ამართლებს პარტიების დისკრეციაში ამ ჩარევას.⁵⁶² კვოტების დაწესების მხარდამჭერები დამატებით აღნიშნავენ, რომ ეს ზომა ვერ შეფასდება დისკრიმინაციად, რადგან მხოლოდ დროებით ხასიათს ატარებს.⁵⁶³

კვოტების მოწინააღმდეგეებს აქვთ საპასუხო მოსაზრება ყველა ამ არგუმენტაციაზე. მათი მტკიცებით, კვოტირება თანასწორობის პრინციპის არსს ეწინააღმდეგება, რადგან ქალებს კაცებთან შედარებით უპირატეს შესაძლებლობას აძლევს არჩეული იქნენ საკანონმდებლო ორგანოში.⁵⁶⁴ ამასთან, ეს არა მხოლოდ პოლიტიკური პარტიის თავისუფლებაში ჩარევაა, არამედ თავად ამომრჩევლების ნების თავისუფლებაც იზღუდება, რადგან საკანონმდებლო ორგანოში მათი წარმომადგენელი აირჩევა არა კვალიფიკაციის მიხედვით, არამედ მხოლოდ გენდერული ნიშნით.⁵⁶⁵ უფრო მეტიც, კვოტირების ოპონენტების განცხადებით, ამ სისტემას თავად ქალებიც ეწინააღმდეგებიან, რადგან მათ არ სურთ პარლამენტში მოხვედრა მხოლოდ იმიტომ, რომ ქალები არიან.⁵⁶⁶

⁵⁶⁰ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1452.

⁵⁶¹ *ჭილაძე ნ.*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ.* (რედ.), 2014, 315.

⁵⁶² <<http://www.quotaproject.org/aboutQuotas.cfm>> [02.01.2017].

⁵⁶³ *Balan S.*, Formal and Substantive Equality of opportunity, “Cogito: Multidisciplinary Research Journal”, 4(4), 2012, 92.

⁵⁶⁴ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1452.

⁵⁶⁵ <<http://www.quotaproject.org/aboutQuotas.cfm>> [02.01.2017].

⁵⁶⁶ *ჭილაძე ნ.*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ.* (რედ.), 2014, 337.

რეალურად, ამ საპირისპირო არგუმენტების შედარების შედეგად, შეიძლება ითქვას, რომ კვოტირების მოწინააღმდეგეები და მომხრეები ძირითადად განსხვავებულად აღიქვამენ თანასწორობის კონცეფციას. ყველა სხვა მოსაზრება კი სამართლებრივად რელევანტური ნაკლებად არის და მხოლოდ დამხმარე არგუმენტად შეიძლება იქნეს გამოყენებული. კერძოდ, კვოტების მომხრეები თანასწორობის პრინციპის არსს ხედავენ შედეგების თანასწორობაში, მოწინააღმდეგეები კი – შესაძლებლობების თანასწორობაში. პირველი გულისხმობას განსხვავებულ შესაძლებლობას და თანაბარ შედეგს, ხოლო მეორე პირიქით – თანაბარ შესაძლებლობას და განსხვავებულ შედეგს. ამიტომ, აუცილებელია ადამიანის უფლებათა თანამედროვე სამართალში თანასწორობის პრინციპის რეალური დატვირთვის გაანალიზება.

6.4.4. თანასწორობის, როგორც სამართლებრივი კონცეფციის, დატვირთვა ადამიანის უფლებათა სამართალში

ზემოთ როგორც აღინიშნა, კვოტების თაობაზე დისკუსიის სამართლებრივი მხარე სწორედ თანასწორობის კონცეფციის განსხვავებულ აღქმას უკავშირდება. ადამიანის უფლებათა სამართალში თანასწორობის კლასიკური გაგება შესაძლებლობების თანასწორობას გულისხმობს, რაც ავტომატურად განსხვავებულ შედეგებს იწვევს.⁵⁶⁷ თუმცა, ფემინისტური მოძრაობის მხრიდან ბოლო წლებში მკაფიოდ ფიქსირდება, რომ მხოლოდ ფორმალური ბარიერების მოხსნა და თანაბარი შესაძლებლობების მინიჭება საკმარისი არ არის ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად.⁵⁶⁸ 1995 წელს ქალთა მეოთხე მსოფლიო კონფერენციაზე პეკინში მიღებული დეკლარაცია და სამოქმედო პლატფორმა ყურადღებას სწორედ დე ფაქტო თანასწორობის საჭიროებაზე ამახვილებს.⁵⁶⁹ 2015 წელს გაეროს ქალთა ორგანიზაციის აღმასრულებელი დირექტორის შეფასებით, პეკინის დეკლარაციის მიღებიდან 20 წლის გასვლის შემდეგ ვერც ერთმა სახელმწიფომ მიაღწია ქალებისა და კაცების ფაქტობრივ თანასწორობას.⁵⁷⁰

⁵⁶⁷ Balan S., Formal and Substantive Equality of opportunity, “Cogito: Multidisciplinary Research Journal”, 4(4), 2012, 85.

⁵⁶⁸ Hughes J. A., Equality in Fact vs. Equality of Opportunity, “Wayne Law Review”, 23(4), 1977, 1211.

⁵⁶⁹ ჰილდაბი ნ., ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), კორკელია კ. (რედ.), 2014, 320.

⁵⁷⁰ <http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016].

თანასწორობის კონცეფციის ახლებურად გააზრების მცდელობიდან 20 წლის შემდეგ ასეთი შედეგი საკმაოდ მრავლის მეტყველია და ბევრ კითხვას ბადებს თავად ამ ახალ კონცეფციასთან მიმართებით. კერძოდ, საკითხავია ფაქტობრივი თანასწორობის მისაღწევად რა საშუალებები იქნა მიზნად დასახული და რამდენად რეალისტურია როდესმე სრული ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევა? ხსენებული დოკუმენტების ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ პეკინის დეკლარაცია, ერთი მხრივ მიზნად ისახავს ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევას და მეორე მხრივ, ამ მიზნის მისაღწევად აუცილებლად არის მიჩნეული შესაძლებლობების თანასწორობისა და არსებული ბარიერების აღმოფხვრის უზრუნველყოფა. კერძოდ, ყურადღება გამახვილებულია უფლებების, შესაძლებლობებისა და რესურსების ხელმისაწვდომობის თანასწორობაზე;⁵⁷¹ გენდერულად მგრძობიარე პროგრამებისა და პროექტების განხორციელებაზე;⁵⁷² ქალების გაძლიერებასა და მათ მიმართ არსებული წინაღობების აღმოფხვრაზე;⁵⁷³ ქალთა მიმართ ძალადობის აღმოფხვრაზე.⁵⁷⁴ თავის მხრივ, პეკინის სამოქმედო პლატფორმა მთავარ გამოწვევად, სხვებს შორის, ასახელებს: ქალთა სიღარიბეს, განათლებასა და ჯანდაცვაზე არათანაბარ ხელმისაწვდომობას, ქალთა მიმართ ძალადობას, ეკონომიკურ საკითხებში არათანასწორობას, გადაწყვეტილების მიღების პროცესში არათანასწორობას, სტერეოტიპების არსებობას.⁵⁷⁵ შესაბამისად, ამ დოკუმენტების მიხედვითაც, თანასწორობის მისაღწევად საჭიროა ისეთი ზომების გატარება, რომელიც თანასწორობის კლასიკური კონცეფციის ფარგლებში ჯდება და თანაბარი შესაძლებლობების უზრუნველყოფას გულისხმობს.⁵⁷⁶ მხოლოდ რამდენიმე ადგილას არის მოხსენიებული კვოტა, როგორც გენდერული ბალანსის მისაღწევად რეკომენდებული საშუალება და ისიც მხოლოდ საჭიროების შემთხვევაში.⁵⁷⁷

⁵⁷¹ UN Women, Beijing Declaration, § 15

<http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016].

⁵⁷² იქვე, § 19.

⁵⁷³ იქვე, § 24.

⁵⁷⁴ იქვე, § 29.

⁵⁷⁵ UN Women, Beijing Platform for Action, § 44

<http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016].

⁵⁷⁶ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, "Boston University Law Review", 93(3), 2013, 1127.

⁵⁷⁷ Beijing+5 Political Declaration and Outcome, Further actions and initiatives to implement the Beijing Declaration and Platform for Action, §§ 66(a), 81(b)

<http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016].

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ თანასწორობის ახალი კონცეფციის რეალური სიახლე არის მხოლოდ მიზანი ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევისა, ხოლო საშუალებები კვლავ კლასიკური თანასწორობის მოდელის ფარგლებში განიხილება. ასეთი მიდგომის მიხედვით, შესაძლოა არასწორი იყოს ფაქტობრივი თანასწორობის შეფასება შედეგების მიხედვით, რადგან თუ ყველა სამართლებრივი და ფაქტობრივი ბარიერი აღმოიფხვრება და შესაძლებლობები სამართლებრივად და ფაქტობრივად თანასწორი იქნება, მაშინ დე ფაქტო თანასწორობაც სახეზე იქნება, როგორც კონცეფცია. შედეგის მიხედვით ფაქტობრივი თანასწორობა არარეალისტური და არამიზანშეწონილი მიზანი იქნება, რადგან ეს ნიშნავს იმას, რომ მიუხედავად იმის ვინ რას დაიმსახურებს, ყველა მაინც თანაბარს მიიღებს.⁵⁷⁸ ეს კი თავად არის დისკრიმინაცია, რადგან განსხვავებული მდგომარეობაში მყოფ ადამიანებს, ანუ ადამიანებს, რომლებმაც შესაძლებლობები განსხვავებულად გამოიყენეს, სახელმწიფო ერთნაირად მოეპყრობა.⁵⁷⁹ ამასთან, გაურკვეველია შედეგების მიხედვით დე ფაქტო თანასწორობა რეალურად რას ნიშნავს? იმას, რომ აბსოლუტურად ყველა სფეროში ქალი და კაცი 50-50%-ით იყოს წარმოდგენილი?⁵⁸⁰ თუ კი, რატომ ხდება პროცენტული გადანაწილება მხოლოდ გენდერული ნიშნით?⁵⁸¹ რატომ არ უნდა არსებობდეს გარკვეული პროცენტული კვოტა ეთნიკური, ასაკის, შეზღუდული შესაძლებლობის ან ნებისმიერი სხვა ნიშნით?⁵⁸² როდესაც თანასწორობის ახალი კონცეფცია განიხილება, რაც შედეგების თანასწორობას გულისხმობს,⁵⁸³ ცხადია, ახალი კონცეფცია ყველა ადამიანზე უნდა გავრცელდეს და თუ შედეგების მიხედვით მოხდება შეფასება, მაშინ ძალიან რთული ან საერთოდ შეუძლებელი იქნება ყველა ადამიანი განურჩევლად რომელიმე ნიშნისა, ფაქტობრივად აბსოლუტურად თანასწორ ან თუნდაც გარკვეული პროპორციულობით თანასწორ მდგომარეობაში იყოს.⁵⁸⁴ შედეგების გათანასწორება მხოლოდ ხელოვნურად შეიძლება მოხდეს და ეს თანასწორობის და ადამიანის სხვა უფლებების შელახვის ხარჯზე შეიძლება იყოს თეორიულად

⁵⁷⁸ Balan S., Formal and Substantive Equality of opportunity, “Cogito: Multidisciplinary Research Journal”, 4(4), 2012, 86.

⁵⁷⁹ Somani A. A., The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1452.

⁵⁸⁰ Hills J., Addressing Gender Quotas in South Africa: Women Empowerment and Gender Equality Legislation, “Deakin Law Review”, 20(1), 2015, 175.

⁵⁸¹ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1129.

⁵⁸² იქვე, 1133.

⁵⁸³ Sledzinska-Simon A., Gender Equality from Beneath: Electoral Gender Quotas in Poland, “Canadian Journal of Law & Society”, 28(2), 2013, 161.

⁵⁸⁴ იქვე, 167.

შესაძლებელი.⁵⁸⁵ რეალურად, ეს მიდგომა გულისხმობს ადამიანების გარკვეული კატეგორიის თანასწორობის უზრუნველყოფას სხვა ადამიანების თანასწორობის დარღვევის საფუძველზე, რაც იდეურად ვერ იქნება სწორი.⁵⁸⁶ შედეგების მიხედვით ადამიანების დე ფაქტო თანასწორობა დაახლოებით ისეთივე მიზანია, რომ ყველა ადამიანი ერთნაირად მდიდარი ან ღარიბი იყოს. ისევე როგორც თავისუფალი ეკონომიკის პირობებში ადამიანები განსხვავებულად იყენებენ შესაძლებლობებს და განსხვავებულ ეკონომიკურ მდგომარეობაში არიან,⁵⁸⁷ თავისუფალი სამართლებრივი სივრცის პირობებშიც განსხვავებულად ხდება შესაძლებლობების რეალიზება და დე ფაქტო შედეგები ყველა სფეროში განსხვავებულია.

განხილვის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ თანასწორობა არის სამართლებრივი კატეგორია, რომელიც თანაბარ შესაძლებლობას უნდა უზრუნველყოფდეს დე იურე და დე ფაქტო, თუმცა შედეგები ვერ იქნება აბსოლუტურად თანასწორი. რეალურად, პეკინის დეკლარაციით თანასწორობის ახალი კონცეფცია კი არ დადგინდა, არამედ უფრო მკაფიო გახდა, რომ თანასწორობის მიზანი შედეგებში უნდა აისახებოდეს. თუმცა ეს ბუნებრივად უნდა ხდებოდეს თანაბარი შესაძლებლობების რეალურად უზრუნველყოფით და არა ხელოვნურად, შედეგების პროცენტულად თუ პროპორციულად გადანაწილებით. პეკინის დეკლარაციით განსაზღვრული მიზანი ძალიან კარგი საშუალებაა, რომ თანასწორობის მიღწევა იყოს მუდმივი პროცესი და არა რაღაც წერტილი, რომელსაც თუ სახელმწიფო მიაღწევს, აღარ იქნება საჭირო დამატებითი ზომების გატარება.

6.4.5. კვოტების კონსტიტუციურობის საკითხი

წინა ქვეთავებში კვოტების დაწესებასთან დაკავშირებული საკითხების ანალიზმა როგორც აჩვენა, მიუხედავად იმისა, რომ კვოტირებას საკმაოდ ბევრი სახელმწიფო თუ საერთაშორისო ორგანიზაცია უჭერს მხარეს, ჩნდება კითხვები მისი გამოყენების ლეგიტიმურობასთან დაკავშირებით. კერძოდ, არ არის ერთგვაროვანი მიდგომა კვოტები ხომ არ გამოიწვევს სხვა ადამიანების უფლებების შეხდუღვას და შესაბამისად, ხომ არ იქნება კონსტიტუციასთან შეუსაბამო.

⁵⁸⁵ *Huron D. B.*, Equality of Opportunity, or Equality of Results?, “Student Lawyer Journal”, 14(8), 1969, 44.

⁵⁸⁶ *Suk J. C.*, Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1127.

⁵⁸⁷ *Balan S.*, Formal and Substantive Equality of opportunity, “Cogito: Multidisciplinary Research Journal”, 4(4), 2012, 87.

აქედან გამომდინარე, მიზანშეწონილია იმ სახელმწიფოთა პრაქტიკის ანალიზი, სადაც კვოტების კონსტიტუციურობის საკითხი დადგადის წესრიგში და გარკვეული პრინციპები ჩამოყალიბდა რა შემთხვევაში შეიძლება იყოს დასაშვები ან მიუღებელი კვოტების დაწესება.

6.4.5.1. იტალიის საკანონმდებლო და სასამართლო ხელისუფლების მიღვლემები კვოტებთან მიმართებით

იტალიაში გენდერული კვოტების დაწესება ფართო საჯარო და პოლიტიკური განხილვის საგანი გახდა 1995 წლიდან, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლომ არაკონსტიტუციურად ცნო 1993 წელს მიღებული კანონი, რომელიც მიზნად ისახავდა ეროვნულ და რეგიონულ დონეზე არჩევით თანამდებობებზე ქალებისა და კაცების თანაბარი წარმომადგენლობის ხელშეწყობას.⁵⁸⁸ მოგვიანებით იტალიის პარლამენტმა მიიღო ორი კანონი კვოტების თაობაზე. პირველი კანონის მიხედვით, ადგილობრივ და რეგიონულ არჩევნებში არც ერთი სქესი უნდა ყოფილიყო 2/3-ზე მეტი კანდიდატების სიაში.⁵⁸⁹ მეორე კანონი ეხებოდა პარლამენტის ქვედა პალატის არჩევნებს და ითხოვდა, რომ სიაში ყოველი მეორე ყოფილიყო განსხვავებული სქესის კანდიდატი.⁵⁹⁰ მიუხედავად იმისა, რომ ეს ორი კანონი განსხვავებული გზით ცდილობდა ქალთა პოლიტიკაში ჩართულობის ხელშეწყობას, იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლომ ორივე არაკონსტიტუციურად გამოაცხადა.⁵⁹¹ მართალია სასამართლომ აღნიშნა, რომ ორივე ტექსტი იყო ნეიტრალური და არც ერთი სქესი იყო პირდაპირ მოხსენიებული, თუმცა მან მაინც მიიჩნია, რომ კანონმდებლის მიზანი ქალებისთვის გარანტირებული ადგილების უზრუნველყოფა იყო.⁵⁹² სასამართლოს პოზიციით, კონსტიტუცია დასაშვებად მიიჩნევა დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად გარკვეული პოზიტიური ზომების გატარებას, თუმცა უშუალოდ კვოტა კონსტიტუციის 51-ე მუხლთან შეუსაბამოდ იქნა მიჩნეული, რომლის მიხედვითაც მოქალაქეებს საჯარო

⁵⁸⁸ *Guadagnini M.*, The Debate on Women's Quotas in Italian Electoral Legislation, "Swiss Political Science Review", 4(3), 1998, 97-102.

⁵⁸⁹ ob. Art. 1(6), Legge 23 febbraio 1995, n. 43 Nuove norme per la elezione dei consigli delle regioni a statuto ordinario <http://www.sistemielettorali.it/docita/legge_43_23_febbraio_1995.pdf> [02.01.2016]; Art. 5(2), Legge 25 marzo 1993, n.81, Elezione diretta del sindaco, del presidente della provincia, del consiglio comunale e del consiglio provinciale <http://www.sistemielettorali.it/docita/legge_81_25_marzo_1993.pdf> [02.01.2016].

⁵⁹⁰ Art. 1, Legge 4 agosto 1993, n. 277, Nuove norme per l'elezione della Camera dei deputati <<http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1993/08/20/093A4567/sg>> [02.01.2016].

⁵⁹¹ *Van Cleave R. A.*, Luogo e Spazio, Place and Space: Gender Quotas and Democracy in Italy, University of Baltimore Law Review, 42(2), 2013, 352.

⁵⁹² Judgment N422, Constitutional Court of Italy, 12 September 1995, §5. <<http://www.giurcost.org/decisioni/1995/0422s-95.htm>> [02.01.2016].

სამსახურის დაკავება და არჩევით თანამდებობებზე არჩევა თანასწორ საწყისებზე უნდა შეეძლოს. სასამართლოს აზრით, საარჩევნო კვოტა წარსული უთანასწორობის დისკრიმინაციული გზით გამოსწორების მცდელობაა.⁵⁹³ საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრა მისი უმათავრესი დანიშნულებაა, თუმცა ეს არ უნდა მოხდეს სხვა უფლებების შელახვის ხარჯზე. ამიტომ, სასამართლომ პოლიტიკურ პარტიებს მოუწოდა, რომ მათ ნებაყოფლობითი კვოტები თავად დაეწესებინათ ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად.⁵⁹⁴

იტალიაში საარჩევნო კვოტების საკითხი კიდევ ერთხელ დადგა დღის წესრიგში 2003 წელს საკონსტიტუციო რეფორმის დროს.⁵⁹⁵ რეფორმის ფარგლებში პარლამენტი შეეცადა საკონსტიტუციო სასამართლოს კვოტების საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებისთვის კონსტიტუციის ტექსტის ცვლილება დაეპირისპირებინა და ცვლილება შეიტანა 117-ე⁵⁹⁶ და 51-ე მუხლებში, რითაც დაზუსტდა, რომ სახელმწიფომ უნდა კონკრეტული ზომები გაატაროს პოლიტიკურ და საჯარო ცხოვრებაში ქალისა და კაცის თანაბრად ჩართულობის უზრუნველსაყოფად.⁵⁹⁷

იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლოს კონსტიტუციის განახლებულ 51-ე მუხლზე მსჯელობის შესაძლებლობა 2010 წელს მიეცა, როდესაც მთავრობამ გაასაჩივრა 2009 წელს კამპანიას რეგიონში მიღებული კანონი,⁵⁹⁸ რომლის მიხედვითაც საარჩევნო სიაში ერთი და იგივე სქესის კანდიდატები არ უნდა ყოფილიყვნენ 2/3-ზე მეტი, ისევე როგორც ეს განსაზღვრული იყო კანონით, რომელიც არეგულირებდა ევროპარლამენტში იტალიელი კანდიდატების წარმომადგენლობას.⁵⁹⁹ საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით, რეგიონული კანონი, ერთი მხრივ, ხელს უწყობს ორივე სქესი არჩევით თანამდებობაზე თანაბარ წარმომადგენლობას და, მეორე მხრივ, არ ღახავს ამომრჩევლის უფლებას

⁵⁹³ იქვე, § 6.

⁵⁹⁴ იქვე, § 6.

⁵⁹⁵ *Van Cleave R. A.*, *Luogo e Spazio, Place and Space: Gender Quotas and Democracy in Italy*, *University of Baltimore Law Review*, 42(2), 2013, 355.

⁵⁹⁶ Art. 3, Amendments to Title V of Part II of the Constitution of Italy published in the Official Gazette no. 248 of 24 October 2001 <<http://www.parlamento.it/parlam/leggi/01003lc.htm>> [02.01.2017].

⁵⁹⁷ Art. 51, Constitution of Italy

<https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf> [02.01.2017].

⁵⁹⁸ Judgment N4 of the Constitutional Court of Italy, 15 December 2009, §1 <<http://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2010&numero=4>> [02.01.2017].

⁵⁹⁹ Art. 10, Legge Regionale del 27 marzo 2009 n. 4, Legge elettorale <http://www.sito.regione.campania.it/leggi_regionali2009/lr04_09vigente.pdf> [02.01.2017].

აირჩიოს მისთვის სასურველი კანდიდატი.⁶⁰⁰ სასამართლომ დააზუსტა, რომ კანონი ამომრჩეველს ორი ხმის უფლებას აძლევდა და მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ ორივე კანდიდატი იქნებოდა ერთი და იმავე სქესი, მაშინ გაბათილდებოდა მეორე არჩევანი.⁶⁰¹ ამიტომ, სასამართლოს აზრით, საარჩევნო უფლების რეალიზების ეს სპეციფიკა იძლეოდა ზოგადად ქალთა არჩევის უფრო მეტ შესაძლებლობას, თუმცა გარანტირებული კვოტა არც ერთ კონკრეტულ კანდიდატს არ ჰქონდა.⁶⁰² შესაბამისად, მინეულ იქნა, რომ კანონი კონსტიტუციის შესაბამისად, ამომრჩეველთა ხმის უფლების შელახვის გარეშე ახალისებდა თანასწორობას.⁶⁰³

რეალურად, კონსტიტუციის ტექსტში ფრაზის დამატება, რომ ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად კონკრეტული ნაბიჯები უნდა გადაიდგას, არ არის იმის ავტომატური საფუძველი, რომ კვოტა კანონიერად ჩაითვალოს, მაგრამ, როგორც ჩანს იტალიის საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციის 51-ე მუხლის ახალ რედაქციასთან შეუსაბამოდ აღარ ჩათვალა კვოტირების თაობაზე რეგიონული კანონი. უნდა აღინიშნოს, რომ რეალურად, სასამართლომ მუხლი უფრო ფართოდ კი არ განმარტება ვიდრე 1995 წელს, არამედ ამ შემთხვევაში განსხვავებული იყო თავად საარჩევნო კანონმდებლობა. კერძოდ, კანონი სიაში ერთი სქესის კანდიდატების 2/3-ზე მეტად წარმოდგენის აკრძალვის პარალელურად ამომრჩეველს შესაძლებლობას აძლევდა ამ საარჩევნო სიიდან თავად ამოერჩია მისთვის სასურველი ორი კანდიდატი. შესაბამისად, გადამწყვეტი იყო თავად საარჩევნო სისტემის ეს თავისებურება და მიზანშეწონილია კვოტების კონსტიტუციურობაზე მსჯელობისას ყოველთვის გათვალისწინებული იყოს საარჩევნო სისტემის თავისებურებები. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ მიუხედავად კონსტიტუციური ცვლილებისა და სასამართლოს პრაქტიკის ამგვარი განვითარებისა, იტალიაში კვოტები მხოლოდ რეგიონალ დონეზე გამოიყენება და ეროვნული მასშტაბით მსგავსი რეგულაცია ჯერ არ მიღებულა.⁶⁰⁴

⁶⁰⁰ Judgment N4 of the Constitutional Court of Italy, 14 January 2010, §3.2. <<http://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?anno=2010&numero=4>> [02.01.2017].

⁶⁰¹ იქვე.

⁶⁰² იქვე.

⁶⁰³ იქვე.

⁶⁰⁴ *Van Cleave R. A., Luogo e Spazio, Place and Space: Gender Quotas and Democracy in Italy*, University of Baltimore Law Review, 42(2), 2013, 362.

6.4.5.2. საფრანგეთის „პარიტეტული რეფორმა“ გენდერული თანასწორობის უზრუნველსაყოფად

საფრანგეთში კვოტების კონსტიტუციურობის საკითხი განხილვის საგანი გახდა 1982 წლიდან, როდესაც საკონსტიტუციო საბჭოს მოუწია ინიცირებულ კანონპროექტზე მსჯელობა, რომლის მიხედვითაც მუნიციპალურ არჩევნებში კანდიდატების მინიმუმ 25% ქალი უნდა ყოფილიყო.⁶⁰⁵ საკონსტიტუციო საბჭოს გადაწყვეტილებით, ამგვარი წესი საფრანგეთის კონსტიტუციის მე-3 მუხლთან შეუსაბამო იყო.⁶⁰⁶ გადაწყვეტილების დასაბუთების დროს საკონსტიტუციო საბჭო აგრეთვე დაეყრდნო ადამიანის და მოქალაქის უფლებების შესახებ ფრანგულ დეკლარაციას, რომელსაც აგრეთვე აქვს კონსტიტუციური სტატუსი⁶⁰⁷ და მის მე-6 მუხლთან ერთობლიობაში მიიჩნია განსახილველი ნორმა არაკონსტიტუციურად, რადგან დაუშვებელი იყო სქესის ნიშნით კანდიდატების განსხვავებულ მდგომარეობაში ჩაყენება.⁶⁰⁸ ამ გადაწყვეტილების შემდეგ ფრანგული ფემინისტური მოძრაობა კვოტირების ნაცვლად პარიტეტულ წარმომადგენლობას ლობირებდა, რომელიც ორი სქესი წარმომადგენლებს შორის განსხვავების ნაცვლად ერთიანობას ისახავდა მიზნად.⁶⁰⁹ კერძოდ, ამ მიდგომის მიხედვით 25%-იანი კვოტა ქალებს უმცირესობად აქცევდა, მაშინ როდესაც პარიტეტული წარმომადგენლობა ქალის და კაცის თანაბარ ანუ 50%-50%-იან წარმომადგენლობას გულისხმობდა.⁶¹⁰ სწორედ ამ მიზნით 1999 წელს ცვლილება შევიდა კონსტიტუციის მე-3 მუხლში და სავალდებულო გახდა ზომების გატარება, რომელიც წახალისებდა არჩევით თანამდებობებზე ქალის და კაცის თანაბარ ხელმისაწვდომობას.⁶¹¹ საკანონმდებლო ორგანომ 2008 წელს დამატებითი ცვლილება შეიტანა კონსტიტუციაში, რომ სამეწარმეო სუბიექტების გამგეობებშიც შესაძლებელი ყოფილიყო კვოტირების დაწესება.⁶¹² კერძოდ ტექსტი მთლიანად პირველ მუხლში

⁶⁰⁵ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1129.
⁶⁰⁶ Decision No. 82-146 DC of 18 November 1982, Constitutional Council of France, § 8 <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1982/82-146-dc/decision-n-82-146-dc-du-18-novembre-1982.8008.html>> [02.01.2017].
⁶⁰⁷ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1129.
⁶⁰⁸ Decision No. 82-146 DC of 18 November 1982, Constitutional Council of France, §§ 6-8 <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/francais/les-decisions/acces-par-date/decisions-depuis-1959/1982/82-146-dc/decision-n-82-146-dc-du-18-novembre-1982.8008.html>> [02.01.2017].
⁶⁰⁹ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1131.
⁶¹⁰ იქვე, 1129.
⁶¹¹ Art. 1, Constitutional Law of France N99-569 on Equality Between Women and Men, 8 July 1999 <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000396412>> [02.01.2017].
⁶¹² Art. 1, Constitutional Law 2008-724 on the Modernization of the Institutions of the Fifth Republic, 23 July 2008 <<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000019237256>> [02.01.2017].

გადავიდა და გენდერული პარიტეტის წახალისება სავალდებულო გახდა არა მხოლოდ საჯარო თანამდებობაზე, არამედ ნებისმიერ პოზიციაზე, რომელიც დაკავშირებულია პროფესიულ და სოციალურ პასუხისმგებლობასთან.⁶¹³

პარიტეტული წარმომადგენლობის და არა კვოტირების დამკვიდრებამ ფრანგ ფემინისტებს საფუძველი მისცა ემპტიციებიანთ, რომ ამგვარი პარიტეტი არ უნდა დაწესებულიყო რასობრივი, ეთნიკური ან სხვა ნიშნით, რადგან ბუნებრივად მხოლოდ სქესის მიხედვით არიან ადამიანები ასეთი პარიტეტით წარმოდგენილი.⁶¹⁴ რეალურად, რაც არ უნდა განსხვავება ჩანდეს პარიტეტსა და კვოტას შორის, სინამდვილეში პარიტეტი კვოტირების ყველაზე მკაცრი ფორმაა, რადგან აბსოლუტურ თანაბარ წარმომადგენლობას ითხოვს და გაუგებარია თუ 25%-იანი კვოტა არის მიუღებელი 50%-50%-იანი პარიტეტი როგორ იქნება დასაშვები? რეალურად საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭომ პარიტეტი კი არ მიიჩნია დასაშვებად, არამედ ის უბრალოდ კანონმდებელმა შეზღუდა კონსტიტუციის ტექსტით. თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ შეცვლილი კონსტიტუცია ნამდვილად არ გულისხმობს რაიმე სახის კვოტირების და მით უმეტეს, 50%-იანი პარიტეტის დაწესებას. არამედ, კონსტიტუციის ტექსტი ითხოვს პარიტეტული წარმომადგენლობის წახალისებას⁶¹⁵ და ამის მისაღწევად კვოტირება ან მისი მსგავსი ინსტიტუტი არ არის ერთადერთი გზა. ფრანგები კვოტირებისგან განსხვავებულად პარიტეტს კიდევ იმაში აღიქვამენ, რომ დროებითი ზომის ნაცვლად მუდმივ ამოცანად მიაჩნიათ პარიტეტული წარმომადგენლობა,⁶¹⁶ რაც კიდევ უფრო აშკარას ხდის ასეთი ტექნიკური რეგულირების დისკრიმინაციულობას, რადგან კანონმდებელი მიზნად ისახავს ფაქტობრივი თანასწორობის შესანარჩუნებლად სხვათა უფლებები დროებით კი არა, მუდმივად შეზღუდოს.

6.4.5.3. კვოტირების ესპანური მოდელი და მისი კონსტიტუციურობა

2007 წლის 22 მარტს გენდერული ბალანსის უზრუნველსაყოფად ესპანეთში მიღებულ იქნა კანონი ქალსა და კაცს შორის ეფექტური თანასწორობის შესახებ, რომლის მიხედვითაც დადგინდა, რომ პარტიულ სიებში მინიმუმ 40%-ით უნდა ყოფილიყო წარმოდგენილი თითოეული

⁶¹³ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1132.

⁶¹⁴ იქვე, 1133.

⁶¹⁵ Art. 1, Constitution of the French Republic (1958, amended 2008) <<http://www.legislationline.org/documents/section/constitutions>> [02.01.2017].

⁶¹⁶ Suk J. C., Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1134.

სქესი.⁶¹⁷ კანონის მიღებიდან ძალიან სწრაფად თხუთმეტმა ესპანელმა კონგრესმენმა საკონსტიტუციო სასამართლოში გაასაჩივრა კანონი თანასწორობის პრინციპთან მიმართებით.⁶¹⁸ 2008 წლის 19 იანვარს საკონსტიტუციო სასამართლომ კონსტიტუციასთან შესაბამისად მიიჩნია აღნიშნული კანონი და რამდენიმე პრინციპულ საკითხს გაუსვა ხაზი.⁶¹⁹ კერძოდ, სასამართლომ განმარტა, რომ ქალებსა და კაცებს შორის ფორმალური და ფაქტობრივი თანასწორობა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ქვაკუთხედი.⁶²⁰ სასამართლომ აგრეთვე მიმოიხილა აღნიშნულ საკითხზე საფრანგეთის და იტალიის სასამართლო პრაქტიკა და აღნიშნა, რომ ამ ქვეყნებისგან განსხვავებით, სადაც გენდერული თანასწორობის უზრუნველსაყოფად კონსტიტუციური რეფორმა გახდა საჭირო, ესპანეთის კონსტიტუციის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტი პირდაპირ ითხოვს პოლიტიკურ ცხოვრებაში თანასწორი ჩართულობის ხელშეწყობასა და ხელშემშლელი ბარიერების აღმოფხვრას.⁶²¹ სასამართლომ იმსჯელა თავად გასაჩივრებული ნორმის შინაარსზე და განმარტა, რომ კანონი რომელიმე სქესს კი არ აყენებდა უპირატეს მდგომარეობაში, არამედ პირიქით ორივე სქესს შორის ბალანსის შენარჩუნების საშუალებას იძლეოდა.⁶²² სასამართლომ აგრეთვე მოიხმო მისი 1991 წლის გადაწყვეტილება, სადაც ექსპლიციტურად იყო აღნიშნული, რომ კონსტიტუციის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტი მიზნად ისახავდა რეალური და ეფექტური თანასწორობის მიღწევას.⁶²³ ამიტომ, სასამართლომ კანონმდებლის ნება დაინახა არა მხოლოდ ნეგატიურად დისკრიმინაციის აკრძალვაში, არამედ პოზიტიურად ფაქტობრივი თანასწორობის წახალისებაში.⁶²⁴ ყურადსაღებია ის გარემოება, რომ სასამართლომ კანონით დადგენილი ზომა ქალთა ისტორიულად დისკრიმინირებული მდგომარეობის, ანუ არსებული უთანასწორობის მაკომპენსირებელ

⁶¹⁷ Art. 44 bis (2), Organic Law 3/2007 of 22 March on effective equality between women and men <http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/gender-pay-gap/files/equality_act_3-2007_en.pdf> [10.10.2016].

⁶¹⁸ *Rodriguez-Ruiz B., Rubio-Marin R.*, Constitutional Justification of Party Democracy, “Alabama Law Review”, 60(5), 2009, 1189.

⁶¹⁹ იქვე.

⁶²⁰ Judgment No. 12/2008 of the Constitutional Court of Spain, 29 January 2008, § 2 <<http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/restrad/Paginas/JCC122008en.aspx>> [10.10.2016].

⁶²¹ იქვე.

⁶²² იქვე, § 3.

⁶²³ Judgment No. 216/1991 of the Constitutional Court of Spain, 14 November 1991, Point of law § 5.

⁶²⁴ Judgment No. 12/2008 of the Constitutional Court of Spain, 29 January 2008, § 3 <<http://www.tribunalconstitucional.es/es/jurisprudencia/restrad/Paginas/JCC122008en.aspx>> [10.10.2016].

საშუალებად კი არ მიიჩნია, არამედ ორივე სქესის დაბალანსებული წარმომადგენლობის უზრუნველსაყოფ მქვანიზმად.⁶²⁵

როგორც ჩანს, ესპანეთის საკონსტიტუციო სასამართლოს დასაბუთება უფრო შორს მიდის ვიდრე შესაბამისი საერთაშორისო კონვენციების მოთხოვნებია და სწორედ ამიტომ განსხვავებულ აზრში მოსამართლემ არაერთი ლოგიკური კრიტიკა დააფიქსირა. კერძოდ, კითხვა დაისვა თუ რატომ უნდა არსებობდეს ამგვარი კვოტა მხოლოდ სქესის ნიშნით და რატომ არ უნდა ვრცელდებოდეს მსგავსი რეგულირება სხვა ჯგუფებზე? ამგვარ პოზიტიურ ზომას რატომ უნდა ჰქონდეს მუდმივი და არა დროებითი ხასიათი? რატომ ჩაითვალა კვოტა ფაქტობრივი თანასწორობის მისაღწევ აუცილებელ საშუალებად, როდესაც სხვა გზებითაც არის შესაძლებელი იმავე შედეგის მიღწევა?⁶²⁶ ყველა ეს კითხვა აბსოლუტურად ლეგიტიმურია და მიზანშეწონილი იქნებოდა თუ საკონსტიტუციო სასამართლო თავის სამოტივაციო ნაწილში ამ კითხვებზე საპასუხო არგუმენტებით გაამყარებდა თავის პოზიციას.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ ესპანეთის საკონსტიტუციო სასამართლომ საკმაოდ პრინციპული პოზიცია დააფიქსირა გენდერული კვოტების სასარგებლოდ, თუმცა განსხვავებულ აზრში დაფიქსირებული კითხვები მაინც რჩება უპასუხოდ და მათზე დასაბუთებული არგუმენტაციის გარეშე რთულია იმის მტკიცება, რომ კვოტები, მით უმეტეს, მუდმივი სახით და მხოლოდ ერთ დისკრიმინაციულ ნიშანთან მიმართებით არის რეალური თანასწორობის მისაღწევად აუცილებელი და ყველაზე სწორი სამართლებრივი საშუალება.

6.4.5.4. კვოტების სამართლებრივი სტატუსი გერმანიაში ევროკავშირის სამართლის მიხედვით

კვოტებთან მიმართებით გერმანიაში არსებული მიდგომების განხილვისას, პირველ რიგში, უნდა აღინიშნოს, რომ 1994 წლიდან მოყოლებული გერმანიის კონსტიტუციის მიხედვით უკვე განსაზღვრული იყო სახელმწიფოს ვალდებულება, რომ თანასწორობის უზრუნველსაყოფად საჭირო იყო პოზიტიური ზომების გატარება და ხელშემშლელი გარემოებების აღმოფხვრა.⁶²⁷ იტალიისა და საფრანგეთისგან განსხვავებით, გერმანიის კონსტიტუციაში მსგავსი პოზიტიური ვალდებულების ასახვას

⁶²⁵ იქვე, §9.

⁶²⁶ *Rodriguez-Ruiz B., Rubio-Marin R.*, Constitutional Justification of Party Democracy, “Alabama Law Review”, 60(5), 2009, 1194.

⁶²⁷ Art. 3, Basic Law for the Federal Republic of Germany as amended on 23 December 2014 <<https://www.btg-bestellservice.de/pdf/80201000.pdf>> [02.01.2017].

წინ არ უძღოდა ცალკეული საკანონმდებლო აქტების არაკონსტიტუციურად ცნობა. წინა ქვეთავებში განხილული სახელმწიფოებისგან განსხვავებით გერმანიაში კვოტების თაობაზე გადაწყვეტილება ევროკავშირის მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ მიიღო 1995 წელს.⁶²⁸ კერძოდ, *კალანკეს* საქმეში სასამართლოს გადაწყვეტილებით ბრემენში მოქმედი კანონი, რომელიც თანაბარი კვალიფიკაციის შემთხვევაში ავტომატურად უპირატესობას ქალს ანიჭებდა ჩაითვალა ევროკავშირის სამართალთან შეუსაბამოდ. ასეთი ავტომატური მოწესრიგება ყოველი კონკრეტული შემთხვევის ინდივიდუალური თავისებურებების გათვალისწინების გარეშე მიხნეულ იქნა კაცების მიმართ დისკრიმინაციად.⁶²⁹ ამისგან განსხვავებით 1997 წელს *მარშალის* საქმეში მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ ევროკავშირის სამართალთან შესაბამისად მიიჩნია ჩრდილო რაინ-ვესტფალიაში არსებული სამოქმედო გეგმა, რომელიც ქალთა საჯარო მმართველობაში ჩართვის ხელშეწყობას ისახავდა მიზნად. ამ შემთხვევაშიც გადაწყვეტი იყო ის გარემოება, რომ სამოქმედო გეგმის მიხედვით ქალების წასახალისებლად ყოველი გადაწყვეტილება უნდა ინდივიდუალური შემთხვევის და კანდიდატის კვალიფიკაციის გათვალისწინებით მიღებულიყო.⁶³⁰ ეს გადაწყვეტილება, რომელიც მარშალის ტესტის სახელითაც არის ცნობილი, საფუძვლად დაედო კვოტებთან დაკავშირებით გერმანიაში სხვადასხვა სახის რეგულაციებს.⁶³¹ საბოლოოდ 2000 წელს იმავე სასამართლომ უკვე გერმანიაში მოქმედი ფიქსირებული კვოტაც კანონიერად მიიჩნია იმ პირობით, რომ კაც კანდიდატებს დასაქმების შესაძლებლობას არ უსპობდა და უბრალოდ ქალი კანდიდატების წახალისებას ისახავდა მიზნად. სასამართლომ კვლავ ხაზი გაუსვა ყველა კანდიდატის სიტუაციის ობიექტურად შეფასების აუცილებლობას და დააზუსტა, რომ ამგვარი კოტა დასაშვები მხოლოდ იმ სფეროში იქნებოდა, სადაც ქალები ნაკლებად იყვნენ წარმოდგენილნი.⁶³²

აღნიშნული გადაწყვეტილებებიდან გამომდინარე შეიძლება ითქვას, რომ გერმანიაში დასაშვებად იქნა მიხნეული კვოტის გამოყენება, თუმცა დისკრიმინაციის თავიდან აცილების მიზნით დაზუსტდა, რომ აუცილებელია ყოველი ინდივიდუალური შემთხვევის და კანდიდატის მახასიათებლების გათვალისწინება, რათა კვოტირება არ იწვევდეს ქალების ავტომატურად პრეფერენცირებულ მდგომარეობაში ჩაყენებას. იმის გათვალისწინებით, რომ ეს გადაწყვეტილებები მიიღო

⁶²⁸ *Eckhard Kalanke v Freie Hansestadt Bremen*, C-450/93, (ECJ, 17 October 1995).

⁶²⁹ იქვე, § 24.

⁶³⁰ *Hellmut Marschall v Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95 (ECJ, 11 November 1997), § 35.

⁶³¹ *Suk J. C.*, *Gender Quotas after the End of Men*, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013, 1128.

⁶³² *Georg Badeck and Others*, Case C-158/97 (ECJ, 28 March 2000), § 38.

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ ევროკავშირის სამართალზე დაყრდნობით, მას სავალდებულო ძალა აქვს ევროკავშირის ოცდარვავე სახელმწიფოსთვის, რაც უფრო მეტ წონას მატებს ამ სტანდარტს. უნდა ითქვას, რომ გერმანულ საქმეებში დადგენილი ტესტი კიდევ უფრო მეტად დააზუსტა მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ *აბრაჰამსონის* საქმეში, სადაც განმარტა, რომ ევროკავშირის ღირებულება არც კვოტით და არც სხვა პოზიტიური ზომით არ მიიჩნევა დასაშვებად ქალის პრეფერენცირებულ მიდგომას, თუ ის კვალიფიკაციით აშკარად და ობიექტურად ჩამორჩებოდა კაცს.⁶³³

6.4.5.5. აშშ-ში მოქმედი სტანდარტი სხვადასხვა სახის კვოტებთან მიმართებით

აშშ-ში ტრადიციულად უარყოფითი დამოკიდებულება იყო სახელმწიფო ორგანოების მიერ კვოტების გამოყენების მიმართ.⁶³⁴ ჯერ კიდევ 1978 წელს აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ არაკონსტიტუციურად მიიჩნია სახელმწიფო სამედიცინო უნივერსიტეტის მიერ დაწესებული კვოტა, რომლის მიხედვითაც უნივერსიტეტში მისაღები ადგილების თექვსმეტი პროცენტი გარანტირებული იყო უმცირესობებისთვის.⁶³⁵ სასამართლომ განმარტა, რომ კვოტა საკმაოდ ხისტი იყო და რადგან რასის მიხედვით ახდენდა კლასიფიკაციას აუცილებელი იყო მკაცრი ტესტის ფარგლებში ანალიზი.⁶³⁶ მიუხედავად იმისა, რომ სამედიცინო უნივერსიტეტს ჰქონდა ლეგიტიმური ინტერესი, რომ გაეზარდა სტუდენტების მრავალფეროვნება, სასამართლოს აზრით კვოტა არ იყო ამ მიზნის მიღწევის ადეკვატური საშუალება.⁶³⁷

ანალოგიური გადაწყვეტილება მიიღო აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ 2003 წელსაც, როდესაც გააუქმა მიჩიგანის უნივერსიტეტში არსებული ჩარიცხვის პრაქტიკა, რომლის მიხედვითაც უმცირესობის წარმომადგენელ სტუდენტებს შეფასების სისტემაში ფიქსირებული ქულები ჰქონდათ მათი ჩარიცხვის ხელშეწყობის მიზნით.⁶³⁸ თუმცა იმავე მიჩიგანის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლაში არსებული ჩარიცხვის პოლიტიკა,

⁶³³ *Katarina Abrahamsson and Leif Anderson v Elisabet Fogelqvist*, Case C-407/98, (ECJ, 6 July 2000), § 62.

⁶³⁴ *Somani A. A.*, *The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go*, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1473.

⁶³⁵ *Regents of University of California v. Bakke*, 438 U.S. 265 (1978), 289, 320 (plurality opinion) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/438/265/case.html>> [02.01.2017].

⁶³⁶ იქვე, 305.

⁶³⁷ იქვე, 314-315.

⁶³⁸ *Gratz v. Bollinger*, 539 U.S. 244 (2003), 273-276

<<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/539/244/case.html>> [02.01.2017].

რომელიც პოზიტიური ღონისძიების სახით მიზნად ისახავდა ნაკლებად წარმოდგენილი უმცირესობის ჯგუფის ჩარიხვის ხელშეწყობას, კონსტიტუციურად ჩაითვადა, რადგან განსხვავებით წინა გადაწყვეტილებებისა, ამ შემთხვევაში სახეზე არ იყო ხისტი ხასიათის კვოტა და მიუხედავად არსებული ხელშემწყობი ზომებისა, ყველა აპლიკანტის ინდივიდუალური თავისებურებები იყო გათვალისწინებული ჩარიხვის დროს⁶³⁹

ყველა განხილულ საქმეში პოზიტიური ზომა დაკავშირებული იყო რასობრივ ნიშანთან და უზენაესი სასამართლოს მიერ ავტომატურად გამოიყენებოდა მკაცრი შეფასების ტესტი. რაც შეეხება გენდერული ნიშნით პოზიტიურ ღონისძიებებს, სასამართლო ძირითადად იყენებდა საშუალო შეფასების ტესტს და თუ გენდერის ნიშნით პრეფერენცირებული მიდგომა გამართლებულია ლეგიტიმური მიზნით, მაშინ არაკონსტიტუციურობის საკითხი არ დგება.⁶⁴⁰ თუმცა, საქმეში *შვერთებული შტატები ვირჯინიის წინააღმდეგ* უზენაესმა სასამართლომ დაამკვიდრა „მეტად დამაჯერებელი“ (exceedingly persuasive) ტესტის სტანდარტი, რაც საშუალო შეფასების ტესტზე მაღალი იყო, თუმცა ვერ აღწევდა მკაცრი შეფასების ტესტის დონეს.⁶⁴¹ კერძოდ, „მეტად დამაჯერებელი“ ტესტის მიხედვით, პრეფერენცირებული მიდგომის გასამართლებლად შედარება არ უნდა იყოს ძალიან ზოგადი ქალებს და კაცებს შორის და განსხვავებული მიდგომა „მეტად დამაჯერებელი“ იქნება თუ არსებული უთანასწორობის კომპენსირებას ისახავს მიზნად.⁶⁴²

უზენაესი სასამართლოს პარალელურად, კვოტებზე მსჯელობა მოუწია აშშ-ის ქვედა ინსტანციის სასამართლოებსაც, რომელთაც გააუქმეს გენდერული კვოტები, რადგან სახელმწიფომ სათანადოდ ვერ დაასაბუთა რა ლეგიტიმურ მიზანს ემსახურებოდა გენდერის მიხედვით განსხვავებული მოპყრობა.⁶⁴³ კერძოდ, სასამართლოს განმარტებით აუცილებელია არსებობდეს რაღაც ღონის დისკრიმინაცია, რომ გამართლებული იყოს მის გამოსასწორებლად გენდერული ნიშნით პრეფერენცირებული მიდგომა.⁶⁴⁴ სასამართლოს შეფასებით, როდესაც შესაძლებლობები თანასწორია,

⁶³⁹ *Grutter v. Bollinger*, 539 U.S. 306, (2003), 341-343
<<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/539/306/case.html>> [02.01.2017].
⁶⁴⁰ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1474.
⁶⁴¹ *United States v. Virginia*, 518 U.S. 515 (1996), 532-533
<<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/518/515/case.html>> [02.01.2017].
⁶⁴² იქვე.
⁶⁴³ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1475.
⁶⁴⁴ U.S. District Court for the Northern District of Indiana - 933 F. Supp. 738 (May 30, 1996), 757
<<http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/933/738/1742222/>> [02.01.2017].

მხოლოდ ფაქტობრივი უთანასწორობა საკმარისი არ არის გენდერული ნიშნით უპირატეს მდგომარეობაში ჩასაყენებლად.⁶⁴⁵ ანალოგიური მიდგომა განავითარა ფლორიდის საოლქო სასამართლომაც.⁶⁴⁶ ორივე შემთხვევაში კვოტების საწინააღმდეგოდ სასამართლოების მთავარი არგუმენტი იყო, რომ კვოტა იყო განუსაზღვრელი ვადით დადგენილი და მასზე ნაკლებად რადიკალური საშუალებებიც არსებობდა დასახული მიზნის მისაღწევად.⁶⁴⁷

აღნიშნული გადაწყვეტილებების საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ თუ საკანონმდებლო ორგანოს წევრობისთვის დადგინდება საარჩევნო გენდერული კვოტა, სავარაუდოდ დადგება მისი არაკონსტიტუციურობის საკითხი.⁶⁴⁸ იმ ფონზე, რომ ქალ კანდიდატებს არანაირი რეალური ხელშემშლელი გარემოება არ აქვთ, რომ მონაწილეობა მიიღონ არჩევნებში, რთული იქნება „მეტად დამაჯერებელი“ ტესტის დაკმაყოფილება გენდერული კვოტის მიერ.⁶⁴⁹ წარსულში არსებული უთანასწორობის⁶⁵⁰ გამოსასწორება რომც იყოს კვოტირების ლეგიტიმური მიზანი, სასამართლოს პრაქტიკა აჩვენებს, რომ კვოტა ვერ ჩაითვლება მიზნის მიღწევის ყველაზე ნაკლებად რადიკალურ საშუალებად.⁶⁵¹

6.4.5.6. კვოტების შესაბამისობა საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნებთან

კვოტების კონსტიტუციურობასთან მიმართებით იტალიის, საფრანგეთის, ესპანეთის, გერმანიისა და აშშ-ის მიდგომების ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ ყველა სახელმწიფოს განსხვავებული პოზიცია და არგუმენტაცია აქვს ამ საკითხთან დაკავშირებით, თუმცა მაინც შესაძლებელია განზოგადებული მიდგომის გამოკვეთა. კერძოდ, საკონსტიტუციო კონტროლის ორგანოებმა კვოტები კონსტიტუციურად მიიჩნიეს მხოლოდ იმ წინაპირობით, რომ კონსტიტუციაში იყო ექსპლიციტური ჩანაწერი თანასწორობის წასახალისებლად პოზიტიური ზომების გატარების საჭიროების შესახებ. ასეთი ჩანაწერის გაჩენამდე იტალიასა და საფრანგეთში კვოტები არაკონსტიტუციურად გამოცხადდა.

⁶⁴⁵ იქვე, 758.
⁶⁴⁶ U.S. District Court for the Southern District of Florida - 923 F. Supp. 1546 (March 12, 1996), 1559-60 <<http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/923/1546/1946765/>> [02.01.2017].
⁶⁴⁷ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1476.
⁶⁴⁸ იქვე, 1477.
⁶⁴⁹ იქვე.
⁶⁵⁰ აშშ-ში ქალებს ხმის არჩევნებში მონაწილეობის უფლება 1920 წლიდან მიეცათ (იხ. აშშ-ის კონსტიტუციის XIX შესწორება.
⁶⁵¹ *Somani A. A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1477.

ამასთან, გამოიკვეთა, რომ უნდა შეფასდეს არა ზოგადად კვოტების კონსტიტუციურობა, არამედ გათვალისწინებულ უნდა იქნეს საარჩევნო სისტემის თავისებურებები და კვოტების სახეობა. მეორე მხრივ, სახელმწიფოები, სადაც კვოტების მიმართ დადებითი მიდგომა არ არის, ყურადღებას ამახვილებენ იმ გარემოებაზე, რომ პოზიტიური ზომა შესაძლოა დასაშვები იყოს თანასწორობის მისაღწევად, მაგრამ გათვალისწინებულ უნდა იქნეს, მიზნის მისაღწევად გამოყენებულია თუ არა ყველაზე ნაკლებად რადიკალური საშუალება და შერჩეული ფორმა იძლევა თუ არა ინდივიდუალური შემთხვევების თავისებურებების გათვალისწინების შესაძლებლობას.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, საქართველოში კვოტების კონსტიტუციურობაზე მსჯელობა ლოგიკური იქნება არა ზოგადად, არამედ კონკრეტული მოდელის ფარგლებში. კერძოდ, გასათვალისწინებელი იქნება რა სფეროებში შეიძლება დადგინდეს კვოტა? იმ სფეროში კვოტის დაწესება იქნება თუ არა თანასწორობის მისაღწევად ყველაზე ნაკლებად რადიკალური პოზიტიური საშუალება? რამდენად მოქნილი იქნება კვოტა და რა დოზით მოახდენს ზემოქმედებას ამომრჩევლის და პოლიტიკური პარტიების თავისუფლებაზე? რა კატეგორიის ჯგუფებზე გავრცელდება კვოტის სახით პრეფერენცირებული მიდგომა და რატომ? კვოტა იქნება დროებითი თუ განუსაზღვრელი ვადით დადგენილი?

ამიტომ, საქართველოში კვოტის კონსტიტუციურობის საკითხზე მსჯელობისას გასათვალისწინებელი იქნება ყველა აღნიშნული გარემოება და ალტერნატივა ზოგადი შეფასების გაკეთება. თუმცა, აქვე უნდა ითქვას, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი ამკვიდრებს თანასწორობის უფლებას, თუმცა არ შეიცავს მოწოდებას თანასწორობის მისაღწევად პოზიტიური ზომების გატარების აუცილებლობის შესახებ. ამგვარი ტექსტი იტალიასა და საფრანგეთში საფუძველი გახდა კვოტების არაკონსტიტუციურად ცნობისთვის, თუმცა, ბუნებრივია, ეს იმას არ ნიშნავს, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოც აუცილებლად მსგავს დასკვნამდე მივა. აღსანიშნავია, რომ პოზიტიურ ზომებზე მითითება კონსტიტუციისგან განსხვავებით არსებობს კანონის დონეზე. კერძოდ, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად „*დისკრიმინაცია არ არის სპეციალური და დროებითი ღონისძიებები, რომლებიც შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის წასახალისებლად ან მისაღწევად, განსაკუთრებით გენდერულ, ორსულობისა და დედაობის საკითხებში, აგრეთვე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ*“. მიუხედავად იმისა, რომ ეს არ არის საკონსტიტუციო ნორმა, მაინც საქართველოს კანონმდებლობის განუყოფელი ნაწილია და საკონსტიტუციო

სასამართლოს თუ მოუწევს კვრების კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან შესაბამისობაზე მსჯელობა, გამორიცხული არ არის, რომ კონსტიტუციური ნორმის ინტერპრეტაციისას გაითვალისწინოს ამ ნორმის არსებობა. თუმცა, ისიც უნდა ითქვას, რომ განსხვავებით იტალიური, ესპანური თუ ფრანგული კონსტიტუციებისა, რომელთა მიხედვითაც სახელმწიფოს მოეთხოვება პოზიტიური ზომების გატარება, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი ასეთ მოწოდებას არ შეიცავს და უბრალოდ ადგენს, რომ სპეციალური და დროებითი ღონისძიებები თუ გატარდება, არ ჩაითვალოს დისკრიმინაციად.

ამ კონტექსტში გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მკაფიოდ აქვს პოზიცია ჩამოყალიბებული, რომ თანასწორობის უფლება მოითხოვს შესაძლებლობების და არა შედეგების თანასწორობას⁶⁵² და ამ თვალსაზრისით კვრების კონსტიტუციასთან შესაბამისობა კითხვებს გააჩენს. თუმცა, მხედველობაშია მისაღები, რომ საკონსტიტუციო კომისიის მიერ 2017 წელს შემუშავებული ცვლილებების მიხედვით, სახელმწიფოს ეკისრება პოზიტიური ვალდებულება მამაკაცებისა და ქალების უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად. კერძოდ, „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტის მიხედვით, *„სახელმწიფო უზრუნველყოფს თანაბარ უფლებებსა და შესაძლებლობებს მამაკაცებისა და ქალებისათვის. სახელმწიფო იღებს განსაკუთრებულ ზომებს მამაკაცებისა და ქალების არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად“*.⁶⁵³ ამ დებულების პირველი წინადადება თანასწორობის იდეას ხედავს თანაბარი უფლებებისა და შესაძლებლობების მინიჭებაში, რაც სრულ შესაბამისობაშია საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დამკვიდრებულ მიდგომასთან. თუმცა, მეორე წინადადება ამ იდეიდან უხვევს და თანაბარი შესაძლებლობების მიუხედავად ითხოვს განსაკუთრებული ზომების გატარებას უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად. იმ შემთხვევაში თუ მამაკაცებსა და ქალებს თანაბარი უფლებები და შესაძლებლობები ექნებათ, უთანასწორობა მხოლოდ ამ შესაძლებლობების სხვადასხვა გამოყენების შედეგი იქნება და ამ უთანასწორობის აღმოფხვრა ისე უნდა განხორციელდეს, რომ არ შელახოს თავად თანასწორობის იდეა. შემოთავაზებული ნორმის მეორე წინადადება ხაზს უსვამს პოზიტიური

⁶⁵² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის №2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ*, II § 2.

⁶⁵³ <<http://constitution.parliament.ge/uploads/masalebi/konstitucia-gadasinjva-cvlileba.pdf>> [19.08.2017].

ზომების გატარების საჭიროებას, რაც შეიძლება სხვადასხვა ფორმით გამოიხატოს, მათ შორის კვლების დაწესებით. შესაბამისად, თუ ეს პროექტი კონსტიტუციის ტექსტად იქცევა, მაშინ საკონსტიტუციო სასამართლოს ძალიან გაუჭირდება კვლების არაკონსტიტუციურად გამოცხადება, რადგან ასეთ პოზიტიურ ზომებზე მინიშნება თავად კონსტიტუციის ტექსტში იქნება მოცემული.

7. თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფა საქართველოში

წინა თავებში თანასწორობის უფლების ცალკეული ასპექტების განხილვისას უკვე გაანალიზდა მათი საქართველოში მოქმედების საკითხი. თუმცა, იმისათვის, რომ სრულყოფილად წარმოჩინდეს საქართველოში თანასწორობის უზრუნველყოფის კუთხით არსებული მდგომარეობა, მიზანშეწონილია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის, აგრეთვე „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონისა და მისი პრაქტიკული იმპლემენტაციის დეტალური ანალიზი.

7.1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით

საქართველოში თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფის საკითხი დიდ წილად დამოკიდებულია იმაზე თუ როგორ არის დაცული კონსტიტუციურ დონეზე ეს უფლება და რა გავლენას ახდენს კონსტიტუციური დანაწესი უფლების პრაქტიკულ რეალიზებაზე. კონსტიტუციაში თანასწორობის უფლებას მე-14 და 38-ე მუხლები ეთმობა და მიზანშეწონილია ამ ნორმების განხილვა საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის ჭრილში, რამდენადაც 1995 წელს მიღებული ტექსტი საჭიროებს თანამედროვე გამოწვევების შესატყვის ინტერპრეტაციასა და პრაქტიკულ გამოყენებას. თუმცა, რამდენადაც 38-ე მუხლის სამართლებრივი დატვირთვა მე-4 თავის ფარგლებში იქნა განხილული, ეს თავი დაეთმობა კონსტიტუციის მე-14 მუხლს.

7.1.1. კონსტიტუციის მე-14 მუხლის შინაარსი

საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი არის თანასწორობის უფლების განმსაზღვრელი მთავარი კონსტიტუციური ნორმა, რომლის მიხედვითაც *„ყველა ადამიანი დაბადებით თავისუფალია და კანონის წინაშე თანასწორია განურჩევლად რასისა, კანის ფერისა, ენისა, სქესისა, რელიგიისა, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებებისა, ეროვნული, ეთნიკური და სოციალური კუთვნილებისა, წარმოშობისა, ქონებრივი და წოდებრივი მდგომარეობისა, საცხოვრებელი ადგილისა.“* ამ მუხლის ტექსტი, ბუნებრივია, საკმაოდ ზოგადი და დეკლარაციულია, ამიტომ ნორმის შინაარსი თანდათანობით დაზუსტდა საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ.

7.1.1.1. თანასწორობის უფლების ელემენტები

აღსანიშნავია, რომ მე-14 მუხლთან მიმართებით მსჯელობისას სასამართლო დავიდანვე ყურადღებას ამახვილებდა არა მხოლოდ თანასწორობის უფლებაზე, არამედ თანასწორობის პრინციპზე, რაც ადამიანის უფლებათა სამართლის ერთ-ერთი ქვაკუთხედია.⁶⁵⁴ ამიტომ, სასამართლოს გადაწყვეტილებები სწორედ ამ მიდგომით და სულისკვეთებით არის მიღებული. ჯერ კიდევ 2003 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ რამდენიმე ძირითადი ელემენტი გამოკვეთა. პირველი, თანასწორობის პრინციპი თანაბარ მდგომარეობაში მყოფ პირებს ანიჭებს თანაბარ უფლება-მოვალეობებს. მეორე, ყველა განსხვავებული მოპყრობა არ არღვევს თანასწორობის პრინციპს და დარღვევა სახეხეა მხოლოდ მაშინ თუ განსხვავება არ არის „დასაბუთებული, გონივრული და მიზანშეწონილი“.⁶⁵⁵ ეს მიდგომა თანდათანობით უფრო გამყარდა და მეტი სიზუსტით გამოიკვეთა თანასწორობის ელემენტები. 2008 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ განმარტა, რომ თანასწორობის დარღვევის დადგენისას გადამწყვეტი მნიშვნელობის მქონეა შედეგი და აუცილებელი არ არის იმის განსაზღვრა ქმედების მიზანი იყო თუ არა დისკრიმინაციული.⁶⁵⁶ ამავე გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დააზუსტა თუ როდის არის გამართლებული განსხვავებული მოპყრობა. კერძოდ, სასამართლოს მიხედვით, განსხვავებული მოპყრობა დასაშვებია იქნება, თუ ეს გამართლებულია „საკმარისად წონადი, გონივრული და მნიშვნელოვანი“ მიზნით და ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები არის „არათვითნებური და თანაზომიერი“.⁶⁵⁷ 2010 წელს მიღებული გადაწყვეტილებით სასამართლომ გამოკვეთა კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ფაქტორი, რომ თანასწორობის დარღვევის დასაფიქსირებლად საჭიროა პირველ რიგში დადგინდეს პირები არიან თუ არა არსებითად თანასწორ ან არათანასწორ მდგომარეობაში. ამის შემდეგ კი აშკარა უნდა იყოს არსებითად თანასწორი პირების მიმართ განსხვავებული მოპყრობა ან

⁶⁵⁴ ტულუში თ., ბურჯანაძე ვ., მშვენიერაძე ვ. გოცირიძე გ., მენაბდე ვ. (რედ.: კობაძე შიგილი მ.), ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013), 36.

⁶⁵⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 7 ნოემბრის გადაწყვეტილება N 2/7/219 საქმეზე *მოქალაქეები - ჯანო ჯანელიძე, ნინო უბერი, ელენორა ლავგილავა და მურთაზ თოდრია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, § 1.

⁶⁵⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის N2/1-392 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II §6.

⁶⁵⁷ იქვე, II §7.

არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანასწორი მოპყრობა.⁶⁵⁸ პირთა წრისა და რეგულირების დადგენის და შეფასების აუცილებლობას უფრო მკაფიოდ გაუსვა ხაზი სასამართლომ 2011 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებებშიც.⁶⁵⁹

თავისუფლების უფლებით დაცული სფეროს განსაზღვრისთვის ძალიან მნიშვნელოვანი იყო საკონსტიტუციო სასამართლოს ის გადაწყვეტილებები, რომლებშიც სასამართლომ განმარტა, რომ თანასწორობა გულისხმობს შესაძლებლობების და არა შედეგების თანასწორობას. კერძოდ, სასამართლო თანასწორობას განასხვავებს გათანაბრებისგან და განმარტავს, რომ „სახელმწიფოს ძირითადი მიზანი და ფუნქცია ადამიანების სრული გათანაბრება ვერ იქნება, რადგან ეს თავად თანასწორობის იდეასთან, უფლების არსთან მოვიდოდა წინააღმდეგობაში. თანასწორობის იდეა ემსახურება შესაძლებლობების თანასწორობის უზრუნველყოფას, ანუ ამა თუ იმ სფეროში ადამიანების თვითრეალიზაციისთვის ერთნაირი შესაძლებლობების გარანტირებას“.⁶⁶⁰ სასამართლომ დამატებით დააზუსტა, რომ კანონის წინაშე თანასწორობის უფლება ითხოვს არა ყველა ადამიანის ერთსა და იმავე პირობებში მოქცევას, არამედ ისეთი საკანონმდებლო სივრცის შექმნას, „რომელიც ყოველი კონკრეტული ურთიერთობისათვის არსებითად თანასწორთ შეუქმნის თანასწორ შესაძლებლობებს, ხოლო უთანასწორობებს პირიქით“.⁶⁶¹

როგორც ამ გადაწყვეტილებების ანალიზი აჩვენებს, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს იდენტური მიდგომები და სტანდარტები აქვს, რაც საერთაშორისო და რეგიონული ინსტრუმენტებით არის განსაზღვრული. კერძოდ, გამოკვეთილია შემდეგი ელემენტები: შესაძარბეველი კატეგორიის გამოყოფისა და მათ მიმართ თანასწორი ან

⁶⁵⁸ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 2.

⁶⁵⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 22 დეკემბრის N1/1/477 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II §§ 69, 72; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის N2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ*, II §1.

⁶⁶⁰ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის 1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II §§ 1, 2.

⁶⁶¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის N2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ*, II § 2.

განსხვავებული მოპყრობის მნიშვნელობა; დისკრიმინაციულ მიზანზე და შედეგზე ყურადღების გამახვილება; განსხვავებული მოპყრობის გამამართლებელი წინაპირობები. რაც შეეხება დისკრიმინაციულ ნიშნებს ამ საკითხზე საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომა განსხვავებული იყო საწყის წლებში და მხოლოდ 2008 წლიდან შეიცვალა.⁶⁶² ამიტომ, მიზანშეწონილია მისი ცალკე განხილვა.

7.1.1.2. საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით დისკრიმინაციისგან დაცული ნიშნები

კონსტიტუციის მე-14 მუხლის სიტყვა-სიტყვითი ინტერპრეტაცია მიანიშნებს იმაზე, რომ ადამიანი დაცულია რასის, კანის ფერის, ენის, სქესის, რელიგიის, პოლიტიკური და სხვა შეხედულებების, ეროვნული, ეთნიკური და სოციალური კუთვნილების, წარმოშობის, ქონებრივი და წოდებრივი მდგომარეობისა და საცხოვრებელი ადგილის ნიშნით დისკრიმინაციისგან. თუმცა, მხოლოდ გრამატიკული ინტერპრეტაცია არ არის საკმარისი და საკონსტიტუციო სასამართლოს მოუწია მუხლის განმარტება თუ რამდენად ამომწურავი არის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი ნიშნები.⁶⁶³ 2008 წლის 31 მარტის გადაწყვეტილებამდე საკონსტიტუციო სასამართლო ვიწროდ განმარტავდა კონსტიტუციის მე-14 მუხლს და არაერთ განჩინებაში თანასწორობის უფლების დარღვევა არ დააფიქსირა, როდესაც მომჩივანმა ვერ მიუთითა მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი რომელი ნიშნის საფუძველზე განხორციელდა დისკრიმინაცია.⁶⁶⁴ ნორმის ასეთი ვიწრო ინტერპრეტაცია, ცხადია, არ შეესაბამებოდა თანამედროვე გამოწვევებს და ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის

⁶⁶² საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, თბილისი, 2015, 13.

⁶⁶³ ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშენიერაძე გ. გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., (რედ. კოპალეიშვილი მ.), ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013), 35.

⁶⁶⁴ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 28 მარტის №2/8/157 განჩინება საქმეზე მოქალაქე დურმიშხან ლორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის №1/5/362-363,367 განჩინება საქმეზე დავით მირცხულავა, გიორგი კუპრეიშვილი და შალვა და ვლადიმერ დოლიძეები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 2 ივნისის №2/10/383 განჩინება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ნორად ცოცნიაშვილი, ბადრი მაჭარაშვილი, შოთა სომხიშვილი, პეტრე საფნიანი, დიმიტრი ვოვოლაძე; ჯარიბეკ პარადიანი, ლუდვიგ გრიგორიანი, შალიკო ბეჟუაშვილი, ასიმ ჩიტრეკაშვილი, ლევან თოქმაჭიანი, ნორიკ სუმბათიანი, ივანე როსტიაშვილი, რაფილ სხვანხიანი, არჩილ ფუხაშვილი, სერგო ვეიაზაროვი, ვივი ჭაბუკიანი – საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

სტანდარტებს, რომლებზეც წინა თავებში იყო საუბარი. ამიტომ, მისასალმებელია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ 2008 წლის 31 მარტს საქმეზე *შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* შეცვალა მიდგომა და უფრო ფართოდ დაინახა კონსტიტუციის მე-14 მუხლის შინაარსი. პირველ რიგში, სასამართლომ მე-14 მუხლის შინაარსი დაინახა არა მხოლოდ თანასწორობის უფლების, არამედ თანასწორობის პრინციპის ჭრილში და განმარტა, რომ „ნორმის მიზანი გაცილებით უფრო მასშტაბურია, ვიდრე მხოლოდ მასში არსებული შეზღუდული ჩამონათვალის მიხედვით დისკრიმინაციის აკრძალვა“.⁶⁶⁵ სასამართლოს შეფასებით, „მხოლოდ ვიწრო გრამატიკული განმარტება გამოფიტავდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლს და დააკნინებდა მის მნიშვნელობას კონსტიტუციურ-სამართლებრივ სივრცეში.“⁶⁶⁶

შესაბამისად, სასამართლომ ძალიან მკაფიოდ დააფიქსირა, რომ კონსტიტუცია ადამიანის იცავს ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციისგან და მე-14 მუხლის ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი. თუმცა, ამ პროგრესული მიდგომის პარალელურად, სასამართლომ მაინც არ თქვა სრულად უარი მე-14 მუხლში ექსპლიციტურად ჩამოთვლილ ნიშნებსა და სხვა ნიშნებს შორის დიფერენცირებაზე. კერძოდ, სასამართლომ დააკონკრეტა, რომ „*ხსენებული ნიშნების საფუძველზე დიფერენცირება წარმოადგენს დისკრიმინაციის მომეტებული რისკის მატარებელ შემთხვევებს და კანონმდებლისაგან მოითხოვს განსაკუთრებულ ყურადღებას. ... ჩამონათვალის არსებობა ამ ნიშნებთან დაკავშირებულ ადამიანთა დიფერენცირების შემთხვევების უპირატეს შეზღუდვაზე მიუთითებს.*“⁶⁶⁷ შესაბამისად, სასამართლო მაინც განსხვავებულ კლასიფიკაციას აკეთებს მე-14 მუხლში პირდაპირ მოხსენიებულ და არ მოხსენიებულ ნიშნებს შორის და პირველი ჯგუფის მიმართ უფრო მაღალი დაცვის სტანდარტზე მიანიშნებს.

ამ გადაწყვეტილების შემდეგ სასამართლომ არაერთ გადაწყვეტილებაში იმსჯელა მე-14 მუხლით გაუთვალისწინებელი ნიშნების საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობის კონსტიტუციურობაზე. მაგალითად, სასამართლომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლში ჩარევად მიიჩნია სექსუალური ორიენტაციის ნიშნების საფუძველზე დისკრიმინაცია.⁶⁶⁸

⁶⁶⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის №2/1-392 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II §2.

⁶⁶⁶ იქვე.

⁶⁶⁷ იქვე, II §1.

⁶⁶⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის №2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი*

უფრო მეტიც, საქმეზე „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ სასამართლომ თანასწორობის უფლებაში ჩარევაზე იმსჯელა იმის მიუხედავად, რომ საერთოდ არ იყო გამოკვეთილი დისკრიმინაციული ნიშანი.⁶⁶⁹ ამ საქმეში საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ თანასწორობის უფლებაში ჩარევის დასასაბუთებლად მთავარია, მოსარჩელე თვალსაჩინოს ხდიდეს მისდამი დიფერენცირებულ მოპყრობას და არსებითად სწორად ასაბუთებდეს საკუთარ პრობლემას.⁶⁷⁰ ეს მიდგომა, სრულად შეესაბამება თანასწორობის პრინციპის სულისკვეთებას და არის უფრო პროგრესული ვიდრე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული სტანდარტი. როგორც წინა თავებში დისკრიმინაციულ ნიშნებთან დაკავშირებით სტრასბურგის სასამართლოს პრაქტიკის შესწავლამ წარმოაჩინა, ევროპული სასამართლო დისკრიმინაციის დასადგენად საჭიროდ თვლის რაღაც ნიშნის იდენტიფიცირებას, რომლის საფუძველზეც მოხდა განსხვავებული მოპყრობა.⁶⁷¹ თანასწორობის პრინციპი ცალკეულ დისკრიმინაციულ ნიშნებზე კი არ არის დამოკიდებული, არამედ ნებისმიერი სახის გაუმართლებელ განსხვავებულ მოპყრობას კრძალავს. ამიტომ, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო მიერ დადგენილი სტანდარტი ძალიან მისასაღმებელია და იძლევა თანასწორობის უფლების განხორციელების მყარ საფუძველს.

7.1.1.3. თანასწორობის უფლებაში ჩარევის შეფასების სხვადასხვა სტანდარტები

წინა ქვეთავიდან როგორც გამოიკვეთა, სასამართლო მიიჩნევს, რომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი ნიშნების გამო არათანასწორი მოპყრობის შემთხვევები უფრო მეტ ყურადღებას მოითხოვს. ეს ნიშნავს იმას, რომ სასამართლო თანასწორობის უფლებაში ჩარევის სხვადასხვა შემთხვევებს სხვადასხვა სტანდარტით შეაფასებს და დიფერენცირების ნიშანი იქნება ერთ-ერთი კრიტერიუმი შეფასების ტესტის შერჩევისას. ეს

ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და ვიქტორია გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II § 22.

⁶⁶⁹ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის 1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II § 22.

⁶⁷⁰ ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშვენიერაძე ვ. გოცირიძე ვ., მენაბდე ვ., (რედ.: კობალაძე შიგილი მ.), ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013), 37.

⁶⁷¹ *Carson and Others v. the United Kingdom*, App. no. 42184/05 (ECtHR [GC], 16 March 2010), § 70.

საკითხი სასამართლომ უფრო ფართოდ განიხილა საქმეში „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ და განმარტა, რომ „კანონის წინაშე თანასწორობის უფლების ბუნებიდან გამომდინარე, მასში ჩარევისას, სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები განსხვავებულია, განსაკუთრებით იმის მიხედვით, რა ნიშნით ან საზოგადოებრივი ცხოვრების რომელ სფეროში ახდენს ის პირთა დიფერენციაციას. შესაბამისად, განსხვავებული მოპყრობის გონივრულობის შეფასების მასშტაბიც განსხვავებულია...“⁶⁷² ამავე გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დააკონკრეტა განსხვავებული შეფასების მასშტაბები და გამოკვეთა „მკაცრი შეფასებისა“ და „რაციონალური დიფერენცირების“ ტესტები.⁶⁷³

სასამართლო „მკაცრი შეფასების“ ტესტს იყენებს „კლასიკური, სპეციფიური ნიშნებით დიფერენციაციისას“, აგრეთვე თუ დიფერენციაციის ინტენსივობა მაღალია.⁶⁷⁴ შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლო განსხვავებულად აფასებს თანასწორობის უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციურობას იმის მიხედვით თუ რა ნიშნით ხდება დიფერენცირება და რამდენად მაღალია ჩარევის ინტენსივობა.⁶⁷⁵

„მკაცრი შეფასების“ ტესტის ფარგლებში ლეგიტიმური მიზნის დასაბუთებისას საჭიროა იმის მტკიცება, რომ სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევა არის აბსოლუტურად აუცილებელი, არსებობს „სახელმწიფოს დაუძლეველი ინტერესი“.⁶⁷⁶ რაც შეეხება „რაციონალური დიფერენცირების ტესტს“, მის ფარგლებში საკმარისია „ა) დიფერენცირებული მოპყრობის რაციონალურობის დასაბუთებულობა, მათ შორის, როდესაც აშკარაა

⁶⁷² საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 5.

⁶⁷³ *ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშენიერაძე გ. გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., (რედ.: კოპალეიშვილი მ.)*, ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013), 41.

⁶⁷⁴ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 6.

⁶⁷⁵ *ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშენიერაძე გ. გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., (რედ.: კოპალეიშვილი მ.)*, ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013), 41.

⁶⁷⁶ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 6.

დიფერენციაციის მაქსიმალური რეალისტურობა, გარდუვალობა ან საჭიროება; ბ) რეალური და რაციონალური კავშირის არსებობა დიფერენციაციის ობიექტურ მიზეზსა და მისი მოქმედების შედეგს შორის.“⁶⁷⁷ შესაბამისად, ამ ორ ტესტს შორის საკმაოდ მნიშვნელოვანი განსხვავება, როგორც სამართლებრივი თვალსაზრისით, ისე პრაქტიკული შედეგების კუთხით. ამიტომ, მიზანშეწონილია ამ მიდგომის უფრო დეტალური ანალიზი საერთაშორისო სტანდარტების ჭრილში.

7.1.1.3.1. თანასწორობის უფლებაში ჩარევის შეფასების განსხვავებული ტესტების გამოყენების მიზანშეწონილობა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ჭრილში

ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის კონტექსტში საკითხის განხილვისას მიზანშეწონილია გაეროს იმ კონვენციების ანალიზი, რომლებიც საქართველოს აქვს რატიფიცირებული და შეიცავენ ანტიდისკრიმინაციულ დებულებებს. თავიდანვე უნდა აღინიშნოს, რომ მიუხედავად თანასწორობის უფლების დამდგენი ნორმების სიმრავლისა, გაეროს კონვენციებში აღნიშნული არ არის რა შემთხვევაში შეიძლება იქნეს გამართლებული განსხვავებული მოპყრობა, ამიტომ მიზანშეწონილია ამ ნორმების პრაქტიკული ინტერპრეტაციის განხილვა. სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის 26-ე მუხლის კომენტარებისას გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტმა განმარტა, რომ თანასწორობის უფლებაში ჩარევა გამართლებულია მხოლოდ მაშინ თუ მას აქვს ლეგიტიმური მიზანი და მიზნის მისაღწევი საშუალებები არის გონივრული და ობიექტური.⁶⁷⁸ კომიტეტს ანალოგიური განმარტება აქვს გაკეთებული ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის ფარგლებშიც.⁶⁷⁹ კომიტეტის კვაზისასამართლო პარტიკის მიხედვით, დიფერენცირებული მიდგომა გონივრულად და ობიექტურად ითვლება თუ განსხვავება არ არის თვითნებური.⁶⁸⁰

⁶⁷⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის №2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ, II § 6.

⁶⁷⁸ UN Human Rights Committee, General comment No. 18: Non-discrimination, (10 Nov 1989), § 13.

⁶⁷⁹ იხ. *S.W.M. Broeks v. the Netherlands*, Communication No. 172/1984, (UN Human Rights Committee, 9 April 1987), § 13; *L.G. Danning v. the Netherlands*, Communication No. 180/1984, (UN Human Rights Committee, 9 April 1987), §§ 13-14; *F.H. Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, Communication No. 182/1984, (UN Human Rights Committee, 9 April 1987), § 13; *Hendrika S. Vos v. the Netherlands*, Communication No. 218/1986, (UN Human Rights Committee, 29 March 1980), §§ 12-13.

⁶⁸⁰ *Gonçalves et al. v. Portugal*, Communication No. 1565/2007, (UN Human Rights Committee, 18 March 2010), § 7.5.

აღნიშნულიდან გამომდინარე შეიძლება ითქვას, რომ ადამიანის უფლებათა კომიტეტი შეფასების საკმაოდ დაბალ სტანდარტს ადგენს და ნებისმიერი გონივრული და ობიექტური არგუმენტაციით არის შესაძლებელი თანასწორობის უფლებაში ჩარევის გამართლება. ეს მიდგომა შინაარსით საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი „რაციონალური დიფერენცირების ტესტის“ მსგავსია. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტი ამ სტანდარტს იყენებს დისკრიმინაციის ნებისმიერი შესაძლო შემთხვევის შესწავლისას და დამოკიდებული არ არის ჩარევის ინტენსივობაზე ან დისკრიმინაციულ ნიშანზე.⁶⁸¹ ამიტომ, შეიძლება ითქვას, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი „რაციონალური დიფერენცირების ტესტი“ შეესაბამება გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მიერ გამოყენებულ სტანდარტს, თუმცა კითხვის ნიშნებს ბადებს მისი დიფერენცირებულად გამოყენება, რაც ცალკე იქნება განხილული.

7.1.1.3.2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტი თანასწორობის უფლებით დაცულ სფეროში ჩარევის შეფასებისთვის

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო სახელმწიფოებს ანიჭებს დისკრეციას, თავად შეაფასონ გამართლებულია თუ არა თანასწორობის უფლებაში ჩარევა.⁶⁸² დისკრეციის ფარგლები დამოკიდებულია კონკრეტული საქმის გარემოებებზე, განსახილველ საკითხსა და წინმსწრებ მოვლენებზე.⁶⁸³ თუმცა, სტრასბურგის სასამართლოს სხვადასხვა გადაწყვეტილებაში უფრო მეტი ყურადღება აქვს გამახვილებული ცალკეულ დისკრიმინაციულ ნიშნებზე. მაგალითად, სასამართლომ განმარტა, რომ სქესის, სექსუალური ორიენტაციისა⁶⁸⁴ და ეროვნების⁶⁸⁵ საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობა საჭიროებს განსაკუთრებულად სერიოზულ მიზეზებს ასეთი მოპყრობის გასამართლებლად. თუმცა, ნებისმიერ შემთხვევაში სტრასბურგის სასამართლოს განმარტებით, განსხვავებული მოპყრობა არ ჩაითვლება დისკრიმინაციად, თუ მას ექნება ობიექტური და გონივრული

⁶⁸¹ UN Human Rights Committee, General comment No. 18: Non-discrimination, (10 Nov 1989), § 12.

⁶⁸² *მკედლოძე ნ.*, დისკრიმინაციის აკრძალვა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში და მისი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტებთან, „ადამიანის უფლებათა სტანდარტების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე (სტატიათა კრებული), *კორკელია კ. (რედ)*, 2015, 153.

⁶⁸³ *Abulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, App. nos. 9214/80; 9473/81; 9474/81 (ECtHR, 28 May 1985), § 78.

⁶⁸⁴ *Karner v. Austria*, App. no. 40016/98, (ECtHR, 24 July 2003), § 37.

⁶⁸⁵ *Andrejeva v Latvia*, App. no. 55707/00, (ECtHR, 18 February 2009), §§ 81-92.

გამართლება.⁶⁸⁶ განსხვავებული მოპყრობა ობიექტურად გამართლებულია იმ შემთხვევაში თუ მას აქვს ლეგიტიმური მიზანი და ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები აუცილებელი და პროპორციულია.⁶⁸⁷ შესაბამისად, ევროპული სასამართლოს სტანდარტია, რომ ნებისმიერ შემთხვევაში შეფასდეს, რამდენად აუცილებელი და პროპორციული იყო მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალება და მხოლოდ რაციონალური არგუმენტი საკმარისი არ არის. ეს მიდგომა გამოიყენება ნებისმიერი ნიშნით განსხვავებული მოპყრობის დროს, მიუხედავად იმისა დისკრიმინაციული ნიშანი პირდაპირ მოხსენიებულია თუ არა ევროპული კონვენციის მე-14 მუხელში.⁶⁸⁸

აღნიშნულის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ სტრასბურგის სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, თანასწორობის უფლებაში ჩარევის გასამართლებლად სხვადასხვა გარემოების გათვალისწინებით სახელმწიფოს სხვადასხვა დონის არგუმენტი დასჭირდება. თუმცა, აუცილებლად უნდა ითქვას, რომ დისკრიმინაციული ნიშნის, საქმის გარემოებების, განსახილველი საკითხისა თუ წინმსწრები მოვლენების გამო განსხვავებული შეფასების ტესტი კი არ გამოიყენება, არამედ ევროპული სასამართლო ერთი სტანდარტის ფარგლებში ითხოვს განსხვავებული სიძლიერის არგუმენტის არსებობას ჩარევის გასამართლებლად. კერძოდ, სტრასბურგის სასამართლოს მიხედვით, ნებისმიერი განსხვავებული მოპყრობის დროს უნდა არსებობდეს ჩარევის ლეგიტიმური მიზანი და უნდა შეფასდეს რამდენად აუცილებელი და პროპორციულია მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალება.⁶⁸⁹ სწორედ პროპორციულობის ეტაპზე იქნება განსხვავება კონკრეტული შემთხვევის ინდივიდუალური თავისებურების გათვალისწინებით.⁶⁹⁰

ამისგან განსხვავებით, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო თითოეული საქმის ინდივიდუალურ თავისებურებას შეფასების ტესტის ფარგლებში დაცულ უფლებასა და ლეგიტიმურ მიზანს შორის აწონ-დაწონვის დროს კი არ ახდენს, არამედ განსხვავებულ ტესტებს იყენებს, რაც ნიშნავს იმას, რომ „რაციონალური დიფერენცირების ტესტის“ ფარგლებში ჩარევის აუცილებლობა და პროპორციულობა აღარ შეფასდება. ეს კი სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტს არ შეესაბამება და უფლებისდაცვის გაცილებით დაბალი

⁶⁸⁶ *Burden v. the United Kingdom*, App. no. 13378/05 (ECtHR [GC], 29 April 2008), § 60.

⁶⁸⁷ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184.

⁶⁸⁸ *Interights, Non-Discrimination in International Law, A Handbook for Practitioners*, 2011 Edition, 212.

⁶⁸⁹ *Pla and Puncernau v. Andorra*, App. no. 69498/01, (ECtHR, 12 January 2006 (Final 12 April 2006)), § 61.

⁶⁹⁰ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, თბილისი, 2015, 20.

სტანდარტია. როგორც უკვე აღინიშნა, „რაციონალური დიფერენცირების ტესტი“ შეესაბამება გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტის მიერ დადგენილ შეფასების ტესტს, თუმცა ეს საკმარისი არ არის და რადგან საქართველოს რატიფიცირებული აქვს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, აუცილებელია ეროვნული სასამართლოების პრაქტიკა შესაბამისობაში მოვიდეს სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილ მინიმალურ სტანდარტებთან.

7.1.1.3.3. „რაციონალური დიფერენცირების ტესტის“ გამოყენების მიზანშეუწონლობა

წინა ქვეთავებმა როგორც წარმოაჩინა, გაეროს ადამიანის უფლებათა კომიტეტიც და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოც თანასწორობის უფლებაში ჩარევის დროს ნებისმიერ შემთხვევას მსგავსი ტესტის ფარგლებში აფასებენ. მართალია ადამიანის უფლებათა კომიტეტის სტანდარტი სტრასბურგის სასამართლოსთან შედარებით უფრო დაბალია და ჩარევის გონივრული დასაბუთებაც საკმარისია ისევე, როგორც „რაციონალური დიფერენცირების ტესტის“ მიხედვით, თუმცა კომიტეტის საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსგან განსხვავებით დიფერენცირებას არ ახდენს სხვადასხვა შემთხვევებს შორის შეფასების ტესტის გამოყენებისას. ამიტომ, შეიძლება ითქვას, რომ გაეროს ფარგლებშიც და ევროსაბჭოს ფარგლებშიც დისკრიმინაციის დადგენისას მიუძღბელია განსხვავებული სტანდარტის გამოყენება საქმის ინდივიდუალური გარემოების გათვალისწინებით და ინდივიდუალური შეფასება უკვე ერთიანი ტესტის შიგნით ხდება.

ეს მიდგომა აბსოლუტურად ლოგიკურია და შეესაბამება ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის სულიკსვეთებას, რომლის მიხედვითაც ადამიანის უფლებები არის საყოველთაო და უნივერსალური.⁶⁹¹ თანასწორობის პრინციპი უსამართლობისა და თვითნებობის წინააღმდეგ არის მიმართული⁶⁹² და დაუშვებელია ზოგიერთი შესაძლო უსამართლობა უფრო მკაცრად შეფასდეს და სხვა უფრო მსუბუქად. ადამიანის უფლებების უნივერსალიზმი მოითხოვს, რომ თანასწორობის უფლება უზრუნველყოფილი იყოს უნივერსალურად ყველასთვის და სხვადასხვა გარემოება ხელს არ უნდა უშლიდეს ამ უფლების საყოველთაო და

⁶⁹¹ იხ. ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის პრეამბულა და მუხლი 1.

⁶⁹² *Gerards J.*, *The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights*, “Human Rights Law review”, 13, 2013, 118.

თანაბარ გამოყენებას.⁶⁹³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ორი განსხვავებული შეფასების ტესტის გამოყენებით ჩარევის სხვადასხვა შემთხვევებს შორის გაუმართლებელ დიფერენცირებას ახდენს და ამით თავად ქმნის დისკრიმინაციის რისკებს.⁶⁹⁴

პირველ რიგში გასაანალიზებელია მიზეზი, რის გამოც საკონსტიტუციო სასამართლომ გადაწყვიტა შეფასების ორი ტესტის შემოღება. აღსანიშნავია, რომ ორი განსხვავებული ტესტის შემოღებამდე საკონსტიტუციო სასამართლოს არაერთი გადაწყვეტილება აქვს მიღებული თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით, სადაც მხოლოდ ერთ ტესტს იყენებდა. კერძოდ, საკონსტიტუციო სასამართლო მიიჩნევდა, რომ განსხვავებული მოპყრობა „განპირობებული უნდა იყოს არსებითი, გონივრული და ობიექტური მიზეზებით“. კერძოდ, დიფერენცირებას უნდა ჰქონდეს „საკმარისად წონადი, გონივრული და მნიშვნელოვანი მიზნები, კანონმდებლის მოქმედება უნდა იყოს საგნობრივად გამართლებული, არათვითნებური და თანაზომიერი“.⁶⁹⁵ ეს ტესტი ოდნავ დაზუსტებას საჭიროებდა, თუმცა შინაარსობრივად შეესაბამებოდა სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტს, რომ განსხვავებული მოპყრობისთვის აუცილებელია ლეგიტიმური მიზნის არსებობა, ხოლო ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები არის აუცილებელი და პროპორციული.⁶⁹⁶ საქმეში *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა ორი განსხვავებული ტესტის შემოღების მიზანი. სასამართლოს შეფასებით, დიფერენცირებული მოპყრობის ყველა შემთხვევა ერთნაირი სიმძიმის ვერ იქნება. შესაბამისად, თითოეული მათგანის ერთნაირი სტანდარტითა და იდენტურ კრიტერიუმებზე დაყრდნობით შეფასების შემთხვევაში, სასამართლომ, თანასწორობის უფლების დაცვის მოტივით, შესაძლოა მას მიზანი შეუცვალოს, გაზარდოს რისკი დიფერენცირებული მოპყრობის პრაქტიკულად ყველა შემთხვევის არაკონსტიტუციურად მიჩნევისა და იმაზე მეტად შეზღუდოს კანონმდებელი, ვიდრე ამას კონსტიტუციის მე-14 მუხლი მოითხოვს.⁶⁹⁷ სწორედ ამ მიზნით შემოიღო

⁶⁹³ Steiner H. J., Alston P. and Goodman R., *International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals*, 3rd edition, Oxford, 2007, 518.

⁶⁹⁴ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, თბილისი, 2015, 21.

⁶⁹⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის №2/1-392 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II. § 7.

⁶⁹⁶ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184.

⁶⁹⁷ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და

სასამართლომ რაციონალური დიფერენცირების ტესტი. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ რისკი იმისა რომ დიფერენცირების ყველა შემთხვევა დისკრიმინაციად დაკვალიფიცირდება არ არსებობს თუ ჩარევა იქნება აუცილებელი და პროპორციული. ამასთან, თუ ჩარევა აუცილებელი და პროპორციული არ არის მაშინ, სახეზე ყოფილა დისკრიმინაცია და რატომ უნდა ცდილობდეს საკონსტიტუციო სასამართლო, რომ ასეთი შემთხვევა არ შეფასდეს დისკრიმინაციად? საკონსტიტუციო სასამართლომ მხედველობაში უნდა მიიღოს ის გარემოება, რომ მისი გადაწყვეტილების შემდეგ შესაძლოა კონკრეტული საქმე მოხვდეს სტრასბურგის სასამართლოში განსახილველად, სადაც შემოწმდება აუცილებლობა და პროპორციულობა, ამიტომ ეროვნულ დონეზე სტანდარტის დაბლა დაწევა და რაციონალური ტესტის შემოღება უფლების დაცვის შიდასამართლებრივი მექანიზმების დაუსტებას იწვევს და პოტენციურად ევროპული სასამართლოს მიერ დარღვევის დადგენის რისკს ქმნის.

აღსანიშნავია, რომ კანონმდებლის ზედმეტად შეზღუდვის რისკების მანძილზე არსებული შეფასების ტექსტი კი არ ქმნიდა, არამედ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული მკაცრი შეფასების ტესტი უფრო ზრდის ამ შესაძლებლობას, რადგან ლეგიტიმური მიზნის დასაბუთებისას მოითხოვს, რომ ჩარევა იყოს აბსოლუტურად აუცილებელი და არსებობდეს „სახელმწიფოს დაუძლეველი ინტერესი“.⁶⁹⁸ სტრასბურგის სამართლო აბსოლუტური აუცილებლობის ტესტს იყენებს სიცოცხლის უფლებაში ჩარევის ლეგიტიმურობის შესამოწმებლად და არა თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით.⁶⁹⁹ თუმცა, არც ასეთი მკაცრი ტექსტი არის დიფერენცირების პრაქტიკულად ყველა შემთხვევის დისკრიმინაციად დაკვალიფიცირების საფუძველი. ამას ადასტურებს თავად საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა, როდესაც მკაცრი ტესტის ფარგლებში შეუფასებია განსხვავებული მოპყრობა და არ დაუდგენია დისკრიმინაცია.⁷⁰⁰

უფრო მეტიც, დაუსაბუთებელია თავად განსხვავებული შეფასების ტესტების შერჩევის კრიტერიუმიც, რომელიც დისკრიმინაციულ ნიშანს და ჩარევის ინტენსივობას უკავშირდება.⁷⁰¹ კერძოდ, მიუღებელია დისკრიმინაციული ნიშნების კლასიფიკაცია „კლასიკურობის“ თუ სხვა

„საქართველოს კონსტიტუციური პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II § 5.

⁶⁹⁸ იქვე, II § 6.

⁶⁹⁹ *Mc Cann and Others v. the UK*, App. no. 18984/91 (ECtHR, 27 September 1995), § 149.

⁷⁰⁰ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/7/580 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე გიორგი კეკელიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

⁷⁰¹ იქვე, II § 6.

საფუძვლით, ისე რომ განსხვავებულ სამართლებრივ შედეგებს იწვევდეს. საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით კონსტიტუციაში პირდაპირ მოხსენიებულია, ანუ „კლასიკურია“ ის ნიშნები, „რომელთა მიხედვით, ადამიანთა ჯგუფებს აერთიანებდა მათთვის დამახასიათებელი პირადი, ფიზიკური თვისებები, კულტურული ნიშნები ან სოციალური კუთვნილება. ამ ნიშნების კონსტიტუციებში ჩამოთვლა ხდებოდა ზუსტად მათ საფუძველზე ადამიანების დისკრიმინაციის დიდი გამოცდილების არსებობის და, ამასთან, ასეთი მოპყრობის გაგრძელების შიშის გამო (საპასუხოდ).“⁷⁰² ანუ, საკონსტიტუციო სასამართლო არაპირდაპირ მიუთითებს, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლში ჩამოთვლილი ნიშნების საფუძველზე დისკრიმინაციის დიდი გამოცდილება და ასეთი მოპყრობის გაგრძელების შიში იყო საქართველოში 1995 წელს კონსტიტუციის მიღებისას. პირველ, რიგში უნდა ითქვას, რომ რთულია იმის მტკიცება, მაგალითად, რასისა და კანის ფერის საფუძველზე დისკრიმინაციის რა დიდი გამოცდილება არსებობდა საქართველოში, თუმცა ეს ასეც რომ იყოს, არ შეიძლება 1995 წელს არსებული მდგომარეობა განსაზღვრავდეს დღეს უფლების დაცვის სტანდარტს. ადამიანის უფლებათა სამართალი ვითარდება და ახალ გამოწვევებს უნდა პასუხობდეს. სწორედ ამიტომ, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არაერთხელ დაუფიქსირებია, რომ ევროპული კონვენცია ცოცხალი დოკუმენტია და მისი ინტერპრეტაცია თანამედროვე გამოწვევების მიხედვით უნდა ხდებოდეს.⁷⁰³

ცხადია, ანალოგიური მიდგომა უნდა იყოს საქართველოს კონსტიტუციასთან მიმართებითაც და „კლასიკურობა“ არ უნდა ახდენდეს სამართლებრივ შედეგებზე გავლენას. მაგალითად, 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილებაში, საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ სექსუალური ორიენტაცია არ მიეკუთვნება კონსტიტუციის მე-14 მუხლით გათვალისწინებულ დიფერენცირების კლასიკურ ნიშნებს და არ არსებობს დიფერენცირების კლასიკური ნიშნის საფუძვლით მკაცრი ტესტის გამოყენების წინაპირობა.“⁷⁰⁴ მაშინ როდესაც არც ევროპულ კონვენციაშია სექსუალური ორიენტაცია პირდაპირ მოხსენიებული, მაგრამ სტრასბურგის სასამართლო ამ ნიშნით თანასწორობის დარღვევას

⁷⁰² იქვე, II § 4.

⁷⁰³ *Tyrer v. United Kingdom*, App. no.5856/72, (ECtHR, 25 April 1978), § 31.

⁷⁰⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის №2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუნაშვილი და ვინა ვაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II § 28.

ზოგადად დადგენილი ტესტის ფარგლებში აფასებს.⁷⁰⁵ ანალოგიურად, 2014 წლის 8 ოქტომბერს მიღებულ გადაწყვეტილებაში საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლში პირდაპირ ჩამოთვლილი ნიშნებით „პირთა ის ჯგუფია განსაკუთრებით დაცული, რომლის მიმართ დისკრიმინაციის საფრთხე ისტორიულად ძალიან მაღალია“,⁷⁰⁶ ამიტომ „კლასიკურ“ ნიშნად არ მიიჩნია შეზღუდული შესაძლებლობა.⁷⁰⁷ აღსანიშნავია, რომ 2014 წლის 12 აპრილიდან საქართველოში ძალაში შევიდა შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენცია, რომლის უმთავრესი პრინციპი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა დისკრიმინაციის დაუშვებლობა და თანაბარი შესაძლებლობის უზრუნველყოფაა.⁷⁰⁸ შესაბამისად, ყოველად გაუგებარია საკონსტიტუციო სასამართლო პირდაპირ რატომ უნდა იყენებდეს შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძვლით თანასწორობის უფლებაში ჩარევის დროს შეფასების მაღალ სტანდარტს.

მისასაღმებელია, რომ ხსენებულ საქმეში საკონსტიტუციო სასამართლომ სოციალური კუთვნილების ქვეშ მოიაზრა შეზღუდული შესაძლებლობა, რის საფუძველზეც მკაცრი ტექსტი გამოიყენა, თუმცა გაურკვეველია რატომ უნდა ცდილობდეს სასამართლო სოციალური კუთვნილების ქვეშ სხვადასხვა ნიშნების მოქცევას, როდესაც არსებობს არაერთი ნიშანი, რომელიც კონსტიტუციაში პირდაპირ მოხსენიებულ ნიშნებზე ხშირად ხდება დისკრიმინაციის საფუძველი. საკითხავია თუ ჩაითვლება სოციალურ კუთვნილებად „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონში მოხსენიებული ისეთი ნიშნები, როგორცაა ასაკი და ჯანმრთელობის მდგომარეობა? აგრეთვე, იმ ფონზე, რომ კონსტიტუციის 36-ე მუხლის მე-3 პუნქტი განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს დედათა და ბავშვთა უფლებების დაცვის აუცილებლობაზე, პირდაპირ მკაცრი ტესტი რატომ არ უნდა გამოიყენებოდეს ისეთ ნიშანთან მიმართებით როგორცაა ორსულობა და დედობა?

⁷⁰⁵ იხ. მაგალითად, *Dudgeon v. the United Kingdom*, App. no. 7525/76, (ECtHR, 22 October 1981), §§ 64-70; *Fretté v. France*, App. no. 36515/97, (ECtHR, 26 February 2002), §§ 34-43; *Schalk and Kopf v. Austria*, App. no. 30141/04, (ECtHR, 24 June 2010), §§ 54-64.

⁷⁰⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის 2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 109.

⁷⁰⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის N2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 112.

⁷⁰⁸ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციის მე-3 მუხლი <https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2334289> [02.01.2017].

ნიშნების მიხედვით ამგვარი დიფერენცირება თავად არის თვითნებური და დისკრიმინაციული მიდგომა და ადამიანთა გარკვეულ ჯგუფებს აშკარად არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს სხვა პირებთან შედარებით და საკონსტიტუციო სასამართლომ აუცილებლად უნდა შეცვალოს მსგავსი პრაქტიკა. დისკრიმინაციულ ნიშნებთან მიმართებით საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომის გადახედვა გონივრულია, მათ შორის, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების გათვალისწინებითაც, რომელმაც მკვეთრად გააფართოვა დაცული ნიშნების ჩამონათვალი.⁷⁰⁹ ამასთან, საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეში *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ* თავად განმარტა, რომ თანასწორობის უფლებაში ჩარევაზე მსჯელობა შესაძლებელია მაშინაც, როდესაც საერთოდ არ არის გამოკვეთილი დისკრიმინაციული ნიშანი⁷¹⁰ და ამ ფონზე განსხვავებული შეფასების ტესტის გამოყენება დისკრიმინაციული ნიშნის მიხედვით აშკარად არ არის თანმიმდევრული და ეს ორი მიდგომა ერთმანეთს ეწინააღმდეგება.

აგრეთვე, მიუღებელია თანასწორობის უფლებაში ჩარევის ინტენსიურობის მიხედვით შეფასების განსხვავებული ტესტების გამოყენება. როგორც სტრასბურგის სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზმა აჩვენა, ჩარევის ინტენსიურობა რელევანტურია პროპორციულობის შეფასების დროს და არა შეფასების ტესტის შერჩევის დროს.⁷¹¹ ამასთან, ბუნდოვანია თავად ინტენსიურობის შესაფასებლად სასამართლოს მიერ დადგენილი კრიტერიუმი. სასამართლო ამ შემთხვევაში, მხედველობაში იღებს იმ გარემოებებს, „არსებითად თანასწორი პირები რამდენად მნიშვნელოვნად განსხვავებულ პირობებში მოექცევიან, ანუ დიფერენციაცია რამდენად მკვეთრად დააცილებს თანასწორ პირებს კონკრეტულ საზოგადოებრივ ურთიერთობაში მონაწილეობის თანაბარი შესაძლებლობებისაგან“.⁷¹² სხვა გადაწყვეტილებაში სასამართლომ

⁷⁰⁹ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის ორველი მუხლი <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2339687>> [02.01.2017].

⁷¹⁰ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II § 22.

⁷¹¹ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, თბილისი, 2015, 20.

⁷¹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუნაშვილი და ვიქტორია გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II § 30; საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა*

განმარტა, რომ „უფლებაში ჩარევის ინტენსივობა განისაზღვრება არსებითად თანასწორი პირების მიერ კონკრეტული უფლებით სარგებლობის თუ სამართლებრივი ინტერესის დაკმაყოფილების საშუალების შესაძლებლობებს შორის განსხვავებით.“⁷¹³ როგორც ჩანს, სასამართლო ინტენსივობას სხვადასხვაგვარად განმარტავს და ეს განმარტებები არის საკმაოდ აბსტრაქტული. აქვე უნდა ითქვას, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო ჩარევის ინტენსივობას ორმაგი დანიშნულებით იყენებს – პირველი, შეფასების ტესტის შერჩევისას და მეორე, უფლების შეზღუდვის პროპორციულობის შეფასებისას.⁷¹⁴ შესაბამისად, თუ დადგინდა ჩარევის მაღალი ინტენსივობა, მაშინ შეფასების ტესტიც და მის ფარგლებში პროპორციულობის შეფასებაც სტრასბურგის სტანდარტებთან იქნება შესაბამისი. ხოლო, თუ არ დადგინდა ჩარევის მაღალი ინტენსივობა, მაშინ აღარ შეფასდება შეზღუდვის აუცილებლობა და პროპორციულობა, რაც გაუმართლებლად ასუსტებს თანასწორობის უფლების დაცვის სტანდარტს.

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, უნდა ითქვას, რომ „რაციონალური დიფერენცირების ტესტი“, არის უფლების დაცვის საკმაოდ დაბალი სტანდარტი, რომელიც არ შეესაბამება ადამიანის უფლებათა ევროპული საამართლოს პრეცედენტულ სამართალს. ამასთან მას შემდეგ რაც საკონსტიტუციო სასამართლომ რაციონალური დიფერენცირების ტესტი შემოიღო, შვიდი წლის განმავლობაში მხოლოდ სამჯერ გამოიყენა ეს ტესტი და სამჯერვე არაკონსტიტუციურად სცნო სადავო ნორმა.⁷¹⁵ შესაბამისად, რაციონალური დიფერენცირების ტესტი ვერც იმ მიზანს ამართლებს, რომ დიფერენცირების პრაქტიკულად ყველა შემთხვევა დისკრიმინაციად არ დაკვალიფიცირებულიყო და მისი პრაქტიკული დანიშნულება უფრო ბუნდოვანი ხდებოდა. ამიტომ, მიზანშეწონილია საკონსტიტუციო სასამართლომ რაციონალური დიფერენცირების ტესტი არ გამოიყენოს და თუ მიიჩნევს, რომ მკაცრი შეფასების ტესტი ზედმეტად

პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II § 6.

⁷¹³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის N2/4/603 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ*, II § 12.

⁷¹⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის N2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გონა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*, II §§ 32-33.

⁷¹⁵ იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები: *საქართველოს მოქალაქე ავთანდილ კახნიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, N1/4/535 (6.08.2013); *შპს „სადაზღვევო კომპანია უნიონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, N2/6/623 (29.12.2016); *საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, N3/1/659, (15.02.2017).

ზღუდავს კანონმდებელს, მაშინ გამოიყენოს სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტი, რაც ნებისმიერი ჩარევის გასამართლებლად ითხოვს ლეგიტიმური მიზნის არსებობას და ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებების აუცილებლობას და პროპორციულობას.⁷¹⁶

72. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების აუცილებლობა და შედეგები

საქართველოში მოქმედი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კანონებიდან განსაკუთრებულ ყურადღებას, ბუნებრივია, იმსახურებს 2014 წელს მიღებული „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი. თუ აქამდე ცალკეული მიმართულებით ხდებოდა დისკრიმინაციის ამკრძალავი კანონების ან ნორმების მიღება, ამ კანონის უმთავრესი ღირებულება არის ის, რომ მიზნად ისახავს დისკრიმინაციის ნებისმიერი ფორმით გამოვლინების აკრძალვას.⁷¹⁷ იმ ფონზე, როდესაც არსებობდა დისკრიმინაციის ამკრძალავი კონსტიტუციური ნორმა და ცალკეულ კანონებში დამატებით იყო დაცული თანასწორობის უფლება, შეიძლება კითხვის ნიშნის ქვეშ დგებოდეს ახალი სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიღების აუცილებლობა. შესაბამისად, პირველ რიგში, მიზანშეწონილია გაანალიზდეს აღნიშნული კანონის მიღების მიზეზები და ამის შემდეგ იქნება შესაძლებელი კანონის მიღებით გამოწვეულ სამართლებრივ თუ პრაქტიკულ შედეგებზე საუბარი.

72.1. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის სამართლებრივი დატვირთვა

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის განმარტებითი ბარათის მიხედვით, კანონის მიღების მიზეზია არსებული ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის არაეფექტურობა.⁷¹⁸ კერძოდ, არსებული კანონმდებლობის უმთავრეს ნაკლად დასახელებულია ნორმების დეკლარაციული ხასიათი და დარღვევებზე რეაგირების ეფექტური მექანიზმის არარსებობა, რაც მათ პრაქტიკულ რეალიზებას უშლის ხელს. კერძოდ, განმარტებითი ბარათის მიხედვით, არაეფექტურობა დარღვეული უფლების აღდგენისა და შესაბამისი რეპარაციის მიღების შესაძლებლობის არარსებობაში

⁷¹⁶ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184.

⁷¹⁷ იხ. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლი.

⁷¹⁸ <<http://www.parliament.ge/ge/law/1336/3585>> [23.05.2015].

გამოიხატება. ამასთან, კანონის მიღების ერთ-ერთ მიზეზად დასახელებულია, აგრეთვე, ევროკავშირთან სავიზო რეჟიმის ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმის მოთხოვნის არსებობა, რომლის მიხედვითაც აუცილებელია ყოვლისმომცველი ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიღების აუცილებლობა. აღნიშნულის საფუძველზე, კანონის მიღების მიზნად დასახელებულია დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად ქმედითი და ეფექტიანი მექანიზმის შექმნა, რომელიც დისკრიმინაციის მსხვერპლს დარღვეული უფლების აღდგენის რეალურ შესაძლებლობას მისცემს.⁷¹⁹

აღნიშნული კანონის განმარტებითი ბარათის ანალიზის საფუძველზე შეიძლება ითქვას, რომ კანონის მიღების საჭიროება განაპირობა სწორედ დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად ეფექტური მექანიზმების არარსებობამ. იმისათვის, რომ პირმა რეალურად შეძლოს დარღვეული თანასწორობის უფლების აღდგენა, აუცილებელია როგორც სამართლებრივ, ისე ინსტიტუციონალურ დონეზე არსებობდეს შესაბამისი მექანიზმები. კანონის მიღებამდე, თანასწორობის უფლების დაცვა, ცხადია სასამართლოს მეშვეობით იყო შესაძლებელი, თუმცა ადმინისტრაციულ დონეზე არ არსებობდა მექანიზმი, რომელიც ანალოგიურ ფუნქციას შეასრულებდა. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ არსებული ანტიდისკრიმინაციული ჩარჩო ნამდვილად საჭიროებდა დახვეწას განსაკუთრებით ინსტიტუციურ ნაწილში და ამ მიზნით ახალი კანონის მიღება დადებითად უნდა შეფასდეს, თუმცა ცალკე უნდა გაანალიზდეს უშუალოდ კანონის ტექსტი და მისი პრაქტიკული შედეგები, რათა შეფასდეს თუ რამდენად არის შესაძლებელი დასახული მიზნის მიღწევა.

წმინდა სამართლებრივი თვალსაზრისით კანონის პირველი მნიშვნელოვანი სიახლე გახლავთ დისკრიმინაციისგან დაცული ნიშნების ძალიან ვრცელი ჩამონათვალი, რომელიც ამავდროულად არ არის ამომწურავი. კერძოდ, საქართველოს კონსტიტუციით დაცული ნიშნების გარდა, კანონით დამატებით ექსპლიციტურად იკრძალება დისკრიმინაცია ისეთი ნიშნების საფუძველზე, როგორცაა ასაკი, პროფესია, ოჯახური მდგომარეობა, ჯანმრთელობის მდგომარეობა, შეზღუდული შესაძლებლობა, სექსუალური ორიენტაცია, გენდერული იდენტობა და გამოხატვა. მართალია, როგორც უკვე აღინიშნა, საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ კონსტიტუციის მე-14 მუხლში მოცემული ნიშნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და კონსტიტუცია კრძალავს

⁷¹⁹ იქვე.

ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაციას,⁷²⁰ მაგრამ ამ პრინციპის ასახვა საკანონმდებლო დონეზე უფრო ეფექტური და მკაფიო მოთხოვნა იქნება ვიდრე მხოლოდ სასამართლო პრაქტიკა. ამიტომ, კანონის პირველი მუხლი მნიშვნელოვან საფუძველს ქმნის, რომ აიკრძალოს ნებისმიერი ნიშნით დისკრიმინაცია.

კანონის მე-2 მუხლი ნამდვილად ერთ-ერთი ცენტრალურია, რადგან სწორედ აქ არის მოცემული დისკრიმინაციის სამართლებრივი დეფინიცია. საკანონმდებლო დონეზე პირველად იქნა დისკრიმინაცია განმარტებული⁷²¹ და აღარ იქნება ბუნდოვანი თუ რა შემთხვევა შეიძლება შეფასდეს დისკრიმინაციად. აქვე უნდა ითქვას, რომ კანონი დისკრიმინაციად მიიჩნევს მხოლოდ ისეთ განსხვავებულ მოპყრობას, რომელიც დისკრიმინაციული ნიშნის არსებობის გამო განხორციელდა, თუმცა, როგორც 1.1.2. ქვეთავში აღინიშნა, თანასწორობის უფლება შეიძლება დაირღვეს იმ შემთხვევაშიც, როდესაც დისკრიმინაციული ნიშანი საერთოდ არ იკვეთება, მაგრამ სახეზეა გაუმართლებელი განსხვავებული მოპყრობა.⁷²² კერძოდ, თანასწორობა ირღვევა მაშინაც, როდესაც პირს თვითნებურად ანიჭებენ ისეთ უპირატესობას, რაზეც სხვას უთხრეს უარი. ამ შემთხვევაში განსხვავებულ მოპყრობას ადგილი აქვს არა იმიტომ, რომ დისკრიმინირებულ პირს რაიმე ნიშანი ახასიათებს, არამედ იმიტომ, რომ ცალკეული პირის პრივილეგირებულ მდგომარეობაში ჩაყენების სურვილი არსებობს. შესაბამისად, თუ დისკრიმინაცია აუცილებლად დაკავშირებული იქნება რაიმე ნიშნის არსებობაზე, მაშინ თანასწორობის დარღვევის ბევრი შემთხვევა მისი რეგულირების მიღმა დარჩება.⁷²³ უფრო მეტიც, შესაძლოა დისკრიმინაციას ადგილი ჰქონდეს იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც განსხვავებული მოპყრობის მოტივი საერთოდ არ არსებობს და შედეგი მაინც დისკრიმინაციულია. შესაბამისად, თანასწორობის უფლების დაცვის სტანდარტის გასაზრდელად მიზანშეწონილი იქნება კანონში შესაბამისი ცვლილებების განხორციელება, რომ დისკრიმინაციული ნიშნის იდენტიფიცირების გარეშეც იყოს შესაძლებელი ქმედების დისკრიმინაციად

⁷²⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის №2/1-392 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II. § 2.

⁷²¹ პირდაპირი და არაპირდაპირი დისკრიმინაციის დეფინიცია აგრეთვე მოცემულია „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონშიც, თუმცა იქ საუბარია მხოლოდ სქესის ნიშნით დისკრიმინაციაზე და არა ზოგადად. ამასთან, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების პარალელურად ცვლილება შევიდა „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ კანონშიც და სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის დეფინიცია შესაბამისობაში მოვიდა ახალი კანონით მოცემულ განმარტებასთან.

⁷²² *Gerards J.*, The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, “Human Rights Law review”, 13, 2013, 119.

⁷²³ იქვე.

შეფასება. თუმცა, აქვე უნდა ითქვას, რომ ამ ეტაპზე, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დისკრიმინაციის დასაღვენად ჯერ კიდევ აუცილებლად მიიჩნევა დისკრიმინაციული ნიშნის გამოკვეთას,⁷²⁴ რაც აგრეთვე მიზანშეწონილია შეიცვალოს ხსენებული მიზეზის გამო.

მე-2 მუხლთან მიმართებით, აგრეთვე, პოზიტიურად უნდა შეფასდეს მრავალი ნიშნის საფუძველზე დისკრიმინაციის აკრძალვა, რადგან ძალიან მნიშვნელოვანი კონცეფცია შემოდის კანონმდებლობაში. ერთი შეხედვით, დისკრიმინაციის ამ ფორმის არსებობა ხედმეტია, რადგან ერთი ნიშნის საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობა უკვე წარმოადგენს დისკრიმინაციას და მრავალი ნიშნის საფუძველზე განსხვავებული მოპყრობა ავტომატურად დაკვალიფიცირდება დისკრიმინაციად. თუმცა, შეიძლება იყოს ისეთი შემთხვევა, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა განხორციელდა იმიტომ, რომ გარკვეული ნიშნები პირს ერთობლიობაში ახასიათებდა. სწორედ ასეთი შემთხვევების რეგულაციას ემსახურება მრავალმხრივი დისკრიმინაციის კატეგორიის არსებობა. თუმცა, აუცილებლად უნდა ითქვას, რომ მრავალმხრივი დისკრიმინაცია რეალურ დატვირთვას იძენს მაშინ თუ მისთვის წესდება უფრო მკაცრი პასუხისმგებლობის ზომა, რაც გათვალისწინებული იყო კიდევაც კანონპროექტის პირველად ვერსიაში, მაგრამ საბოლოოდ მიღებულ რედაქციაში ეს აღარ არის ასახული და ამით ამ კონცეფციის პრაქტიკული მნიშვნელობა მკვეთრად შესუსტდა.⁷²⁵

ერთი შეხედვით, ძალიან მნიშვნელოვანია კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტის მოთხოვნაც, რომელიც კრძალავს დისკრიმინაციის იძულებას, ხელშეწყობას ან წაქეზებას, მაგრამ მოქმედ რედაქციაში პროექტის პირველადი ვერსიისგან განსხვავებით არ არის გათვალისწინებული თუ რა შედეგი მოჰყვება ამ პუნქტის დარღვევას⁷²⁶ და რეალურად მხოლოდ დეკლარაციული დანიშნულება ექნება პრაქტიკაში.

მე-2 მუხლის მე-7 პუნქტთან მიმართებით შეიძლება ითქვას, რომ ის შესაბამისობაშია საერთაშორისო კონვენციებით დადგენილ სტანდარტთან, რომლის მიხედვითაც, დისკრიმინაციად არ ითვლება ფაქტობრივი თანასწორობის წასახალისებლად განხორციელებული ღონისძიებები. თუმცა, შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირების კონტექსტში საკმარისი არ არის მხოლოდ ამ დათქმის გაკეთება და საჭიროა კანონმდებლობა უფრო მეტ პოზიტიურ ვალდებულებას აკისრებდეს სახელმწიფოს, რაც გონივრული მისადაგების პრინციპის აღიარებასა და

⁷²⁴ იხ. თავი 1.1.2.

⁷²⁵ OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on the Elimination of All Forms of Discrimination of Georgia (Warsaw, 18 October 2013), § 23.

⁷²⁶ იქვე, § 75.

იმპლემენტაციაში უნდა გამოიხატოს,⁷²⁷ მით უმეტეს, იმის გათვალისწინებით, რომ 2014 წელს საქართველომ გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციის რატიფიკაცია მოახდინა, რომლის უმთავრესი საფუძველი სწორედ ეს პრინციპია.⁷²⁸

სამართლებრივი თვალსაზრისით ნამდვილად აღნიშვნის ღირსია კანონის მე-3 მუხლი, რომელიც კანონის მოქმედებას ავრცელებს არა მხოლოდ სახელმწიფო დაწესებულებებზე, არამედ ნებისმიერ ინდივიდსა თუ იურიდიულ პირზეც, რაც აუცილებელი წინაპირობა დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოსაფხვრელად.

რაც შეეხება ახალი კანონის მიღების მთავარ მიზანს, როგორც უკვე აღინიშნა, კანონი დარღვეული თანასწორობის უფლების აღდგენის ეფექტური მექანიზმების შექმნის მიზნით იქნა მიღებული და მე-6 მუხლის მიხედვით, ეს ფუნქცია დაეკისრა საქართველოს სახალხო დამცველს. რეალურად, სახალხო დამცველი კონსტიტუციური ორგანოა, რომელიც ადამიანის ნებისმიერი უფლების დაცვაზე ახორციელებს ზედამხედველობას⁷²⁹ და ამ კუთხით „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონს განსაკუთრებული არაფერი დაუწესებია, თუმცა აღნიშვნის ღირსია ის გარემოება, რომ კანონმა გააფართოვა სახალხო დამცველის შესაძლებლობები დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად. კერძოდ, „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მიხედვით, სახალხო დამცველი ზედამხედველობის ფუნქციას ახორციელებდა მხოლოდ საჯარო დაწესებულებების და თანამდებობის პირთა მიერ განხორციელებულ ქმედებებზე,⁷³⁰ ახალი კანონის მოქმედება კი ვრცელდება ნებისმიერ ფიზიკურ და იურიდიულ პირზე. შესაბამისად, კანონის მიღების პარალელურად ცვლილება შევიდა ორგანულ კანონში და დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად სახალხო დამცველს უკვე შეუძლია ზედამხედველობა განახორციელოს ფიზიკურ და იურიდიულ პირებზეც.⁷³¹

რაც შეეხება ზედამხედველობის მექანიზმის ეფექტურობას, დადებითად უნდა შეფასდეს ის გარემოება, რომ ახალი კანონი იძლევა დარღვევის ნებისმიერ შემთხვევაზე ინდივიდუალური განცხადებებისა და საჩივრების წარდგენის შესაძლებლობას და უფრო მეტიც, სახალხო დამცველის საკითხის შესწავლა შეეძლება საკუთარი ინიციატივითაც.⁷³²

⁷²⁷ გონივრული მისადაგების პრინციპის არსი იხ. 2.1.3. ქვეთავში.

⁷²⁸ <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2334289>> [21.05.2015].

⁷²⁹ იხ. საქართველოს კონსტიტუციის 43-ე მუხლი.

⁷³⁰ „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-3 მუხლის პირველი პუნქტი.

⁷³¹ იქვე, მე-3 მუხლის 1¹ პუნქტი.

⁷³² „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტები.

დამატებით, სახალხო დამცველს ევალება ყოველწლიურად გამოსცეს სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციასთან ბრძოლის კუთხით ქვეყანაში არსებული მდგომარეობის შესახებ.⁷³³ ამასთან სახალხო დამცველს ეკისრება საზოგადოების ცნობიერების ამაღლების ფუნქცია.⁷³⁴ რეალურად, ახალი კანონის მთავარი სიახლე სწორედ ზედამხედველობის მექანიზმის შექმნაშია და განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს ინდივიდუალური შემთხვევების განხილვის შესაძლებლობა, რაც აუცილებელია დარღვეული უფლების აღსადგენად. ამასთან, მტკიცების ტვირთი დიდ წილად გადადის მოპასუხეზე.⁷³⁵ შესაბამისად, უდავოდ პოზიტიურად უნდა შეფასდეს ამ კუთხით „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღება, რომელიც ავსებს იმ ნაკლოვანებებსაც რაც დაკავშირებული იყო სხვა სპეციალურ ანტიდისკრიმინაციულ კანონებთან, რომელთა პრაქტიკული აღსრულების მექანიზმებიც არ არსებობდა.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ კანონის მიღებით ნამდვილად შეიქმნა დარღვეული უფლების აღსადგენად საჭირო ადმინისტრაციული მექანიზმი, თუმცა მიზანი ბოლომდე მიღწეული იქნება მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ ეს მექანიზმი იქნება ეფექტური. ბუნებრივია, ეფექტურობის თვალსაზრისით დიდ კითხვის ნიშანს აჩენს ის გარემოება ინდივიდუალური შემთხვევების შესწავლის შემდეგ სახალხო დამცველი გამოსცემს რეკომენდაციას, რომელიც არ არის შესასრულებლად სავალდებულო.⁷³⁶ ამ კუთხით, ბუნებრივია, გაცილებით ეფექტური იქნებოდა ჯარიმების დაკისრების ფუნქციით აღჭურვილი მექანიზმის შექმნა, როგორც ეს იყო გათვალისწინებული კანონპროექტის პირველადი ვარიანტით, თუმცა არსებული მექანიზმის ფარგლებშიც არის შესაძლებელი დისკრიმინაციასთან ეფექტურად ბრძოლა. გაეროს სისტემის ანალიზისას როგორც წარმოჩინდა, გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის კომიტეტებიც სარეკომენდაციო გადაწყვეტილებებს იღებენ ინდივიდუალური საჩივრების განხილვის შედეგად, თუმცა ეს მაინც მნიშვნელოვან გავლენას ახდენს სახელმწიფოების ანგარიშვალდებულებაზე, რამდენადაც სახელმწიფოები ზრუნავენ საკუთარ რეპუტაციაზე და ამიტომ ასრულებენ კომიტეტების გადაწყვეტილებებს. ანალოგიურად, საქართველოს სახალხო დამცველის მიერ დარღვევის დაფიქსირების შემთხვევაში, საჯარო უწყებას ძალიან გაუჭირდება არ შეასრულოს თუნდაც არასავალდებულო ხასიათის რეკომენდაცია, რამდენადაც ადამიანის უფლებების დაცვა დემოკრატიულ სახელმწიფოში

⁷³³ იქვე, მე-7 მუხლი.

⁷³⁴ იქვე, მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „ი“ ქვეპუნქტი.

⁷³⁵ ECRI Report on Georgia (fifth monitoring cycle), Adopted on 8 December 2015, § 10.

⁷³⁶ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის, მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტი.

უმთავრესი პრიორიტეტია და სახალხო დამცველი რეკომენდაციის შეუსრულებლობა მნიშვნელოვნად აისახება კონკრეტული უწყების რეპუტაციაზე. ამასთან სახალხო დამცველის ყოველწლიური ანგარიშისგან განსხვავებით, ინდივიდუალური საქმის შესწავლის დროს რეკომენდაცია პირდაპირ კონკრეტულ უწყებას გაეწევა და მისთვის კიდევ უფრო რთული იქნება ამ რეკომენდაციის უყურადღებოდ დატოვება, ვიდრე ეს საერთო ანგარიშის დროს არის. ამასთან, თუ ადმინისტრაციული ორგანოები არ გაითვალისწინებენ სახალხო დამცველის რეკომენდაციას, სახალხო დამცველი უფლებამოსილია, როგორც დაინტერესებულმა პირმა, საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის შესაბამისად მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემა ან ქმედების განხორციელება.⁷³⁷ შესაბამისად, საჯარო დაწესებულებების წინააღმდეგ საკმაოდ ეფექტურად შეიძლება იმუშაოს მოცემულმა მექანიზმმა, თუმცა ამას დრო აჩვენებს და სახალხო დამცველის მიერ დადგენილი პრაქტიკა. რაც შეეხება კერძო პირებსა და ორგანიზაციებს მათ წინააღმდეგ ნამდვილად რთული იქნება სარეკომენდაციო გადაწყვეტილებით დარღვეული უფლების აღდგენა და მიზანშეწონილია არსებული მექანიზმი დაიხვეწოს და ფიზიკურ და იურიდიულ პირებზე კანონის მოქმედება ისე გავრცელდეს, რომ პრაქტიკული იმპლემენტაციის შესაძლებლობა არსებობდეს.

7.2.2. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის იმპლემენტაცია და პრაქტიკაში გამოვლენილი სირთულეები

კანონის ამოქმედებიდან მხოლოდ ორ წელზე მეტია გასული და, ცხადია, მისი დადებითი და უარყოფითი მხარეების სრულყოფილი შეფასება ჯერ კიდევ არ არის შესაძლებელი. თუმცა, ეს პერიოდი საკმარისია პირველადი ანალიზისთვის და აშკარა ხარვეზების გამოსაკვეთად. ამისთვის კი მიზანშეწონილია, გაანალიზდეს კანონის მოქმედების თაობაზე შიდა თუ საერთაშორისო დონეზე გამოცემული ანგარიშები. კერძოდ, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის იმპლემენტაცია შეფასდა გაეროს რასობრივი დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტის,⁷³⁸ ევროსაბჭოს რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის,⁷³⁹

⁷³⁷ იქვე, მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტი.

⁷³⁸ Concluding observations on the sixth to eighth periodic reports of Georgia, adopted by the Committee on the Elimination of Racial Discrimination at its eighty-ninth session (25 April – 13 May 2016), /C/GEO/CO/6-8.

⁷³⁹ European Commission against Racism and Intolerance report on Georgia (fifth monitoring cycle), adopted on 8 December 2015.

საქართველოში მოქმედი არასამთავრობო ორგანიზაციების არაფორმალური გაერთიანება „კოალიცია თანასწორობისათვის“⁷⁴⁰ და თავად სახალხო დამცველის მიერ.⁷⁴¹ კანონის ტექსტი აგრეთვე შეფასებულია ევროპის საბჭოს მიერ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებთან დაკავშირებით შემუშავებულ გზამკვლევში.⁷⁴² იმის გათვალისწინებით, რომ ხსენებულ ანგარიშებში მოცემული რეკომენდაციები დიდ წილად ერთმანეთს ემთხვევა, გამოვლენილი ხარვეზები გაანალიზდება მუხლობრივად და მიეთითება შესაბამისი ანგარიში.

7.2.2.1. კანონის მიზანი

კანონის პირველი მუხლთან მიმართებით, რომელიც ადგენს კანონის მიზანს და საკმაოდ ვრცლად და ამასთან არაამომწურავად ჩამოთვლის დისკრიმინაციისგან დაცულ ნიშნებს, ევროსაბჭოს გზამკვლევში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ მოქმედი ტექსტი შესაძლოა ზღუდავდეს მოქმედების სფეროს, რადგან მიზნად ისახავს „კანონმდებლობით“ დადგენილი უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფას. კერძოდ, გზამკვლევის მიხედვით, მიჩნეულია, რომ „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლიდან გამომდინარე „საქართველოს კანონმდებლობაში“ არ მოიაზრება კონსტიტუციური შეთანხმება და საქართველოს საერთაშორისო შეთანხმება და ამის გამო შესაძლოა ამ აქტებით დაცულ უფლებებზე არ გავრცელდეს ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედება.⁷⁴³ „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის საფუძველზე, მართლაც შეიძლება ასეთი დასკვნის გამოტანა, თუმცა მხედველობაშია მისაღები საქართველოს კონსტიტუციის მე-7 მუხლი, რომლის მიხედვითაც ადამიანის უფლებები მოქმედებენ, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართალი და 39-ე მუხლი, რომლის მიხედვითაც კონსტიტუცია აღიარებს იმ ძირითად უფლებებსაც, რომლებიც პირდაპირ არ არის გათვალისწინებული მე-2 თავით, თუმცა არის საყოველთაოდ აღიარებული

⁷⁴⁰ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, „კოალიცია თანასწორობისათვის“, 2015.

⁷⁴¹ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015; საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016.

⁷⁴² საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, 2015.

⁷⁴³ იქვე, 41.

და გამომდინარეობს კონსტიტუციის პრინციპებიდან. ამიტომ, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიხანი კონსტიტუციურ პრინციპებთან შესაბამისობაში უნდა განიმარტოს და ის საქართველოში კანონმდებლობით თუ სხვა ნორმატიული აქტით დაცული ნებისმიერი უფლებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფას ისახავს მიზნად.

7.2.2.2. დისკრიმინაციის ცნება და აკრძალვა კანონის მიხედვით

ყველაზე მეტი რეკომენდაცია მე-2 მუხლთან დაკავშირებით გამოითქვა, რომელიც განსაზღვრავს თუ რა ითვლება დისკრიმინაციად. ევროსაბჭოს ხსენებული გზამკვლევის მიხედვით, კანონში მოცემული დისკრიმინაციის დეფინიცია არ შეესაბამება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკითა და ზოგადად ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლით დადგენილ დეფინიციას.⁷⁴⁴ კერძოდ, კანონის მიხედვით როგორც პირდაპირი, ისე არაპირდაპირი დისკრიმინაციის შედეგია, რომ პირი არახელსაყრელ მდგომარეობაში დგება ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში დგება არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებთან შედარებით.⁷⁴⁵ გზამკვლევის თანახმად, არსებითად თანასწორი პირების მიმართ არათანაბარი მოპყრობა უნდა იყოს პირდაპირი დისკრიმინაცია, ხოლო არსებითად უთანასწორო პირების მიმართ თანაბარი მოპყრობა – არაპირდაპირი დისკრიმინაცია.⁷⁴⁶ 12. თავში დისკრიმინაციის სახეების განხილვისას როგორც წარმოჩინდა, სტარსბურგის სასამართლოს პრაქტიკაში არსებითად არათანასწორი პირების მიმართ თანაბარი მოპყრობა ნამდვილად ჩაითვადა დისკრიმინაციად.⁷⁴⁷ თუმცა, სასამართლოს არ უთქვამს, რომ ეს ელემენტი მხოლოდ ირიბი დისკრიმინაციისთვის არის დამახასიათებელი. რეალურად, სასამართლომ არაპირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენისას მთავარ განმსაზღვრელ ფაქტორად მიიჩნია ერთი შეხედვით ნეიტრალური ქმედების დისკრიმინაციული ეფექტი.⁷⁴⁸ სწორედ ქმედების დისკრიმინაციულ ეფექტზე ამახვილებს ყურადღებას ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული

⁷⁴⁴ იქვე, 43.

⁷⁴⁵ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტები.

⁷⁴⁶ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, 2015, 43.

⁷⁴⁷ იხ. *Thilimmenos v. Greece*, App. no. 34369/97 (ECtHR, 6 April 2000), § 44; *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 175.

⁷⁴⁸ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184.

უფლებების შესახებ გაეროს კომიტეტი⁷⁴⁹ და რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ გაეროს კომიტეტი ირიბი დისკრიმინაციის განმარტებისას.⁷⁵⁰ ანუ, პირდაპირი დისკრიმინაციის დროს თავად ქმედება პირდაპირ არის დისკრიმინაციული, ხოლო ირიბი დისკრიმინაციის დროს ერთი შეხედვით არადისკრიმინაციულ ქმედებას ეფექტი და შედეგი აქვს დისკრიმინაციული. ამიტომ, აქცენტი შესადარებელ კატეგორიაზე კი არ უნდა გაკეთდეს კლასიფიკაციის დროს, არამედ მისი დისკრიმინაციულ ეფექტზე. წინააღმდეგ შემთხვევაში შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირებთან მიმართებით, როდესაც აშკარაა სახელმწიფოს მხრიდან განსხვავებული მოპყრობის აუცილებლობა, პოზიტიური ვალდებულების შეუსრულებლობა მუდმივად ირიბ დისკრიმინაციად დაკვალიფიცირდება, რაც არასწორია. მაგალითად, როდესაც პირს სჭირდება გარემოს ადაპტირება, რათა ისარგებლოს საარჩევნო ხმის უფლებით, ამ ვალდებულების სახელმწიფოს მხრიდან შეისრულებლობა ეფექტით პირდაპირ დისკრიმინაციულია. აღნიშნულიდან გამომდინარე, უნდა ითქვას, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონში სწორად არის ასახული, რომ არსებითად თანასწორის მიმართ არათანაბარ მოპყრობას და პირიქით შეიძლება ადგილი ჰქონდეს, როგორც პირდაპირი ისე არაპირდაპირი დისკრიმინაციის დროს და აქცენტი კეთდება ეფექტზე, ანუ თავად მოპყრობა არის დისკრიმინაციული თუ იწვევს დისკრიმინაციულ მდგომარეობაში ჩაყენებას.

მიუხედავად აღნიშნულისა, კანონში მოცემული დისკრიმინაციის განმარტება ნამდვილად საჭიროებს დახვეწას. ევროსაბჭოს გზამკვლევაში სწორად არის აღნიშნული, რომ მიზანშეუწონელია კანონის მიხედვით არათანასწორი მოპყრობის გამართლება თუ ის „ემსახურება საზოგადოებრივ წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონიერული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად“.⁷⁵¹ 1.1.4. თავში თანასწორობის უფლებაში ჩარევის ანალიზისას როგორც აღინიშნა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, განსხვავებული მოპყრობა არ ჩაითვლება დისკრიმინაციად, თუ მას ექნება ობიექტური და გონიერული გამართლება.⁷⁵² თავად სასამართლოს

⁷⁴⁹ ESCR Committee, General comment No. 16: The equal right of men and women to the enjoyment of all economic, social and cultural rights (art. 3), § 13.

⁷⁵⁰ *L.R. et al v. Slovakia*, Communication No. /C/66/D/31/2003 (CERD Committee, 2003), § 10.4.

⁷⁵¹ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, 2015, 44.

⁷⁵² *Burden v. the United Kingdom*, App. no. 13378/05 (ECtHR [GC], 29 April 2008), § 60.

მიხედვით, განსხვავებული მოპყრობა ობიექტურად გამართლებულია იმ შემთხვევაში თუ მას აქვს ლეგიტიმური მიზანი და ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები აუცილებელი და პროპორციულია.⁷⁵³ ანტიდისკრიმინაციულ კანონში მოცემული დეფინიცია დიდ წილად შესაბამისობაშია ევროპული სასამართლოს განმარტებასთან, თუმცა ტექსტს რთულად გამოსაყენებელს ხდის ის გარემოება, რომ ობიექტურ და გონივრულ გამართლებასთან ერთად კანონში ჩარევის გამამართლებელი კონკრეტული ლეგიტიმური მიზნები - საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დაცვა არის დასახელებული. კანონის ტექსტი ისე იკითხება თითქოს, საზოგადოებრივ წესრიგისა და ზნეობის დაცვის მიზანი და ობიექტური და გონივრული გამართლება კუმულაციურად უნდა არსებობდეს ნებისმიერი ჩარევის გამართლებისას. ზემოთ როგორც აღინიშნა, ობიექტურობა თავად მოიცავს ლეგიტიმური მიზნის არსებობას, რომელიც ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში უნდა განისაზღვროს და არ შეიძლება ჩარევის გასამართლებლად ლეგიტიმური მიზანი მხოლოდ საზოგადოებრივ წესრიგისა და ზნეობის დაცვა იყოს.⁷⁵⁴ აღსანიშნავია, რომ მთავრობის მიერ ინიცირებულ კანონპროექტში გამოკვეთილი არ ყოფილა ხსენებული ლეგიტიმური მიზნები⁷⁵⁵ და საპარლამენტო განხილვების დროს დაემატა, ისე რომ განმარტებითი ბარათიდან არ დგინდება რით იყო გამოწვეული ამ ჩამატების აუცილებლობა.⁷⁵⁶ შესაბამისად, აუცილებელია, ეს ნორმა სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის შესაბამისად განიმარტოს და ჩარევის ლეგიტიმურ მიზნად მხოლოდ კანონში პირდაპირ დასახელებული საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დაცვა არ იქნეს მიჩნეული.⁷⁵⁷ ამავე კონტექსტში უნდა განიმარტოს მე-2 მუხლის მე-9 პუნქტიც, რომლის მიხედვითაც, „განსხვავებული მოპყრობა, პირობების შექმნა ან/და მდგომარეობა დასაშვებია, თუ არსებობს სახელმწიფოს დაუძლეველი ინტერესი და სახელმწიფოს ჩარევა აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში“. სახელმწიფოს დაუძლეველი ინტერესის არსებობა და ჩარევის აუცილებლობა დემოკრატიულ საზოგადოებაში უნდა დადგინდეს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, როგორც ჩარევის ლეგიტიმური მიზანი, თუმცა ჩარევა

⁷⁵³ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 184.

⁷⁵⁴ საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, 2015, 44.

⁷⁵⁵ <<http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/8188>> [20.11.2016].

⁷⁵⁶ <<http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/11146>> [20.11.2016].

⁷⁵⁷ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 49-50.

გამართლებული უნდა იყოს თუ ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებები აუცილებელი და პროპორციულია.

კანონის მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტთან მიმართებით სახალხო დამცველის 2016 წლის სპეციალურ ანგარიშში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ მრავალი ნიშნის მიხედვით დისკრიმინაციის განმარტება არ არის ნათელი და ბუნდოვანების თავიდან ასაცილებლად მნიშვნელოვანია, კანონმა დააზუსტოს თუ რა შემთხვევებში ექნება ადგილი ასეთი სახის დისკრიმინაციას.⁷⁵⁸ წინა ქვეთავში როგორც აღინიშნა, მრავალი ნიშნის საფუძველზე დისკრიმინაციის აკრძალვა ნამდვილად მისასაღებელი სიახლეა, რადგან კანონის რეგულირების ქვეშ მოექცა ისეთი შემთხვევები, როდესაც განსხვავებული მოპყრობა განხორციელდა იმიტომ, რომ გარკვეული ნიშნები პირს ერთობლიობაში ახასიათებდა. შესაძლოა, არაიურისტისთვის მართლაც არ იყოს ცხადი თუ რას გულისხმობს დისკრიმინაციის ეს სახე, თუმცა თავად სახალხო დამცველის ან სასამართლო პრაქტიკითაც არის შესაძლებელი მისი ინტერპრეტაცია და მხოლოდ საკანონმდებლო ცვლილება არ არის ერთადერთი შესაძლებლობა.

მე-2 მუხლთან მიმართებით სხვა შენიშვნები გამოთქმულია იმ კუთხით, რომ ის არ ფარავს დისკრიმინაციის ცალკეულ სახეებს, როგორცაა: სეგრეგაცია,⁷⁵⁹ სხვა პირთან კავშირის გამო დისკრიმინაცია (discrimination by association),⁷⁶⁰ დისკრიმინაციის გამოცხადებული განზრახვა,⁷⁶¹ შევიწროვება,⁷⁶² ვიქტიმიზაცია,⁷⁶³ უარი გონივრულ

⁷⁵⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 20-21.

⁷⁵⁹ European Commission against Racism and Intolerance report on Georgia (fifth monitoring cycle), adopted on 8 December 2015, § 18; საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 18.

⁷⁶⁰ European Commission against Racism and Intolerance report on Georgia (fifth monitoring cycle), adopted on 8 December 2015, § 18.

⁷⁶¹ იქვე.

⁷⁶² იქვე; ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 52; საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 48.

⁷⁶³ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 19.

მისადაგებაზე,⁷⁶⁴ ბრძანება დისკრიმინაციაზე.⁷⁶⁵ შესაბამისად, მიზანშეწონილია დისკრიმინაციის ამ თითოეული ფორმის განხილვა.

7.2.2.2.1. სეგრეგაცია

რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის ანგარიშის თანახმად დისკრიმინაციის ერთ-ერთ სახედ კანონმდებლობაში უნდა განისაზღვროს სეგრეგაცია.⁷⁶⁶ კომისიის მიხედვით, სეგრეგაცია არის პირის სხვებისგან განცალკევება რომელიმე ნიშნის საფუძველზე, თუ ამ განცალკევებას არ აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება.⁷⁶⁷ ანალოგიურად, სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ უნდა აკრძალული იყოს ნებისმიერი ქმედება, რომელიც წარმოშობს სამართლებრივი ან ფაქტობრივი სეგრეგაციის საფრთხეს, „მაშასადამე, დაცული ნიშნების მიხედვით, შესაბამისი ჯგუფების ერთმანეთისგან განცალკევებას ან ერთი ჯგუფის ძირითადი ჯგუფისგან იზოლირებას“.⁷⁶⁸

სეგრეგაცია ნამდვილად არის დისკრიმინაციის გამოვლინების ერთ-ერთი ფორმა, თუმცა ის გარემოება რომ დღეს მოქმედი კანონი პირდაპირ არ ითვალისწინებს სეგრეგაციის აკრძალვას არ ნიშნავს იმას, რომ სეგრეგაცია აკრძალული არ არის. რეალურად, სეგრეგაციის კონკრეტული შემთხვევა ჩაჯდება პირდაპირი ან არაპირდაპირი დისკრიმინაციის განმარტებაში და სახალხო დამცველსაც და სასამართლოსაც ექნება შესაძლებლობა სეგრეგაციის შემთხვევებზე გააგრძელოს კანონის მოქმედება. ამიტომ, ამ მიმართულებით საკანონმდებლო ცვლილება შესაძლოა კანონს უფრო ცხადს ხდიდეს, თუმცა ეს არ არის განსაკუთრებული აუცილებლობით გამოწვეული.

7.2.2.2.2. სხვა პირთან კავშირის გამო დისკრიმინაცია

დისკრიმინაციის ეს ფორმა სახეზეა, როდესაც პირს არათანასწორად ეპყრობიან მასთან დაკავშირებული პირის კანონით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის საფუძველზე. მაგალითად, როდესაც პირი თავად არ

⁷⁶⁴ იქვე, 16.

⁷⁶⁵ იქვე, 19-20.

⁷⁶⁶ European Commission against Racism and Intolerance report on Georgia (fifth monitoring cycle), adopted on 8 December 2015, § 18.

⁷⁶⁷ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 16.

⁷⁶⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 18.

არის რომელიმე ეთნიკური ჯგუფის წარმომადგენელი, მაგრამ მისი მეუღლე არის ამ ჯგუფის წევრი და ამის გამო ის ექვემდებარება დისკრიმინაციულ მოპყრობას.⁷⁶⁹

უნდა ითქვას, რომ ანტიდისკრიმინაციულ კანონში დაკონკრეტებული არ არის ნიშანი, რომლის გამოც დისკრიმინაციულად ეპყრობიან, პირს თავად უნდა ახასიათებდეს თუ არა. როგორც სტრასბურგის სასამართლოს პრაქტიკის ანალიზმა წარმოაჩინა, დისკრიმინაციული ნიშანი პირის პერსონალური მახასიათებელი უნდა იყოს⁷⁷⁰ და ფართო ინტერპრეტაცია მხოლოდ ამ პერსონალურ მახასიათებელს შეიძლება შეეხოს.⁷⁷¹ თუმცა, თუ თანასწორობის კონსტიტუციური პრინციპის ფარგლებში მოხდება კანონის ინტერპრეტაცია სხვა პირთან კავშირის გამო დისკრიმინაციაც მოექცევა კანონის მოქმედების სფეროში.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია სასამართლომაც და სახალხო დამცველმაც კანონის არსებული რედაქციის ფარგლებში მოიაზროს სხვა პირთან კავშირის გამო დისკრიმინაცია, თუმცა მეტი სიცხადისთვის აგრეთვე გამართლებული იქნება ამგვარი დამატება თავად კანონის მე-2 მუხლში გაკეთდეს.

7.2.2.3. დისკრიმინაციის გამოცხადებული განზრახვა

რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის მიხედვით დისკრიმინაციის ერთ-ერთ ფორმას დისკრიმინაციის გამოცხადებული განზრახვა უნდა წარმოადგენდეს⁷⁷² თუნდაც სახეზე არ იყოს კონკრეტული მსხვერპლი.⁷⁷³ ბუნებრივია, დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად მიზანშეწონილია თუ აღმოიფხვრება მათ შორის დისკრიმინაციის განზარახვის გამოვლინება, თუმცა განზრახვა ავტომატურად დისკრიმინაციას ვერ გაუტოლდება და სამართლებრივად სწორი არ იქნება მისი დისკრიმინაციის ცალკე სახედ გამოყოფა.

კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტი კრძალავს ნებისმიერი ქმედებას, რომელიც მიზნად ისახავს პირის იძულებას, წაქეზებას ან ხელშეწყობას მესამე პირის მიმართ ამ მუხლით გათვალისწინებული დისკრიმინაციის

⁷⁶⁹ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 16.

⁷⁷⁰ იხ. 1.1.2. თავი.

⁷⁷¹ *Clift v United Kingdom*, App. no. 7205/07 (ECtHR, 13 July 2010), § 59.

⁷⁷² European Commission against Racism and Intolerance report on Georgia (fifth monitoring cycle), adopted on 8 December 2015, § 8.

⁷⁷³ Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination, § 16.

განსახორციელებლად. ანუ, თუ პირის ქმედება ისეთი ფორმით არის გამოხატული, რომ სხვას აიძულებს, წააქეზებს ან ხელს შეუწყობს დისკრიმინაციის განხორციელებაში ეს მოექცევა კანონის რეგულირების სფეროში, მაგრამ თავად დისკრიმინაციის ცალკე სახედ არ ითვლება. ამიტომ, მიზანშეწონილი იქნება ცვლილება სწორედ ამ ნორმას შეეხოს და დისკრიმინაციის გამოცხადებული განზრახვა აიკრძალოს მის იძულებას, წაქეზებას ან ხელშეწყობასთან ერთად. თუმცა, როგორც წინა ქვეთავში ითქვა, თავად ეს ნორმა არის დეკლარაციული ხასიათის და კანონი არ ითვალისწინებს მისი შესურულებლობის შედეგებს. ამიტომ, მიზანშეწონილი იქნება ამ საკითხის სისტემური გადაწყვეტა და მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტის იმპლემენტაციის კონტექსტში.

7.2.2.2.4. შევიწროვება

შევიწროვება, როგორც დისკრიმინაციის ერთ-ერთი სახე ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციული დირექტივებით არის განსაზღვრული. კერძოდ, აღნიშნული დირექტივების მიხედვით, შევიწროვება ჩაითვლება დისკრიმინაციად თუ სახეზეა შემდეგი გარემოებები: 1) პირის მიმართ ხორციელდება არასასურველი მოპყრობა იმ ნიშნის გამო, რომელიც მას ახასიათებს; 2) ამგვარი მოპყრობა მიზნად ისახავს ან იწვევს პირის ღირსების შელახვას; 3) იქმნება დამაშინებელი, მტრული, ღირსების შემლახველი, დამამცირებელი ან შეურაცხმყოფელი გარემო.⁷⁷⁴ როგორც 1.2.2. თავში იქნა განხილული, ერთი მხრივ მიჩნეულია, რომ შევიწროვება პირდაპირი დისკრიმინაციის ერთ-ერთი სახეა⁷⁷⁵ თუმცა, მეორე მხრივ, შევიწროვების ელემენტები განსხვავდება პირდაპირი დისკრიმინაციისგან. შევიწროვებას, თავისი ბუნებიდან გამომდინარე, არ სჭირდება შესაძარებელი სუბიექტი, ამასთან, ხშირ შემთხვევაში, შეიძლება ადგილი არ ჰქონდეს უფლების დარღვევას, ამიტომ შევიწროვების პირდაპირი ან ირიბი დისკრიმინაციის კონტექსტში გაყვანა ზოგჯერ

⁷⁷⁴ Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, Article 2(3); Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, Article 2(3); Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, Article 2(c); Council Directive of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast), Article 2(1)(c).

⁷⁷⁵ Handbook on European non-discrimination law (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010), 32.

შეუძლებელი იქნება და ზოგიერთი შევიწროვების ფაქტი შეიძლება რეაგირების მიღმა დარჩეს.⁷⁷⁶

აღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია კანონის მე-2 მუხლს დაემატოს შევიწროვება, როგორც დისკრიმინაციის ერთ-ერთი სახე. თუმცა, გასათვალისწინებელია, რომ პირის მიმართ დამაშინებელი, მტრული, ღირსების შემლახველი, დამამცირებელი ან შეურაცხყოფელი მოპყრობა, რომელიც ადამიანის ღირსების შელახვას ისახავს მიზნად არასათანადო მოპყრობას წარმოადგენს. შესაბამისად, მიზანშეწონილია, შევიწროვების დეფინიცია უფრო მეტად დაზუსტდეს, რომ შესაძლებელი გახდეს მისი გამოიჯენა არასათანადო მოპყრობისგან. რეალურად, შევიწროვება პირდაპირი დისკრიმინაციის ისეთი გამოვლინებაა, როდესაც ხდება ცალკეული პირის მიმართ სხვებთან შედარებით არა არახელსაყრელი მოპყრობა, როგორც ასეთი, არამედ არახელსაყრელი გარემოს შექმნა. კონკრეტულ შემთხვევებში შევიწროვება ვლინდება ისეთ ფორმებში, როგორიცაა: არასასიამოვნო მზერა, შეურაცხყოფელი ხუმრობა ან შენიშვნა, მიუღებელი კომენტარები, პირის იზოლირება, უსამართლო კრიტიკა, არასასურველი ფიზიკური კონტაქტი.⁷⁷⁷ ამიტომ, მიზანშეწონილია, შევიწროვების გამარტებისას აქცენტი გაკეთდეს სწორედ ამ მახასიათებელზე.

აქვე უნდა ითქვას, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონპროექტი ითვალისწინებდა შევიწროვებას, თუმცა საპარლამენტო განხილვების დროს შევიწროვების ჩანაწერი ამოღებული იქნა იმ მიზეზით, რომ შევიწროვების ინტერპრეტირებისას შესაძლოა საფრთხის წინაშე დამდგარიყო გამოხატვის თავისუფლება.⁷⁷⁸ ამიტომ, მე-2 მუხლში შევიწროვების დამატებისას ეს გარემოებაც უნდა იქნეს გათვალისწინებული.

7.2.2.5. ვიქტიმიზაცია

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლი კრძალავს ვიქტიმიზაციას, ანუ ნებისმიერი პირის მიმართ რაიმე სახის უარყოფით მოპყრობას და მასზე ზემოქმედებას იმის გამო, რომ მან დისკრიმინაციისგან დასაცავად

⁷⁷⁶ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 49.

⁷⁷⁷ Non-Discrimination in International Law: A Handbook for Practitioners (Interights, 2011 Edition), 81.

⁷⁷⁸ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 52

განცხადებით ან საჩივრით მიმართა შესაბამის ორგანოს და ითანამშრომლა მასთან. თუმცა, იმის გამო რომ ვიქტიმიზაცია არ არის განსაზღვრული როგორც დისკრიმინაციის ერთ-ერთი ფორმა, სახალხო დამცველის მოსაზრებით ეს კითხვის ნიშანს აჩენს - უნდა იყოს თუ არა დისკრიმინაციის საქმეებში გამოსაყენებელი მტკიცების ტვირთის სტანდარტი, ასევე გამოყენებული ვიქტიმიზაციაზე მსჯელობისას.⁷⁷⁹ აღსანიშნავია, რომ ვიქტიმიზაცია არის დამცავი ბერკეტი იმ ადამიანებისთვის, რომლებიც გამოიყენებენ სამართლებრივი დაცვის საშუალებებს საკუთარი თუ სხვების უფლებების დაცვის მიზნით და ის დისკრიმინაციის სახედ არ განიხილება. ამიტომ, სახალხო დამცველის რეკომენდაცია არ არის მისი დისკრიმინაციად აღიარება, არამედ მიზანშეწონილად მიიჩნევა, რომ ვიქტიმიზაციის ცნება უფრო ფართოდ გაიწიროს კანონმდებლობაში - აღნიშნული გავრცელდეს არამხოლოდ დისკრიმინაციის შესახებ მიმართვის, არამედ ზოგადად, ადამიანის უფლებების სავარაუდო დარღვევის შესახებ შეტყობინების შემთხვევებში.⁷⁸⁰

სახალხო დამცველის რეკომენდაცია საკამოდ ლოგიკურად ქდერს, თუმცა უნდა ითქვას, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონის მოქმედების სფერო შეზღუდულია მხოლოდ დისკრიმინაციის წინააღმდეგ მიმართული რეგულაციებით და ის ვერ გავრცელდება ზოგადად ადამიანის უფლებებზე. ამიტომ, სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შესაძლოა შესრულდეს სხვა საკანონმდებლო აქტში ცვლილების შედეგად, ხოლო ანტიდისკრიმინაციული კანონი ვერ შეასრულებს ზოგადად ადამიანის უფლებების დაცვის ფუნქციას.

7.2.2.2.6. უარი გონივრულ მისადაგებაზე

შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების შესახებ გაეროს კონვენციის მიხედვით, შეზღუდული შესაძლებლობის საფუძველზე დისკრიმინაციის ერთ-ერთი სახეა გონივრულ მისადაგებაზე უარის თქმა.⁷⁸¹ მიუხედავად იმისა, რომ 2014 წელს საქართველომ მოახდინა აღნიშნული კონვენციის რატიფიკაცია, გონივრული მისადაგების პრინციპი

⁷⁷⁹ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 19.

⁷⁸⁰ იქვე, 19-20.

⁷⁸¹ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციის მე-2 მუხლი <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2334289>> [21.11.2016].

საქართველოს კანონმდებლობაში არ ასახულა.⁷⁸² ზემოთ როგორც აღინიშნა, კანონის მე-2 მუხლის მე-7 პუნქტის შესაბამისად, დისკრიმინაცია არ არის სპეციალური და დროებითი ღონისძიებები, რომლებიც შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის წასახალისებლად ან მისაღწევად, განსაკუთრებით შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ. ეს მუხლი სახელმწიფოს ავალდებულებს, რომ დისკრიმინაციად არ ჩათვალოს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის სასარგებლოდ განხორციელებული დროებითი ღონისძიება, თუმცა სახელმწიფოს არ აქვს გონივრული მისადაგების პრინციპის გამოყენების ვალდებულება. შესაბამისად, საჭიროა კანონმდებლობა უფრო მეტ პოზიტიურ ვალდებულებას აკისრებდეს სახელმწიფოს, რაც გონივრული მისადაგების პრინციპის აღიარებასა და იმპლემენტაციაში უნდა გამოიხატოს.⁷⁸³

თუმცა, მიუხედავად იმისა, რომ შიდა კანონმდებლობაში არ მომხდარა გონივრული მისადაგების ცნების განსაზღვრა, სახალხო დამცველის და სასამართლოს რეაგირების მიღმა არ უნდა დარჩეს უარი გონივრულ მისადაგებაზე.⁷⁸⁴ რეალურად, მოქმედი კანონის ფარგლებშიც უარი გონივრულ მისადაგებაზე ჩაითვლება დისკრიმინაციად, რადგან თანაბარ მდგომარეობაში ჩადგებიან არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფი პირები და მიზანშეწონილია სასამართლომ და სახალხო დამცველმა კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტების ფარგლებში დაადგინონ დისკრიმინაცია ყოველი ასეთი შემთხვევის დროს.

7.2.2.7. ბრძანება დისკრიმინაციაზე

სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ დისკრიმინაციის ერთ-ერთი ფორმა უნდა იყოს ბრძანება დისკრიმინაციაზე.⁷⁸⁵ რეალურად, კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტი კრძალავს ნებისმიერ ქმედებას, რომელიც მიზნად ისახავს პირის იძულებას. შესაბამისად, დისკრიმინაციაზე ბრძანება თავისუფლად შეიძლება განხილულ იქნეს იძულების ქვეშ, რომელიც უფრო ფართო ცნებაა და იძულების ყველა სახეს გულისხმობს. ამიტომ, ამ მიმართულებით კანონში ცვლილებების განხორციელების საჭიროება არ დგას, მით უმეტეს დისკრიმინაციაზე ბრძანება დისკრიმინაციის ერთ-ერთი

⁷⁸² საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 16.

⁷⁸³ გონივრული მისადაგების პრინციპის არსი იხ. 2.1.3. ქვეთავში.

⁷⁸⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 16.

⁷⁸⁵ იქვე, 19-20.

ფორმა კი არ არის, არამედ დისკრიმინაციის განსახორციელებლად მიმართული ქმედება.

7.2.2.3. კანონის მოქმედების სფერო

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონის ერთ-ერთი მთავარი სიახლე არის ის, რომ მისი მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების ქმედებებზე ყველა სფეროში. შესაბამისად, შესაძლებელია, არა მხოლოდ სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულების შესრულება, რომ თავად არ დაარღვიოს თანასწორობის უფლება, არამედ პოზიტიური ვალდებულების შესრულებას, რომ რეაგირება მოახდინოს მესამე პირების მხრიდან თანასწორობის უფლების დარღვევის შემთხვევებზე. თუმცა, მიუხედავად აღნიშნულისა, კანონი კერძო პირებზე ისე ეფექტურად მაინც ვერ ვრცელდება, როგორც საჯარო დაწესებულებებზე. კონკრეტულად, ეს ეხება საქმის შესწავლის დროს სახალხო დამცველისთვის ინფორმაციის მიწოდებისა და უკვე გამოცემული რეკომენდაციის შესრულების საკითხებს, რომელთა ცალკე განხილვაც მიზანშეწონილია.

7.2.2.3.1. ინფორმაციის გამოთხოვა კერძო პირებიდან

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონის მე-8 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, ნებისმიერი ადმინისტრაციული, სახელმწიფო ხელისუფლებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანო ვალდებულია საქმის განხილვასთან დაკავშირებული მასალა, საბუთი, ახსნა-განმარტება და სხვა ინფორმაცია კანონით დადგენილი წესების დაცვით გადასცეს საქართველოს სახალხო დამცველს მოთხოვნიდან 10 კალენდარული დღის ვადაში. ხოლო კერძო პირებს ასეთი ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულება არ აქვთ და მათ ნებაყოფლობით შეუძლიათ ინფორმაციის სახალხო დამცველისთვის მიწოდება. საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 173⁴ მუხლის შესაბამისად, სახალხო დამცველის კანონიერი მოთხოვნის შეუსრულებლობა, გამოიწვევს დაჯარიმებას შრომის ანაზღაურების ოციდან ორმოცდაათ მინიმალურ ოდენობამდე. შესაბამისად, თუ საჯარო დაწესებულება არ მიაწვდის სახალხო დამცველს საჭირო ინფორმაციას, კანონმდებლობა ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას ადმინისტრაციული წესით, ხოლო კერძო პირების შემთხვევაში, მთლიანად მათ ნებაზეა დამოკიდებული რამდენად დაეხმარებიან სახალხო დამცველს საჭირო ინფორმაციისა თუ მასალების მიწოდებით.

სწორედ ამიტომ, კანონის შიდა და საერთაშორისო შემფასებლები აუცილებლად მიიჩნევენ, რომ დისკრიმინაციასთან ეფექტიანად ბრძოლისთვის აუცილებელია ინფორმაციისა და მასალების მიწოდების ვალდებულება კერძო პირებსაც დაეკისროთ.⁷⁸⁶ „კოალიცია თანასწორობისთვის“ მიიჩნევს, რომ კერძო პირების მიერ სახალხო დამცველის მოთხოვნის შეუსრულებლობა უნდა გახდეს სახალხო დამცველის მიერ ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის ოქმის შედგენის საფუძველი, ხოლო სასამართლოს მხრიდან – ასეთი კერძო პირი, შესაძლოა, დაჯარიმდეს.⁷⁸⁷ სახალხო დამცველის მოსაზრებით კი, თუ კერძო პირები არ წარმოადგენენ მოთხოვნილ ინფორმაციას და საქმეში არსებული მასალები ქმნიან დისკრიმინაციის ფაქტის არსებობის შესახებ გონივრული ვარაუდის საფუძველს, მაშინ საჩივარში/განცხადებაში მითითებული ფაქტობრივი გარემოებები დამტკიცებულად უნდა ჩაითვალოს, რათა ეს ინსტრუმენტი ერთგვარად სტიმულის მიმცემი იყოს, რომ სავარაუდო დისკრიმინაციის ფაქტზე მათი პოზიცია დააფიქსირონ და იკისრონ საპირისპიროს მტკიცების ტვირთი.⁷⁸⁸

აღნიშნული საკითხის განხილვისას, პირველ რიგში, ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს, როდესაც კერძო პირი არის განსახილველ საქმეში მოპასუხე და სახალხო დამცველი სთხოვს სავარაუდო დისკრიმინაციის ფაქტზე საპირისპირო პოზიციის დააფიქსირებას და როდესაც სხვა საქმესთან დაკავშირებით ითხოვს სახალხო დამცველი კერძო პირისგან ინფორმაციას ან მასალებს. პირველ შემთხვევას არეგულირებს მე-8 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტები, რომელთა მიხედვითაც დისკრიმინაციის ვარაუდის წარმოშობის შემდეგ მოპასუხეს ეკისრება იმის მტკიცების ტვირთი, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა. თუ საქართველოს სახალხო დამცველი საჭიროდ მიიჩნევს, იგი უფლებამოსილია დანიშნოს ზეპირი მოსმენა. შესაბამისად, როდესაც საჯარო დაწესებულება თუ კერძო პირი არის მოპასუხე, მის ინტერესშია საპასუხო ინფორმაცია მიაწოდოს სახალხო დამცველს და

⁷⁸⁶ Concluding observations on the sixth to eighth periodic reports of Georgia, adopted by the Committee on the Elimination of Racial Discrimination at its eighty-ninth session (25 April – 13 May 2016), /C/GEO/CO/6-8. § 7(c); European Commission against Racism and Intolerance report on Georgia (fifth monitoring cycle), adopted on 8 December 2015, § 22; ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 48; საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 45.

⁷⁸⁷ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 48.

⁷⁸⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 45.

დაიცვას საკუთარი პოზიცია. თუ სახალხო დამცველს ინფორმაცია არ მიეწოდება მას შეუძლია მომჩივანის და მესამე პირებისგან მიღებული ინფორმაციის საფუძველზე მიიღოს გადაწყვეტილება და მომჩივანის პოზიცია არსებული ინფორმაციით არ ბათილდება დაადგინოს დისკრიმინაციის ფაქტი. ამ შემთხვევაში, კანონმდებლობა სახალხო დამცველს საკმაო ბერკეტებს აძლევს და არ არის აუცილებელი ინფორმაციის მიწოდებაზე უარი ავტომატურად დისკრიმინაციის დადასტურებას გაუტოლდეს.

რაც შეეხება კანონის მე-8 მუხლის მე-4 პუნქტს, ეს ნორმა უპირველესად ეხება საქმის განხილვის ფარგლებში მესამე პირებისგან ინფორმაციის გამოთხოვას, თუმცა ბუნდოვანია ვრცელდება თუ არა იმ შემთხვევებზე, როდესაც კონკრეტული ორგანო ან პირი არის მოპასუხე. ანუ, თუ სხვა პირის წინააღმდეგ განსახილველ საქმეში სახალხო დამცველს სჭირდება ინფორმაცია საჯარო ორგანოდან, ის ვალდებულია 10 დღის ვადაში მიაწოდეს მოთხოვნილი მასალები და ინფორმაცია, რათა ხელი შეუწყოს სახალხო დამცველს ფაქტობრივი გარემოებების დადგენაში. იმ შემთხვევაში თუ ეს საჯარო დაწესებულება თავად არის ამ საქმეში მოპასუხე, მაშინ ცალსახა არ არის ასეთი ვალდებულება უნდა არსებობდეს თუ არა. ერთი მხრივ, თუ სხვის საქმეში გარემოებების დასადგენად არის ორგანო ვალდებული, რომ სახალხო დამცველს ინფორმაცია მიაწოდოს, მაშინ საკუთარ საქმეშიც იგივე ვალდებულება უნდა ჰქონდეს. თუმცა, მეორე მხრივ, როდესაც ორგანო მოპასუხეა ის თავად ირჩევს სტრატეგიას როგორ წარმართავს პროცედურებს და შესაძლოა ინფორმაციის არ მიწოდება მის სტრატეგიაში შედიოდეს. ამიტომ, ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, იმის ნაცვლად რომ ინფორმაციის მიუწოდებლობისთვის ჯარიმა დაეკისროს ორგანოს, სახალხო დამცველს უფრო ეფექტური საშუალება აქვს, რაც დისკრიმინაციის ფაქტის დადასტურებაში შეიძლება გამოიხატოს. რაც შეეხება კერძო პირებს, ანალოგიურად, თუ საკუთარ საქმეში კერძო პირი საპასუხო ინფორმაციას არ მიაწოდის სახალხო დამცველს ეს იქნება მისი რისკი, რომ შესაძლოა დისკრიმინაციის ფაქტი დადასტურდეს, ხოლო სხვის საქმეში ინფორმაციის მიუწოდებლობა რამდენად სავალდებულო უნდა იყოს ეს დამოკიდებულია იმაზე ასეთი ვალდებულება რამდენად უხეშად ჩაერევა კერძო სუბიექტების თავისუფლებაში. ცხადია, სახალხო დამცველს, მათ შორის, კერძო პირების ხელში არსებული ინფორმაციისა და მასალების შესწავლის შესაძლებლობა თუ ექნება, უფრო ეფექტიანად შეასრულებს დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად მასზე დაკისრებულ ფუნქციას. თუმცა, მეორე მხრივ, კერძო პირისთვის ვალდებულების დაწესება, რომელიც მცირე ვადებით იქნება შეზღუდული და

პასუხისმგებლობას დაუკავშირდება, შესაძლოა ზედმეტად ერეოდეს კერძო სუბიექტების თავისუფლებაში. ამიტომ, კანონმდებელი თუ გადაწყვეტს, რომ ამ მიმართულებით გარკვეული ვალდებულება გავრცელდეს კერძო პირებზე, აუცილებელი იქნება საჯარო და კერძო ინტერესებს შორის გონივრული ბალანსის დაცვა. მიუხედავად იმისა, რომ ყველა ანგარიში ექსპლიციტურად იძლევა კერძო პირებზე ინფორმაციის მიწოდების ვალდებულების დაწესების რეკომენდაციას, ეს საკითხი არ არის ასეთი ცალსახა და უფრო კომლექსურ გადაჭრას საჭიროებს.

7.2.2.3.2. სახალხო დამცველის მიერ დისკრიმინაციის შემთხვევებში გამოცემული რეკომენდაციის შესრულება

ზემოთ როგორც აღინიშნა, ანტიდისკრიმინაციული მექანიზმის ეფექტიანობას კითვის ნიშნის ქვეშ აყენებს ის გარემოება, რომ სახალხო დამცველის გადაწყვეტილება დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შემთხვევაში არის სარეკომენდაციო ხასიათის. იმ შემთხვევაში თუ ადმინისტრაციული ორგანოები არ გაითვალისწინებენ სახალხო დამცველის რეკომენდაციას, სახალხო დამცველი უფლებამოსილია, როგორც დაინტერესებულმა პირმა, საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის შესაბამისად მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემა ან ქმედების განხორციელება.⁷⁸⁹ შესაბამისად, საჯარო დაწესებულებების წინააღმდეგ გამოტანილი გადაწყვეტილების აღსრულების მექანიზმი კანონმდებლობით გათვალისწინებულია, თუმცა კერძო პირების შემთხვევაში სახალხო დამცველის გადაწყვეტილების შესრულება მთლიანად მათ ნებაზეა დამოკიდებული და მისი აღსრულების სამართლებრივი საშუალება არ არსებობს. შესაბამისად, მიზანშეწონილი იქნება, რომ კანონმდებლობაში გაიწეროს კერძო სამართლის იურიდიული და ფიზიკური პირების ვალდებულება დისკრიმინაციის აღმოფხვრასთან დაკავშირებულ საქმეებზე განიხილონ რეკომენდაცია და მათი განხილვის შედეგები აცნობონ სახალხო დამცველს.⁷⁹⁰ „კოალიცია თანასწორობისთვის“ მიიჩნევს, რომ სახალხო დამცველის რეკომენდაციის შეუსრულებლობის შემთხვევაში მას უნდა ჰქონდეს დისკრიმინაციის

⁷⁸⁹ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონის, მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტი.

⁷⁹⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 45.

განმახორციელებელი პირის მიმართ სამართალდარღვევის ოქმის შედგენის შესაძლებლობა.⁷⁹¹

სახალხო დამცველის გადაწყვეტილების შესრულება ის საკითხია, როდესაც კერძო პირებისთვის თუნდაც ჯარიმის დაკისრება იქნება თანაზომიერი თუ არ შესრულდება სახალხო დამცველის მოთხოვნა დისკრიმინაციის აღმოფხვრის მიზნით. ამ შემთხვევაში სახეზეა უკვე დისკრიმინაციის დადასტურებული ფაქტი და მის განმახორციელებელ კერძო პირს უნდა ჰქონდეს მაქსიმალურად მკაფიო ვალდებულება, რომ აღმოფხვრას მის მიერ განხორციელებული დისკრიმინაციის შედეგები. შესაბამისად, ეს იქნება ჯარიმის სახით, თუ უფრო რბილი ფორმით, როგორცაა, მაგალითად რეკომენდაციის განხილვა და განხილვის შედეგების სახალხო დამცველისთვის შეტყობინების ვალდებულება, აუცილებელია არსებობდეს ეფექტიანი მექანიზმი.

7.2.2.4. სავარაუდო დისკრიმინაციის საქმის განხილვა სხვადასხვა ორგანოების მიერ

ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, საქართველოს სახალხო დამცველი აჩერებს საქმის წარმოებას, თუ სავარაუდო დისკრიმინაციის იმავე ფაქტის გამო: ა) დავას სასამართლო განიხილავს; ბ) მიმდინარეობს ადმინისტრაციული წარმოება; გ) მიმდინარეობს სისხლისსამართლებრივი დევნა. თითოეულ ამ შემთხვევას თავისი საფუძველი აქვს, თუმცა სასამართლოსა და ადმინისტრაციულ ორგანოსთან მიმართებით გარკვეული რეკომენდაციები შემუშავდა სახალხო დამცველის პრაქტიკის შესწავლის შედეგად და მიზანშეწონილია მათი ანალიზი.

აბსოლუტურად ლოგიკურია, რომ ერთი და იგივე ფაქტზე დავას პარალელურ რეჟიმში სასამართლო და სახალხო დამცველი ვერ განიხილავს, რათა გამოირიცხოს ურთიერთსაწინააღმდეგო გადაწყვეტილებების მიღების შესაძლებლობა. ამავე ლოგიკით თუ უკვე არსებობს ამ კონკრეტულ საქმეზე სასამართლოს გადაწყვეტილება, სახალხო დამცველი ვალდებულია შეწყვიტოს საქმის განხილვა კანონის მე-9 მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის საფუძველზე. თუმცა, პირის უფლებების დასაცავად საუკეთესო ვარიანტი შეიძლება იყოს, რომ დავა ჯერ სახალხო დამცველმა განიხილოს და თუ საჭიროება იქნება შემდეგ განიხილოს სასამართლომ. სახალხო დამცველის მიერ საქმის განხილვის

⁷⁹¹ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 65.

უპირატესობა ის არის, რომ მას პროაქტიულად შეუძლია სხვადასხვა წყაროებიდან ინფორმაციის მოძიება, სასამართლო კი მხარეების მიერ წარდგენილი ინფორმაციის საფუძველზე იღებს გადაწყვეტილებას. თუმცა, როგორც აღინიშნა, სახალხო დამცველის გადაწყვეტილება არის სარეკომენდაციო და სასამართლოს გადაწყვეტილება შესასრულებლად სავალდებულოა. ამიტომ, პირის უფლებების უკეთესად დასაცავად მიზანშეწონილია, მას არ უხდებოდეს არჩევანის გაკეთება და კანონმდებლობა აძლევდეს შესაძლებლობას ორივე მექანიზმით სრულად ისარგებლოს. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი 363² მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, სასამართლოსთვის სარჩელით მიმართვა შესაძლებელია 3 თვის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც პირმა გაიგო ან უნდა გაეგო იმ გარემოების შესახებ, რომელიც მას დისკრიმინაციულად მიაჩნია. შესაბამისად, თუ პირი მიმართავს სახალხო დამცველს და მას სურს სასამართლოშიც იდავოს ამ საქმეზე, ის იძულებულია 3 თვის ვადაში სარჩელი სასამართლოშიც შეიტანოს, რაც ავტომატურად გამოიწვევს სახალხო დამცველის მიერ დავის განხილვის შეჩერებას და სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ სახალხო დამცველი ვალდებული იქნება შეწყვიტოს წარმოება. პრაქტიკაში უკვე არაერთი ფაქტი დაფიქსირდა, როდესაც ამ მიზეზით სახალხო დამცველს აღარ მიეცა შესაძლებლობა გაეგრძელებინა საქმის განხილვა.⁷⁹²

აღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია შეჩერდეს სასამართლოსათვის მიმართვის ხანდაზმულობის ვადის დინება მაშინ, როდესაც საქმე სახალხო დამცველის აპარატში განიხილება, რაც სავარაუდო მსხვერპლს შესაძლებლობას მისცემს ჯერ სახალხო დამცველის ფარგლებში არსებული მექანიზმით ისარგებლოს და თუ საჭირო იქნება შემდეგ მიმართოს სასამართლოს, სადაც სახალხო დამცველის მიერ მოპოვებული მტკიცებულებების გამოყენების შესაძლებლობა ექნება.⁷⁹³

რაც შეეხება ადმინისტრაციულ ორგანოში საქმის განხილვას, არსებობს მოსაზრება, რომ სახალხო დამცველს არ უნდა უხდებოდეს საქმის განხილვის შეჩერება, როდესაც სავარაუდო დისკრიმინაციის თაობაზე დავას ადმინისტრაციული ორგანო განიხილავს.⁷⁹⁴ „კოალიცია თანასწორობისთვის“ ამის მიზეზად ასახელებს იმ გარემოებას, რომ

⁷⁹² ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 49.

⁷⁹³ იქვე.

⁷⁹⁴ იქვე, 50; საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 44.

ადმინისტრაციული ორგანო შეზღუდულია წარმოების პროცესის ფარგლების და ვადების გათვალისწინებით, რის გამოც შესაძლოა, მას არ მიეცეს შესაძლებლობა სიღრმისეულად შეაფასოს და დაადგინოს დისკრიმინაციის ფაქტი. ამასთან, მიჩნეულია, რომ დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შემთხვევაშიც კი, ადმინისტრაციული ორგანოს მხრიდან ამ ფაქტზე რეაგირება შეზღუდულია ორგანოს ბუნებითა და უფლებამოსილებებით და ის ვერ იქნება სახალხო დამცველის ალტერნატიული და უფლებამოსილების თვალსაზრისით ტოლფასი მექანიზმი.⁷⁹⁵ ანალოგიურ დასკვნას აკეთებს თავად სახალხო დამცველი, რომლის მოსაზრებითაც, რადგან ადმინისტრაციული წარმოება აღმასრულებელი ხელისუფლების საქმიანობის ნაწილია, რომელიც ფართო დისკრეციით და მიზანშეწონილობით სარგებლობს, ის „ადვილად“ შეიძლება მოვიდეს კონფლიქტში ადამიანის უფლებებთან. თუ ქვემდგომმა ადმინისტრაციულმა ორგანომ უკვე მოახდინა დისკრიმინაცია, ზემდგომ ადმინისტრაციულ ორგანოს არ გააჩნია უკვე მომხდარ ფაქტზე რეაგირებისა და დარღვეული უფლების ეფექტური აღდგენის შესაძლებლობა, რის გამოც ის სახალხო დამცველთან საქმის განხილვის ალტერნატიულად მექანიზმად არ შეიძლება განიხილებოდეს. ამასთან, სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ უშუალოდ ადმინისტრაციული წარმოების დროს ხშირად აღვილი აქვს გაჭიანურებას, ამიტომ წარმოების დასრულებისთვის დალოდება დისკრიმინაციის ფაქტზე რეაგირებას დააყოვნებს.⁷⁹⁶

აღნიშნული მიზეზებიდან გამომდინარე, სახალხო დამცველი და „კოალიცია თანასწორობისთვის“ მიიჩნევენ, რომ ადმინისტრაციულ ორგანოში დისკრიმინაციის სავარაუდო დარღვევის თაობაზე საქმის განხილვა არ უნდა იყოს სახალხო დამცველის მიერ საქმის განხილვის შეჩერების საფუძველი.⁷⁹⁷ სრულიად ლოგიკურია ის არგუმენტი, რომ ადმინისტრაციული ორგანო შესაძლოა სახალხო დამცველისნაირად ეფექტიანად ვერ უზრუნველყოფდეს დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენას და მასზე რეაგირებას, თუმცა ამ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია ერთი გარემოება, რომ ადმინისტრაციული წარმოება დისკრიმინაციის ფაქტის დასადგენად ხშირ შემთხვევაში შესაძლოა თავად სავარაუდო მსხვერპლის მოთხოვნით მიმდინარეობდეს. ამიტომ, თუ დისკრიმინაციის სავარაუდო

⁷⁹⁵ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 50.

⁷⁹⁶ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 44.

⁷⁹⁷ იქვე; ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, კოალიცია თანასწორობისთვის, 2015, 50.

მსხვერპლმა ადმინისტრაციულ ორგანოს მიმართა ამ ფაქტის დადგენის მიზნით, ლოგიკურია, რომ ორგანოს უნდა მიეცეს გადაწყვეტილების გამოტანის საშუალება. ამ შემთხვევაში, სახალხო დამცველის მიერ საქმის განხილვა არასწორი იქნება, რადგან ადმინისტრაციული ორგანოს საბოლოო გადაწყვეტილება არ იქნება სახეზე. თუმცა, მეორე მხრივ, შესაძლოა ადმინისტრაციული წარმოება ორგანომ საკუთარი ინიციატივით დაიწყო საგარეულო დისკრიმინაციის ფაქტის დასადგენად და ხელოვნურად გაწელოს პროცედურები, რომ თავიდან აიცილოს სახალხო დამცველის მიერ ამ საქმის განხილვა. ამ უკანასკნელი შემთხვევის თავიდან აცილების მიზნით, საჭირო იქნება არა ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტიდან „ბ“ ქვეპუნქტის მთლიანად ამოღება,⁷⁹⁸ არამედ დისკრიმინაციის ფაქტის დასადგენად ადმინისტრაციული წარმოების რეგულირება, რომ გამოირიცხოს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ უფლების ბოროტად გამოყენება და პროცედურებით მანიპულირება.

რაც შეეხება დისკრიმინაციის საგარეულო ფაქტზე სისხლისსამართლებრივი დევნის მიმდინარეობას, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 142¹ მუხლი ითვალისწინებს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას ადამიანთა თანასწორუფლებიანობის დარღვევისთვის, რამაც არსებითად ხელყო ადამიანის უფლება. შესაბამისად, თუ საგარეულო დისკრიმინაციის ფაქტზე მიმდინარეობს სისხლისსამართლებრივი დევნა, რასაც შესაძლოა მოჰყვეს უფრო მკაცრი პასუხისმგებლობა, ლოგიკურია, რომ პარალელურად სახალხო დამცველის მიერ ფაქტის შესწავლა არ იქნება მიზანშეწონილი.

7.2.2.5. საგარეულო დისკრიმინაციის საქმის სასამართლოში გასაჩივრების ვადა

დისკრიმინაციის ფაქტზე რეაგირების ეფექტიანობაზე დიდ გავლენას ახდენს შესაბამისი ორგანოებისათვის მიმართვისა და მათ მიერ საქმის განხილვის ვადები. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363² მუხლის მე-2 ნაწილის შესაბამისად, დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული სარჩელი სასამართლოში შესაძლოა შეტანილ იქნეს 3 თვის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც პირმა გაიგო ან უნდა გაეგო იმ გარემოების შესახებ, რომელიც მას დისკრიმინაციულად მიაჩნია. პრაქტიკამ აჩვენა, რომ 3 თვე შესაძლოა მცირე დრო იყოს დისკრიმინაციის

⁷⁹⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 44.

მსხვერპლისთვის საქმის საფუძვლიანად მოსამზადებლად. იმ შემთხვევაშიც კი, თუ მსხვერპლი სწრაფად გაანალიზებს დისკრიმინაციის ფაქტს და გადაწყვეტს დაიცვას საკუთარი უფლებები, ფაქტის დასადასტურებლად სხვადასხვა მტკიცებულებების მოპოვებაა საჭირო. ამ პრობლემის გადაჭრის ერთ-ერთ გზად ვადის ერთ წლამდე გაზრდა არის მიჩნეული.⁷⁹⁹

პრობლემას კიდევ უფრო კომპლექსურს ხდის ის გარემოება, რომ უმეტეს შემთხვევაში, სახალხო დამცველისთვის მიმართვის პარალელურად მომჩივანი სარჩელით მიმართავს სასამართლოსაც, რათა არ გაუშვას გასაჩივრების სამთვიანი ვადა. ეს კი, როგორც უკვე აღინიშნა, იწვევს სახალხო დამცველის მიერ საქმის წარმოების შეჩერებას. შესაბამისად, უამრავი დავა და მათი სწრაფი მოგვარების შესაძლებლობა სახალხო დამცველის კომპეტენციის გარეთ რჩება.⁸⁰⁰ სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ იმ შემთხვევაში, თუ სამთვიანი ვადა გაიზრდება ერთ წლამდე, დაზარალებულს ექნება შესაძლებლობა მიმართოს სახალხო დამცველს და სახალხო დამცველის მიერ გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ - სასამართლოს. დაზარალებულის მიერ სახალხო დამცველისთვის დროულად მიმართვის შემთხვევაში, სასამართლოსთვის დადგენილი ერთწლიანი ვადა საკმარისი იქნება, რომ სახალხო დამცველმა შეძლოს საქმის სრულყოფილი შესწავლა და გადაწყვეტილების მიღება.⁸⁰¹

იმის გათვალისწინებით, რომ დისკრიმინაციულ დავებზე მტკიცების ტვირთი გადადის მოპასუხეზე,⁸⁰² ხოლო სავარაუდო მსხვერპლებისთვის უფასო იურიდიულ კონსულტაციას უზრუნველყოფს იურიდიული დახმარების სამსახური,⁸⁰³ სამთვიანი გასაჩივრების ვადა შესაძლოა არც თუ ისე მცირე იყოს. თუმცა, როგორც უკვე აღინიშნა, სავარაუდო მსხვერპლები ამ ვადის ამოწურვამდე პარალელურად სასამართლოს მიმართავენ, რომ გასაჩივრების შესაძლებლობა არ გაუშვან ხელიდან, რაც ავტომატურად იწვევს სახალხო დამცველის მიერ საქმის განხილვის შეჩერებას. ამ პრობლემის გადაჭრის მიზნით, უფრო სწორი იქნება სამთვიანი ვადის დინება შეჩერდეს იმ პერიოდში, როდესაც საქმეს სახალხო დამცველი იხილავს და სავარაუდოდ მსხვერპლები აღარ

⁷⁹⁹ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, „კოალიცია თანასწორობისთვის“, 2015, 60.

⁸⁰⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 43.

⁸⁰¹ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 14.

⁸⁰² იხ. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 363³ მუხლი.

⁸⁰³ <http://legalaid.ge/?action=page&p_id=13&lang=geo> [27.11.2016].

იქნებიან იძულებულნი, რომ საქმე პარალელურად გაასაჩივრონ სასამართლოში.

7.2.2.6. სახალხო დამცველის უფრო მეტად ჩართულობა სასამართლოში მიმდინარე დავებში

წინა ქვეთავებში განხილულ იქნა, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღების შემდეგაც, რომლითაც სახალხო დამცველს დაეკისრა დისკრიმინაციის აღმოფხვრისა და თანასწორობის უზრუნველყოფაზე ზედამხედველობის ფუნქცია, სასამართლო დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად უმნიშვნელოვანეს მექანიზმად რჩება. სასამართლოს განსაკუთრებულ დანიშნულებას აძლიერებს ის გარემოება, რომ სავარაუდო დისკრიმინაციის ფაქტზე სახალხო დამცველის გადაწყვეტილება სარეკომენდაციო ხასიათისაა და შესასრულებლად სავალდებულო გადაწყვეტილების მიღება კი სწორედ სასამართლოს შეუძლია. თუმცა, ეს სახალხო დამცველის ფუნქციას არ აკნინებს და, როგორც უკვე აღინიშნა, დისკრიმინაციის დასადგენად მტკიცებულებების მოძიების გაცილებით დიდი შესაძლებლობა აქვს სახალხო დამცველს, რომელსაც პროაქტიულად შეუძლია მოქმედება, ვიდრე სასამართლოს, რომელიც მხოლოდ მხარეთა მიერ წარდგენილი ინფორმაციისა და მტკიცებულებების საფუძველზე იღებს გადაწყვეტილებას.

სასამართლოსა და სახალხო დამცველის მიერ დისკრიმინაციის სავარაუდო ფაქტის განხილვის ურთიერთმიმართებას წინა ქვეთავი დაეთმო და იქვე აღინიშნა თუ როგორ შეიძლება ეს ორი მექანიზმი მხოლოდ ერთმანეთის ალტერნატივად კი არ დარჩეს, არამედ ჩამოყალიბდეს უფრო მეტად ერთმანეთის შემავსებლად. ამ კუთხით, დისკრიმინაციის სავარაუდო მსხვერპლისთვის საუკეთესო შესაძლებლობა იქნება თუ ჯერ სახალხო დამცველი სრულად შეისწავლის დისკრიმინაციის ფაქტს და შემდეგ მხოლოდ საჭიროების შემთხვევაში მიმართავს სასამართლოს, რომლის გადაწყვეტილებაც იქნება შესასრულებლად სავალდებულო. თუმცა, სახალხო დამცველისა და სასამართლოს მიერ საქმის ცალ-ცალკე განხილვის გარდა, უშუალოდ სახალხო დამცველის სასამართლო პროცედურებში ჩართვა არის ანტიდისკრიმინაციული მექანიზმის გაძლიერების კიდევ ერთი საშუალება და სასამართლომ მაქსიმალურად უნდა გამოიყენოს სახალხო დამცველის რესურსი.

ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, სახალხო დამცველი უფლებამოსილია, როგორც

დაინტერესებულმა პირმა მიმართოს სასამართლოს და მოითხოვოს ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემა ან ქმედების განხორციელება, თუ ადმინისტრაციულმა ორგანომ მის რეკომენდაციას არ უპასუხა ან ეს რეკომენდაცია არ გაიზიარა და არსებობს საკმარისი მტკიცებულებები, რომლებიც დისკრიმინაციას ადასტურებს. ანუ, თუ სახალხო დამცველი დაადგენს დისკრიმინაციის ფაქტს და მის რეკომენდაციას არ შეასრულებს ადმინისტრაციული ორგანო, მის წინააღმდეგ სასამართლო დავის წამოწყება და მასში აქტიური მონაწილეობა შეუძლია სახალხო დამცველს. თუმცა, სასამართლო პროცესებში სახალხო დამცველის მხოლოდ ამ ფორმით ჩართულობა ვერ იქნება საკმარისი, რადგან ეს შეეხება მხოლოდ ადმინისტრაციული ორგანოს წინააღმდეგ დავებს და მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ჯერ სახალხო დამცველმა შეისწავლა კონკრეტული საქმე.

იმისათვის, რომ სახალხო დამცველს, როგორც დისკრიმინაციის აღმოფხვრისა და თანასწორობის უზრუნველყოფაზე ზედამხედველობაზე პასუხისმგებელ ინსტიტუტს, დისკრიმინაციის სავარაუდო ფაქტზე სასამართლოში მიმდინარე ნებისმიერ დავაში ჩართვის შესაძლებლობა მიეცეს საჭიროა, მას გარკვეული სამართლებრივი სტატუსი მიენიჭოს ამ პროცედურებში. სახალხო დამცველის ანგარიშის მიხედვით, ამ მიზნით მიზანშეწონილია, სახალხო დამცველს შესაძლებლობა მიეცეს „სასამართლოს მეგობრის“ სტატუსით ჩაერთოს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავების განხილვის პროცესში და საკუთარი მოსაზრებები წარუდგინოს სასამართლოს.⁸⁰⁴ „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 21-ე მუხლის „ე“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, სახალხო დამცველი უფლებამოსილია ცალკეულ შემთხვევებში შეასრულოს სასამართლოს მეგობრის (Amicus Curiae) ფუნქცია საერთო სასამართლოებსა და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში. სასამართლოს მეგობრის ფუნქციას სახალხო დამცველის აპარატი წარმატებით იყენებს როგორც სისხლის სამართლის ასევე საკონსტიტუციო სასამართლოებთან მიმართებით.⁸⁰⁵ იმისათვის, რომ სახალხო დამცველს სასამართლოს მოგებრის ფუნქციის განხორციელება ადმინისტრაციულ სამართალწარმოებას მიკუთვნებულ საკითხებთან დაკავშირებითაც შეძლებოდა, 2015 წლის 3 ივლისს ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსს დაემატა 16¹ მუხლი, რომლის პირველი ნაწილის თანახმად, „ნებისმიერ პირს, რომელიც განსახილველ საქმეში მხარე ან

⁸⁰⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 47.

⁸⁰⁵ <<http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/66715>> [27.11.2016].

მესამე პირი არ არის, აქვს უფლება, საქმის არსებით განხილვამდე არანაკლებ 5 დღით ადრე სასამართლოს წარუდგინოს საკუთარი წერილობითი მოსაზრება ამ საქმესთან დაკავშირებით“. მიუხედავად იმისა, რომ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეზე სამართალწარმოების მარეგულირებელი ნორმები სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში არს მოცემული, დავების დიდი ნაწილი შესაძლოა შინაარსობრივად ადმინისტრაციული ხასიათის იყოს, როდესაც მოპასუხე ადმინისტრაციული ორგანო იქნება და ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 16¹ მუხლის საფუძველზე სახალხო დამცველს უნდა მიეცეს სასამართლოს მეგობრის ფუნქციის განხორციელების შესაძლებლობა. თუმცა, იმისათვის რომ სახალხო დამცველმა საკუთარი მოსაზრებების წარდგენა დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ ნებისმიერ დავაზე წარუდგინოს სასამართლოს მიზანშეწონილი იქნება „საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის“ XLIV⁹ თავში, რომელიც აწესებს სპეციალურ სამართალწარმოებას დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეებზე, შევიდეს შესაბამისი ცვლილება.⁸⁰⁶

7.2.3. ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე სახალხო დამცველის და მიერ მიღებული მნიშვნელოვანი განმარტებები

ანტიდისკრიმინაციული კანონის ამოქმედებიდან 2016 წლის 31 აგვისტოს ჩათვლით⁸⁰⁷ სახალხო დამცველის ოფისში შევიდა 213 საჩივარი/განცხადება, ამას გარდა სახალხო დამცველმა 11 საქმის შესწავლა დაიწყო საკუთარი ინიციატივით. აღნიშნული 213 საქმიდან 49 საქმეზე გამოვიდა გადაწყვეტილება საქმის შეწყვეტის შესახებ, ვინაიდან საქმის მასალების სრულყოფილი გამოკვლევის შედეგად არ დადგინდა დისკრიმინაციის ფაქტი; 12 საქმის განხილვა შეჩერდა, ვინაიდან მომჩივანმა მიმართა სასამართლოს; 40 განცხადება/საჩივარი დაუშვებლად იქნა ცნობილი აშკარა უსაფუძვლობის გამო; 4 საქმეზე გამოიცა ზოგადი წინადადება; 13 საქმეზე გამოიცა რეკომენდაცია; ხოლო 76 საქმეზე მიმდინარეობს შესწავლა.⁸⁰⁸

⁸⁰⁶ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 47.

⁸⁰⁷ სახალხო დამცველის სტატისტიკურ მონაცემებს ყოველწლიურად ანახლებს და ყველაზე ბოლო მონაცემები ხელმისაწვდომია 2016 წლის 31 აგვისტოს მდგომარეობით.

⁸⁰⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015, 10-11; საქართველოს სახალხო დამცველის, სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 22.

განხილული საქმეების ანალიზის შედეგად შეიძლება ითქვას, რომ სახალხო დამცველი არაერთი მიმართულებით ძალიან მნიშვნელოვან პრაქტიკას ამკვიდრებს, თუმცა ცალკეული საკითხები კვლავ დასახვეწია და მიზანშეწონილია მათი განხილვა.

7.2.3.1. სტიგმისა და სტერეოტიპების წინააღმდეგ ბრძოლა

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის „ი“ ქვეპუნქტის თანახმად, დისკრიმინაციის აღმოფხვრისა მიზნით საქართველოს სახალხო დამცველის ერთ-ერთი ფუნქცია საზოგადოების ცნობიერების ამაღლებაა. ამ ფუნქციას სახალხო დამცველი სხვადასხვა ღონისძიების ორგანიზებით ასრულებს, თუმცა აღსანიშნავია, რომ განხილული საქმეების ფარგლებშიც მაქსიმალურად არის გამოყენებული რესურსი სტიგმისა და სტერეოტიპების წინააღმდეგ საბრძოლველად.

პირველ რიგში უნდა აღინიშნოს, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე, სახალხო დამცველი გამოსცემს ზოგად წინადადებას. ზოგადი წინადადების გამოცემის შესაძლებლობას ძალიან აქტიურად იყენებს იმ შემთხვევებში, როდესაც არ დგინდება უშუალოდ დისკრიმინაციის ფაქტი, თუმცა შექმნილი ვითარება ქმნის ნეგატიური სტერეოტიპებისა თუ სტიგმების დამკვიდრების და მომავალში დისკრიმინაციული მოპყრობის საფრთხეს.⁸⁰⁹ შესაბამისად, სახალხო დამცველი ზოგადი წინადადების მექანიზმს უმთავრესად სწორედ სტიგმისა და სტერეოტიპების წინააღმდეგ საბრძოლველად იყენებს და დღემდე 7 შემთხვევაში გამოსცა ზოგადი წინადადება, რითაც დაუპირისპირდა სექსისტური ხასიათის თუ ცალკეული ჯგუფების მიმართ არსებულ სტერეოტიპებს.⁸¹⁰

განსაკუთრებით მისასალმებელია ის გარემოება, რომ სახალხო დამცველი ყველა საქმეში, სადაც დისკრიმინაციას საფუძველად უდევს სტერეოტიპული შეხედულება, ხაზგასმით ამახვილებს ყურადღებას ამ საკითხზე და მიუთითებს ასეთი სტიგმისა თუ სტერეოტიპების აღმოფხვრის აუცილებლობაზე. მაგალითად, ქ. ბათუმის ბოტანიკური ბაღის დათვალიერებისას საქართველოს და უცხო ქვეყნის მოქალაქეების მიმართ

⁸⁰⁹ საქართველოს სახალხო დამცველის, სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 44.

⁸¹⁰ <<http://ombudsman.ge/ge/diskriminaciis-prevenciis-meqanizmi/gadawyvetilebebi/zogadi-winadadeba>> [13.12.2016].

მოქმედი განსხვავებული ტარიფების გამო დისკრიმინაციის დადგენის დროს სახალხო დამცველმა სტერეოტიპულად მიიჩნია შეხედულება, რომ სხვა ქვეყნის მოქალაქეები საქართველოს მოქალაქეებთან შედარებით, მატერიალურად უკეთ არიან უზრუნველყოფილნი და მეტი თანხის გაღების შესაძლებლობა აქვთ. მან დამატებით განმარტა, რომ სტერეოტიპული დამოკიდებულება არ შეიძლება მიჩნეულ იქნეს ლეგიტიმურ მიზნად და ითვლებოდა მის ობიექტურ და გონივრულ გამართლებად.⁸¹¹ სხვა საქმეში სახალხო დამცველმა განმარტა, რომ მამაკაცთა გამორიცხვა ავადმყოფზე თავმდგომად დარჩენის უფლების მქონე პირთაგან, იმ სავარაუდო რისკის არსებობის გამო, რომ მამაკაცი შესაძლოა ნასვამი მივიდეს საავადმყოფოში, წარმოაჩინეს არსებულ სტერეოტიპულ დამოკიდებულებას მამაკაცების ცხოვრების წესსა და ოჯახურ ცხოვრებაში მათ მონაწილეობაზე.⁸¹² აგრეთვე, სექსუალური უმცირესობის თემის არასასურველ კატეგორიად წარმოდგენა, მათი გარიყვა და მარგინალიზაცია სასჯელდარსრულების დაწესებულებაში ხელს უწყობს სტიგმატიზაციასა და პენიტენციურ სისტემაში მავნე და ფესვგადგმული სტერეოტიპების კიდევ უფრო გამყარებას.⁸¹³ ცალკეული რელიგიური გაერთიანების ტერორისტებთან გაიგივება, აგრეთვე შეფასდა სტერეოტიპულ შეხედულებად, რომელიც ახდენს რელიგიური ჯგუფის სტიგმატიზაციას და აფერხებს მათ ინტეგრაციას საზოგადოებაში.⁸¹⁴

7.2.3.2. ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ინსტრუმენტების გამოყენება

სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებები შექმნას იმსახურებს იმ კუთხით, რომ საქმის განხილვის დროს ხდება დისკრიმინაციის თაობაზე საერთაშორისო ორგანოების გადაწყვეტილებებისა და პოზიციების ანალიზი და გადაწყვეტილების მიღების დროს მათი გათვალისწინება, რაც საფუძველს ქმნის, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონის გამოყენება

⁸¹¹ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია ქ. ბათუმის საკრებულოს თავმჯდომარეს ქ. ბათუმის ბოტანიკური ბაღის დათვალიერებისას საქართველოს და უცხო ქვეყნის მოქალაქეების მიმართ მოქმედი განსხვავებული ტარიფების გამო დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, N 13-4/7194, 07.09.2015, 7-8.

⁸¹² საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია თბილისის ბავშვთა ინფექციურ კლინიკურ საავადმყოფოში სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 23.09.2015, 7.

⁸¹³ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელდარსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N19 დაწესებულებაში არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობისა და სავარაუდო სექსუალური ორიენტაციის გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 12.02.2016, 25.

⁸¹⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია რელიგიის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.09.2016, 12.

საერთაშორისო სტანდარტების შესაბამისად მოხდება. კერძოდ, სახალხო დამცველი სხვადასხვა საქმეში დაეყრდნო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პროცედენტებს,⁸¹⁵ გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის კომიტეტების შეფასებებს⁸¹⁶ და რეკომენდაციებს,⁸¹⁷ აგრეთვე გაეროს კონვენციებს.⁸¹⁸ ყოველივე ეს ხელს უწყობს გაეროსა და ევროსაბჭოს მიდგომების საქართველოში დანერგვას და ამ საერთაშორისო და რეგიონულ ორგანიზაციაში საქართველოს ღირსეულ წევრად წარმოჩენას. თუმცა, კიდევ უფრო მისასაღამებელია, რომ სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებები ითვალისწინებს ევროკავშირის სტანდარტებსაც, რომლებიც დადგენილია ევროკავშირის ღირეპტივებითა⁸¹⁹ თუ მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებით.⁸²⁰ ეს ძალიან მნიშვნელოვანია, იმის გათვალისწინებით, რომ ევროკავშირთან ასოცირების ხელშეკრულებით საქართველომ იკისრა ევროკავშირის სამართალთან ეროვნული კანონმდებლობის ჰარმონიზაციის ვალდებულება და ჰარმონიზაცია მხოლოდ საკანონმდებლო დონეზე ვერ იქნება ეფექტიანი თუ მისი გამოყენების პრაქტიკა არ იქნება ევროკავშირის სამართალთან შესაბამისობაში. ამასთან, ამგვარი საერთაშორისო სამართლებრივი ანალიზი სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებებს კიდევ უფრო მეტ ღირებულებას მატებს და უფრო სარწმუნოს ხდის. მიზანშეწონილია,

⁸¹⁵ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია თბილისის ბავშვთა ინფექციურ კლინიკურ საავადმყოფოში სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 23.09.2015, 5.

⁸¹⁶ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N19 დაწესებულებაში არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობისა და სავარაუდო სექსუალური ორიენტაციის გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 12.02.2016, 7.

⁸¹⁷ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს მიკრო საფინანსო ორგანიზაცია „კრედოს“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.05.2016, 11.

⁸¹⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ახალი მზერას“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 31.10.2016, 5.

⁸¹⁹ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს მიკრო საფინანსო ორგანიზაცია „კრედოს“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.05.2016, 6.

⁸²⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის №241/6 ბრძანების 24-ე პუნქტში, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2013 წლის 8 ოქტომბრის 01-39/6 ბრძანებით შეტანილი ჩანაწერის „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ დისკრიმინაციულად ცნობის შესახებ, 29.09.2015, 11; საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ახალი მზერას“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 31.10.2016, 6.

ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ინსტრუმენტების ასეთი ინტენსივობით გამოყენება სასამართლო სისტემაშიც ხდებოდა.

7.2.3.3. ანტიდისკრიმინაციული ნორმების ფართო ინტერპრეტაცია

ზემოთ როგორც აღინიშნა, ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიზანია დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრა და ნებისმიერი ფიზიკური და იურიდიული პირისათვის საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფა.⁸²¹ შესაბამისად, ამ კანონის გამოყენების წინაპირობაა საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი კონკრეტული უფლების იდენტიფიცირება.

„ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, საქართველოს კანონმდებლობა მოიცავს საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტებს. თუმცა, საერთაშორისო ხელშეკრულება არც ერთს განეკუთვნება და ამ მუხლის ანალიზის შესაბამისად შესაძლოა განჩნდეს მოსაზრება, რომ საერთაშორისო ხელშეკრულებებით დაცულ უფლებებზე არ ვრცელდება ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედება. შესაბამის ქვეთავში ამ საკითხის განხილვისას აღინიშნა, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიზანი კონსტიტუციურ პრინციპებთან შესაბამისობაში უნდა განიმარტოს და ის საქართველოში კანონმდებლობით თუ სხვა ნორმატიული აქტით დაცული ნებისმიერი უფლებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფას ისახავს მიზნად.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, მისასაღმებელია, რომ საქართველოს სახალხო დამცველმა კანონის მიზანი ფართოდ განმარტა და არაერთ გადაწყვეტილებაში პირდაპირ მიუთითა საერთაშორისო ხელშეკრულებებით აღიარებულ უფლებებზე. კერძოდ, სხვადასხვა საქმეში მან იხელმძღვანელა ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის, ევროპის სოციალური ქარტიის, შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა უფლებების კონვენციის⁸²² შესაბამისად განსაზღვრული უფლებებით. შესაბამისად, შეიძლება ითქვას, რომ კანონის პირველი მუხლი მხოლოდ სიტყვასიტყვით, ვიწროდ არ განიმარტა და სახალხო დამცველის

⁸²¹ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლი.

⁸²² საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია 2015 წლის 12 თებერვალს გამართულ ღონისძიებაზე სპორტის სასახლის შენობის არასათანადო ადაპტირების გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 21.07.2015, 8; საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია თბილისის ბავშვთა ინფექციურ კლინიკურ საავადმყოფოში სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 23.09.2015, 5.

პრაქტიკამ აღმოფხვრა ამ კუთხით არსებული შესაძლო აზრთა სხვადასხვაობა.

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ნორმის ფართო ინტერპრეტაცია მხოლოდ კონვენციით დაცულ უფლებებთან მიმართებით არ გამოვლინდა და არაერთ გადაწყვეტილებაში სახალხო დამცველი დაუერთდა კონსტიტუციის მე-16 მუხლს, რომელიც თავისი შინაარსით არის ძალიან ფართო გამოყენების. კერძოდ, სახალხო დამცველმა კონსტიტუციის მე-16 მუხლით დაცული უფლებით სარგებლობისას დისკრიმინაცია დაადგინა როდესაც: 1) შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირი არაადაპტირებული ინფრასტრუქტურის გამო ვერ შევიდა შენობაში და ვერ დაესწრო ღონისძიებას;⁸²³ 2) მამას არ მიეცა შესაძლებლობა ეზრუნა შვილის ჯანმრთელობის დაცვისა და ფიზიკური განვითარებისთვის, მისი მეუღლის თანასწორად;⁸²⁴ 3) სექსუალური ორიენტაციის საფუძველზე პირებს არ მიეცათ უფლება, გამხდარიყვნენ სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორი.⁸²⁵ შესაბამისად, სახალხო დამცველის პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ კონსტიტუციის მე-16 მუხლი იმდენად ფართო შინაარსისაა, რომ ცალკეულ შემთხვევებში თუ ვერ მოხერხდება კანონმდებლობაში კონკრეტული უფლების იდენტიფიცირება, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება მაინც დაფარავს ასეთ შემთხვევებს და ხელი არ შეეშლება ანტიდისკრიმინაციული კანონის გამოყენებას.

კანონმდებლობით დაცული უფლების ფართო ინტერპრეტაციის კონტექსტში ყურადსაღებია, რომ სახალხო დამცველმა ამ კატეგორიაში მოიაზრა წამების აკრძალვა.⁸²⁶ ანუ, თუ არასათანადო მოპყრობას ექვემდებარება პირი, ხოლო მსგავს სიტუაციაში მყოფი პირები არა, მაშინ არასათანადო მოპყრობასთან ერთად დისკრიმინაციის ფაქტიც დადგინდება. თუმცა, ყოველგვარი შესადარებელი კატეგორიის არსებობის გარეშეც

⁸²³ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია 2015 წლის 12 თებერვალს გამართულ ღონისძიებაზე სპორტის სასახლის შენობის არასათანადო ადაპტირების გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 21.07.2015, 8.

⁸²⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია თბილისის ბავშვთა ინფექციურ კლინიკურ საავადმყოფოში სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 23.09.2015, 5.

⁸²⁵ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის №241/6 ბრძანების 24-ე პუნქტში, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2013 წლის 8 ოქტომბრის 01-39/6 ბრძანებით შეტანილი ჩანაწერის „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ დისკრიმინაციულად ცნობის შესახებ, 29.09.2015, 6.

⁸²⁶ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N19 დაწესებულებაში არაადამიანური და დამამცირებელი მოპყრობისა და სავარაუდო სექსუალური ორიენტაციის გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 12.02.2016, 11.

კანონმდებლობით დაცულ უფლებად იქნა მიჩნეული საპირფარეშოზე ხელმისაწვდომობის უფლება, რომელიც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლიდან გამომდინარეობს. კერძოდ, თუ პირი საბაზისო მოთხოვნების დაკმაყოფილებისას სხვა ადამიანზე არის დამოკიდებული, ეს თავისთავად დამამცირებელი მოპყრობაა, თუმცა თუ გათვალისწინებული არ იქნება ცალკეული პირების, მაგალითად შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირების, ინდივიდუალური საჭიროებები, ეს დისკრიმინაციადაც შეფასდება.⁸²⁷

აგრეთვე, მისასაღმებელია, რომ სახალხო დამცველი ფართოდ განმარტავს თანასწორობის უფლებაში ჩარევის ლეგიტიმურ მიზანსაც, და სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტის შესაბამისად, ამ კატეგორიაში ნებისმიერი გონივრული მიზანი მოიაზრება და შეზღუდული არ არის რაიმე წინასწარ განსაზღვრული ჩამონათვალით.⁸²⁸ შესაბამისად, სახალხო დამცველი პრაქტიკაში ამკვიდრებს ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტების სწორ ინტერპრეტაციას, რომელთა ტექსტიც არაერთგვაროვანი შეფასების საფუძველი იყო, რადგან მიუთითებს, რომ უფლებაში ჩარევა გამართლებულია თუ „ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება“. ამიტომ, მიუხედავად ამგვარი ტექსტის არსებობისა, სახალხო დამცველმა ეს ნორმა აბსოლუტურად სწორად განმარტა და ობიექტური და გონივრული გამართლება კანონით განსაზღვრული მიზნის ალტერნატიულ და დამოუკიდებლად თვითკმარ პირობად მიიჩნია, რომელშიც მოიაზრება ნებისმიერი გონივრული ლეგიტიმური მიზანი. ეს კი კანონის გაცილებით მოქნილ და ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალთან შესაბამისობაში განმარტების საფუძველს ქმნის.

⁸²⁷ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია რეკომენდაცია შინაგან საქმეთა სამინისტროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ განხორციელებული დისკრიმინაციის ფაქტზე, 26.08.2016, 8.

⁸²⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის №241/6 ბრძანების 24-ე პუნქტში, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2013 წლის 8 ოქტომბრის 01-39/6 ბრძანებით შეტანილი ჩანაწერის „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ დისკრიმინაციულად ცნობის შესახებ, 29.09.2015, 6.

7.2.3.4. სავარაუდო დისკრიმინაციის საქმეებში მტკიცების ტვირთი

წინა ქვეთავებში როგორც აღინიშნა, ანტიდისკრიმინაციული კანონის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი სიახლეა, რომ მტკიცების ტვირთს დიდ წილად მოპასუხეს აკისრებს, რითაც უზრუნველყოფს მსხვერპლების უფლებების უკეთესად დაცვას. კერძოდ, კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად, „პირმა საქართველოს სახალხო დამცველს უნდა წარუდგინოს ფაქტები და შესაბამისი მტკიცებულებები, რომლებიც დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდის საფუძველს იძლევა, რის შემდეგაც სავარაუდო დისკრიმინაციული ქმედების განმახორციელებელ პირს ეკისრება იმის მტკიცების ტვირთი, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა“.

საქართველოს სახალხო დამცველის მიერ განხილული საქმეები წარმოაჩენს, რომ ეს ნორმა პრაქტიკაში აქტიურად გამოიყენება და როგორც კი წარმოდგენილი ინფორმაციისა და დოკუმენტაციის საფუძველზე დისკრიმინაციის ეჭვი ჩნდება, სახალხო დამცველს მტკიცების ტვირთი მოპასუხეზე გადააქვს.⁸²⁹ ამასთან, ეს მექანიზმი ძალიან ეფექტურად გამოიყენება, რადგან მოპასუხეს აიძულებს სახალხო დამცველს მიაწოდოს მოთხოვნილი ინფორმაცია, წინააღმდეგ შემთხვევაში დისკრიმინაცია დადასტურებულ ფაქტად ჩაითვლება. ასე მაგალითად, ორსულობის ნიშნით პირის სამსახურიდან სავარაუდო გათავისუფლების საქმის შესწავლისას სახალხო დამცველმა განმარტა შემდეგი:

„მოპასუხემ ვერ წარმოადგინა გამამართლებელი საფუძველი, რომელიც განმცხადებლის მიერ მოწოდებული ინფორმაციის საფუძველზე წარმოშობილ დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდს გააქარწყლებდა.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სახალხო დამცველმა დაადგინა, რომ თვალის კლინიკა „ახალი მზერას“ მხრიდან ნ. ღ-ს მიმართ ადგილი ჰქონდა პირდაპირ დისკრიმინაციას, რადგან მასთან არ გაგრძელდა შრომითი ურთიერთობა მისი ორსულობის გამო.“⁸³⁰

ეს გადაწყვეტილება განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია იმის გათვალისწინებით, რომ მოპასუხე იყო კერძო დაწესებულება, რომელსაც კანონმდებლობით არ აკისრია სახალხო დამცველისთვის ინფორმაციის

⁸²⁹ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ახალი მზერას“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 31.10.2016, 3.

⁸³⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ახალი მზერას“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 31.10.2016, 10.

მიწოდების ვალდებულება. თუმცა, ამ საქმემ აჩვენა, რომ კერძო პირებზეც არსებობს ზემოქმედების მექანიზმი, რადგან უმოქმედობის შემთხვევაში ვერ გაქარწყლდება დისკრიმინაციის ექვი და მტკიცების ტვირთის გამო დარღვევა დადგინდება.⁸³¹

7.2.3.5. კერძო სფეროში გამოკვეთილი დისკრიმინაციის ფაქტები

წინა ქვეთავში განხილული შემთხვევა შეეხებოდა კერძო სუბიექტების ურთიერთობას დასაქმების სფეროში, რაც შრომის კანონმდებლობით არის დარეგულირებული და ითვალისწინებს სახელმწიფოს ჩარევას. თუმცა, დისკრიმინაციას ადგილი აქვს ისეთ კერძო ურთიერთობებშიც, რომელიც კანონმდებლობით არ არის მოწესრიგებული და ამ სფეროებზე ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედების გავრცელება უფრო მეტ სირთულეებთან არის დაკავშირებული. ამიტომ, მიზანშეწონილია სახალხო დამცველის მიერ კერძო სფეროში გამოკვეთილი დისკრიმინაციის ფაქტების ანალიზი.

სახალხო დამცველმა დისკრიმინაციად ჩათვალა ვებ გვერდზე www.myjobs.ge კერძო კომპანიის მიერ გამოქვეყნებული განცხადება, სადაც დამსაქმებელი მიუთითებდა, რომ ესაჭიროება „დასაოჯახებელი“, „სრულიად უკომპლექსო 16-დან 25 წლამდე გოგონა“ მდივნის პოზიციაზე.⁸³² კერძოდ, სახალხო დამცველმა განმარტა, რომ განსხვავებული მოპყრობა არ ემსახურება რომელიმე ლეგიტიმურ მიზანს და დაადგინა, რომ სახეზეა პირდაპირი დისკრიმინაცია სქესის, ასაკისა და ოჯახური მდგომარეობის ნიშნით.⁸³³ ანალოგიურად, როდესაც სახალხო დამცველი მივიდა იმ დასკვნამდე, რომ კერძო მესაკუთრის მიერ ქირავნობის ხელშეკრულების მოშლის რეალური მიზეზი ბავშვის შეზღუდული შესაძლებლობა იყო, დაადგინა დისკრიმინაცია.⁸³⁴

ეს მიდგომა გამომდინარებს „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლიდან, რომლის მიხედვითაც, „ამ კანონის მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების

⁸³¹ საქართველოს სახალხო დამცველის, სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 30.

⁸³² საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ელიტსერვისის“ მიერ განხორციელებული სქესის, ასაკისა და ოჯახური მდგომარეობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 7.03.2016, 2.

⁸³³ იქვე, 7.

⁸³⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 18.12.2015, 9.

ქმედებებზე ყველა სფეროში“. თუმცა, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული ამავე კანონის მე-5 მუხლის მე-3 პუნქტი, რომელიც აზუსტებს, რომ „დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად განხორციელებულმა ღონისძიებებმა ან ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის მქონე პირის ან პირთა ჯგუფის მიერ საკუთარი უფლებების განხორციელება/დაცვამ არ უნდა ხელყოს საჯარო წესრიგი, საზოგადოებრივი უსაფრთხოება ან/და სხვათა უფლებები“. ეს დებულება განსაკუთრებით ყურადსაღებია კერძო ურთიერთობებში, სადაც ინდივიდი ნების ფართო ავტონომიით სარგებლობს.

პირველ თავში დისკრიმინაციის ელემენტების განხილვისას როგორც აღინიშნა, სახელმწიფომ პირი დისკრიმინაციისგან უნდა დაიცვას კერძო ურთიერთობებშიც, თუმცა აუცილებელია დაბალანსებული მიდგომის ჩამოყალიბება, რომელიც კერძო სფეროში გაუმართლებელი ჩარევის გარეშე უზრუნველყოფს ადამიანების დისკრიმინაციისგან დაცვას კერძო ურთიერთობებში.⁸³⁵ როგორც უკვე აღინიშნა ჩარევა დაუშვებელია წმინდად კერძო ხასიათის ურთიერთობებში, რომელიც დაცულია ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით⁸³⁶ და კერძო პირებს დისკრიმინაცია უნდა აეკრძალოთ მომსახურების ან საქონლის საჯაროდ შეთავაზებისას.⁸³⁷

აღნიშნულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, რომ დასაქმების სფეროში ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედების გავრცელება კერძო პირებზე დასაშვებია, რადგან შრომითი ურთიერთობა არ არის წმინდა კერძო სფერო. რაც შეეხება კერძო პირის მიერ საკუთარი სახლის გაქირავებას, ამ შემთხვევაში ნამდვილად ჩნდება კითხვის ნიშნები ზემდეტად ხომ არ ხდება კერძო ავტონომიაში ჩარევა. რეალურად, საკუთარი ბინის გაქირავება ვერ ჩაითვლება საქონლის საჯარო შეთავაზებად და სტრასბურგის სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით საკუთარი ბინიდან ქირით მყოფი პირების გაყვანის უფლება ჯდება ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით დაცულ სფეროში.⁸³⁸ ამიტომ, აუცილებელია ყველა ასეთი შემთხვევის ინდივიდუალური თავისებურებების საფუძველზე გაანალიზება და ორივე მხარის ინტერესების გათვალისწინება. მით უმეტეს, საკუთარი ბინის თავისუფლად გაქირავება აგრეთვე საკუთრების უფლების განუყოფელი ნაწილია⁸³⁹ და

⁸³⁵ *De Schutter O.*, *International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary*, Cambridge, 2010, 614.

⁸³⁶ იქვე.

⁸³⁷ *Developing Anti-Discrimination Law in Europe*, Prepared by Isabelle Chopin and Catharina Germaine-Sahl for the European Network of Legal Experts in the Non-discrimination Field (October 2013), 65.

⁸³⁸ *Velosa Barreto v. Portugal*, App. No. 18072/91, (ECtHR, 21 November 1995), §§ 21-31.

⁸³⁹ *Velosa Barreto v. Portugal*, App. No. 18072/91, (ECtHR, 21 November 1995), § 23.

არ იქნება გამართლებული ყველა მსგავს შემთხვევაში თანასწორობის უფლებას ავტომატური და აბსოლუტური პრიმატი მიენიჭოს საკუთრების, პირადი ცხოვრებისა და გარიგების დადების ავტონომიის უფლებებთან მიმართებით. შესაბამისად, მიზანშეწონილია, სახალხო დამცველი გადაწყვეტილებების მიღების დროს მსჯელობდეს ამ საკითხებზე ინდივიდუალური საქმის ფარგლებში და სათანადოდ ასაბუთებდეს საკუთარ პოზიციას, რათა დადგინდეს რა დოზით არის დასაშვები კერძო ხასიათის ურთიერთობებზე ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედების გავრცელება.

7.2.3.6. საქართველოს სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებებში დაფიქსირებული პოზიცია პოზიტიური ღონისძიებების გამოყენების თაობაზე

ზემოთ როგორც აღინიშნა, სახალხო დამცველმა დისკრიმინაციის ფაქტი დაადგინა, როდესაც შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირისათვის საჭირო განსხვავებული მოპყრობის ვერ უზრუნველყოფის გამო, განმცხადებელს შეეზღუდა საპირფარეშოთი სარგებლობის უფლება, რამაც შედეგად განმცხადებლის ღირსების შელახვა გამოიწვია.⁸⁴⁰ თავისი სულისკვეთებით, ეს გადაწყვეტილება გაეროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენციით განსაზღვრული გონივრული მისადაგების პრინციპის არსს გამოხატავს, თუმცა სახალხო დამცველს ყურადღება არ გაუმახვილებია ამ პრინციპზე და კონვენციაზე მითითება, მხოლოდ ღირსების დაცვის კონტექსტში გააკეთა.⁸⁴¹ ამიტომ, მიზანშეწონილია, მსგავს შემთხვევებში მკაფიოდ და ექსპლიციტურად გაესვას ხაზი ამ პრინციპს და მაქსიმალურად გამოიყენებოდეს პრაქტიკაში, რათა სათანადოდ იყოს უზრუნველყოფილი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებები.

პოზიტიური ღონისძიებების კონტექსტში, სახალხო დამცველი ძალიან პროგრესულ შეფასებას აკეთებს დროებით სპეციალურ პოზიტიურ ზომებთან მიმართებით. კერძოდ, ერთ-ერთ საქმეში მან განმარტა, „რომ პოზიტიური ღონისძიებების განხორციელება, რიგ შემთხვევებში, შეიძლება უთანასწორობასთან ბრძოლის ყველაზე ეფექტურ საშუალებას წარმოადგენდეს, თუმცა, მსგავსი ზომები უნდა გატარდეს კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებების კონტექსტის გათვალისწინებით და არ იწვევდეს

⁸⁴⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია რეკომენდაცია შინაგან საქმეთა სამინისტროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ განხორციელებული დისკრიმინაციის ფაქტზე, 26.08.2016, 10.

⁸⁴¹ იქვე, 8.

სხვათა თანასწორობის უფლების შელახვას.⁸⁴² შესაბამისად, სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ ამგვარი პოზიტიური ღონისძიებები თავად ქმნის დისკრიმინაციის საფრთხეს და ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა შეფადეს მათი გამოყენების მიზანშეწონილობა. ამასთან, სახალხო დამცველმა განსაზღვრა კრიტერიუმები თუ რა შემთხვევაში იქნება დასაშვები ამგვარი სპეციალური პოზიტიური ზომების გატარება. კერძოდ, მისი შეფასებით „პოზიტიური ღონისძიების გამოყენება დასაშვებია, როდესაც ამგვარი ობიექტური შეფასებით შერჩეულია რამდენიმე კანდიდატი და მათ თანაბრად შეუძლიათ კონკრეტული პოზიციისთვის საჭირო მოვალეობების შესრულება. მხოლოდ ასეთი გარემოებების პირობებში შეიძლება, რომ დამსაქმებელმა შეარჩიოს პირი სამიზნე ჯგუფიდან, რომელიც ისტორიულად მუდმივად განიცდიდა დისკრიმინაციას, და მას სხვებთან შედარებით უპირატესობა მიანიჭოს.“⁸⁴³ შესაბამისად, გამოიკვეთა ორი ძალიან მნიშვნელოვანი ელემენტი, რომელთა არსებობაც აუცილებელია ფაქტობრივი თანასწორობის წასახალისებლად დროებითი სპეციალური ზომების მიღების დროს. კერძოდ, 1) აუცილებელია მოხდეს სამიზნე ჯგუფის იდენტიფიცირება, რომელიც წარსულში განიცდიდა დისკრიმინაციას და ამიტომ არის ფაქტობრივად არათანასწორო მდგომარეობაში; 2) ასეთი ჯგუფის გამოკვეთის შემდეგ მათ ავტომატურად არ უნდა მიენიჭოთ უპირატესობა სხვა პირებთან მიმართებით და მხოლოდ მაშინ თუ ისინი სხვების თანაბარი კანდიდატები იქნებიან, დასაშვებია დროებითი სპეციალური ზომების გატარება.

სახალხო დამცველის მიერ დამკვიდრებული ეს მიდგომა ძალიან დაბალანსებულია და ზუსტად განსაზღვრავს დროებითი სპეციალური ღონისძიებების რეალურ დანიშნულებას. ამგვარი მიდგომის შემთხვევაში პოზიტიური ღონისძიებები აღარ შეფასდება დისკრიმინაციულად რისი დიდი ალბათობაც განხილულ იქნა წინა თავებში გაეროს კონვენციებით მოთხოვნილი დროებითი სპეციალური ზომების ანალიზისას.

⁸⁴² საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს მიკრო საფინანსო ორგანიზაცია „კრედოს“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.05.2016, 5.

⁸⁴³ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს მიკრო საფინანსო ორგანიზაცია „კრედოს“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.05.2016, 8.

7.2.3.7. სახალხო დამცველის მიერ გამოცემული რეკომენდაციების ცალკეული ხარვეზები

სახალხო დამცველის მიერ გამოცემული რეკომენდაციების ანალიზმა როგორც აჩვენა, კანონის ამოქმედებიდან ორი წლის განმავლობაში საქართველოს სახალხო დამცველმა არაერთი ძალიან მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა ანტიდისკრიმინაციული კანონის ფარგლებში, რითაც საფუძველი ჩაუყარა კანონის სწორ ინტერპრეტაციასა და პრაქტიკულ გამოყენებას. თუმცა, საქმეების შესწავლის დროს გამოვლინდა ცალკეული ხარვეზები, რომელთა გამოსწორებაც მიზანშეწონილია იმისათვის, რომ სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებები უფრო მეტად იყოს ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლით დადგენილ სტანდარტებთან და ეროვნულ კანონმდებლობასთან შესაბამისობაში.

7.2.3.7.1. განსხვავებული მოპყრობა სოციალური უფლებით სარგებლობისას

ერთ-ერთ საქმეში სასჯელადსრულების დაწესებულებაში განთავსებული მომხივანი საჭიროებდა C ჰეპატიტის პროგრამით სარგებლობას, თუმცა მას უარი ეთქვა, რადგან არ იყო საქართველოს მოქალაქე.⁸⁴⁴ კერძოდ, საქართველოს მთავრობის 2015 წლის 20 აპრილის N169 დადგენილებით დამტკიცებული C ჰეპატიტის მართვის სახელმწიფო პროგრამის მე-2 მუხლის შესაბამისად, პროგრამით სარგებლობა შეეძლოთ საქართველოს მოქალაქეობის დამადასტურებელი დოკუმენტის მქონე პირებს. სახალხო დამცველმა საქმის შესწავლის შედეგად მიიჩნია, რომ მომხივანი არახელსაყრელ მდგომარეობაში იმყოფება N17 დაწესებულების იმ პატიმრებთან შედარებით, რომლებიც არიან საქართველოს მოქალაქეები და სარგებლობენ C ჰეპატიტით დაავადებულ პირთათვის განკუთვნილი პროგრამით. განსხვავებული მოპყრობის განმაპირობებელი ნიშანი კი არის ის ფაქტი, რომ მომხივანი არ წარმოადგენს საქართველოს მოქალაქეს.⁸⁴⁵ პირველ რიგში, უნდა ითქვას, რომ სახალხო დამცველი აბსოლუტურად სწორად უთითებს სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე, სადაც ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ თავისუფლებაადკვეთილი პირები იმყოფებიან სახელმწიფოს სრული კონტროლის ქვეშ და შესაბამისად, წარმოადგენენ ერთ-ერთ ყველაზე მოწველად კატეგორიას, შესაბამისად, სახელმწიფო ვალდებულია, უზრუნველყოს მათი

⁸⁴⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელადსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N17 ნახევრად ღია და დახურული ტიპის თავისუფლების აღკვეთის დაწესებულებაში დამამცირებელი მოპყრობისა და მოქალაქეობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 24.02.2016, 2.

⁸⁴⁵ იქვე, 10.

ჯანმრთელობა და კეთილდღეობა.⁸⁴⁶ სახელმწიფოს ვალდებულება, დაიცვას თავისუფლებაადკვეთილი პირების ფიზიკური კეთილდღეობა, მოიცავს ვალდებულებას უზრუნველყოს ამ პირთათვის შესაბამისი, ჯეროვანი სამედიცინო მომსახურება.⁸⁴⁷ ცხადია, ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის ფარგლებში დაუშვებელია სხვა ქვეყნის მოქალაქეს უარი ეთქვას სასჯელადსრულების დაწესებულებაში მკურნალობაზე. ამიტომ, აბსოლუტურად სწორი იყო სახალხო დამცველი, როდესაც დაადგინა, რომ „განსახილველ შემთხვევაში მომჩივანის მიმართ ადგილი აქვს არაადამიანურ და დამამცირებელ მოპყრობას, რამაც შესაძლოა მნიშვნელოვნად გააუარესოს მისი ჯანმრთელობა და საფრთხე შეუქმნას მის სიცოცხლეს. შესაბამისად, სახეზეა საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის მე-2 პუნქტის და ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა.“⁸⁴⁸

თუმცა, საკითხავია რამდენად სწორად დადგინდა ამ შემთხვევაში დისკრიმინაციის ფაქტი. როგორც უკვე აღინიშნა, ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედება ვრცელდება ყველაზე, მათ შორის იმ პირებზე, რომლებიც არ არიან საქართველოს მოქალაქეები.⁸⁴⁹ ყურადსაღებია, რომ მოცემულ შემთხვევაში სამინისტროს მხრიდან განსხვავებული მოპყრობის ლეგიტიმურ მიზნად დასახელდა მედიკამენტის უსაფრთხოება, კერძოდ, მისი დათმობის/რეალიზაციის/გაყიდვის/საზღვრებს გარეთ გატანის თავიდან აცილება. სახალხო დამცველმა კი მიიჩნია, რომ „გარკვეული შეზღუდვის დაწესება საქართველოს მოქალაქეობის არმქონე პირებისთვის შესაძლოა გამართლებული იყოს მედიკამენტის უსაფრთხოებიდან გამომდინარე, თუმცა მხოლოდ იმ პირებთან მიმართებით, რომლებსაც თავისუფლება არ აქვთ ადკვეთილი და რეალურად შეუძლიათ საფრთხე შეუქმნან მედიკამენტის უსაფრთხოებას.“⁸⁵⁰ ანუ, ამ შემთხვევაში განსხვავებული მოპყრობა დისკრიმინაციად შეფასდა, რადგან ლეგიტიმური

⁸⁴⁶ *Makharadze and Sikharulidze v Georgia*, App. No. 35254/07 (ECtHR, 22.11.2011), §§71-72; *Renolde v France*, App. No. 5608/05 (ECtHR, 16.10.2008), § 83.

⁸⁴⁷ *Iacov Stanciu v Romania*, App. No. 35972/05 (ECtHR, 24.10.2012), §170.

⁸⁴⁸ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელადსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N17 ნახევრად ღია და დახურული ტიპის თავისუფლების ადკვეთის დაწესებულებაში დამამცირებელი მოპყრობისა და მოქალაქეობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 24.02.2016, 8.

⁸⁴⁹ იხ. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლი.

⁸⁵⁰ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელადსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N17 ნახევრად ღია და დახურული ტიპის თავისუფლების ადკვეთის დაწესებულებაში დამამცირებელი მოპყრობისა და მოქალაქეობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 24.02.2016, 14.

მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალება არ იყო გამოსადეგი და აუცილებელი.

მთელი ეს მსჯელობა, ერთი შეხედვით, ლოგიკურიც არის და სრულ შესაბამისობაში უნდა იყოს საერთაშორისო სტანდარტებთან და ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოთხოვნებთან. თუმცა, ამ შემთხვევაში, სახეზეა ერთი მნიშვნელოვანი გარემოება, რომელიც არც სამინისტრომ დაასახელა ლეგიტიმურ მიზნად და არც სახალხო დამცველმა გაამახვილა საკუთარი ინიციატივით ყურადღება. კერძოდ, მხედველობაშია მისაღები, რომ კანონმდებლობით დაცული უფლება, რომლის თანახმად სარგებლობის უზრუნველყოფაც ვერ მოხდა, არის ჯანმრთელობის დაცვის უფლება, რომელიც განეკუთვნება სოციალური უფლებების კატეგორიას. ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის მე-12 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, პაქტის მონაწილე სახელმწიფოები აღიარებენ თითოეული ადამიანის უფლებას ფიზიკური და ფსიქიკური ჯანმრთელობის უმაღლეს შესაძლო სტანდარტებზე. ამავე მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტის თანახმად, „ზომები, რომლებიც წინამდებარე პაქტის მონაწილე სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ ამ უფლების სრული რეალიზაციისათვის, უნდა შეიცავდეს ღონისძიებებს, რომლებიც აუცილებელია ისეთი პირობების შესაქმნელად, რომლებიც ავადმყოფობის შემთხვევაში ყველასათვის უზრუნველყოფს სამედიცინო დახმარებასა და მოვლას“. პაქტის მე-2 მუხლის პირველი პუნქტი სახელმწიფოთა ზოგად ვალდებულებებს განსაზღვრავს, რომლის მიხედვითაც:

წინამდებარე პაქტის თითოეული მონაწილე სახელმწიფო კისრულობს ვალდებულებას, დამოუკიდებლად და საერთაშორისო დახმარებისა და თანამშრომლობის გზით, განსაკუთრებით, ეკონომიკურ და ტექნიკურ სფეროში, მისთვის ხელმისაწვდომი რესურსების მაქსიმალური გამოყენებით მიიღოს ზომები ამ პაქტით აღიარებული უფლებების პროგრესულად სრული რეალიზაციისათვის ყველა სათანადო საშუალებებით, საკანონმდებლო ზომების მიღების ჩათვლით.

ანუ, პაქტი სახელმწიფოებს კი არ ავალდებულებს თითოეული ადამიანისთვის ჯანმრთელობის უმაღლესი სტანდარტის მყისიერ უზრუნველყოფას, არამედ ამ მიზნით თანდათანობით ზომების გატარებას, არსებული რესურსების ფარგლებში. განსახილველი საქმის ფარგლებში ყველაზე მეტად მნიშვნელოვანია პაქტის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტი, რომელიც პაქტით უზრუნველყოფილი უფლებებით სარგებლობისას კრძალავს დისკრიმინაციას, თუმცა ამავე მუხლის მე-3 პუნქტი

განვითარებად სახელმწიფოებს აძლევს დისკრეციას თავად განსაზღვრონ, რა მოცულობით შეუძლიათ ამ პაქტით აღიარებული უფლებების უზრუნველყოფა იმ პირთათვის, რომლებიც არ არიან მათი მოქალაქეები. ანუ, იქიდან გამომდინარე, რომ სოციალური უფლებების უზრუნველყოფა პირდაპირ დაკავშირებულია არსებულ ფინანსურ რესურსებთან, სახელმწიფოს აქვს ვალდებულება პირველ რიგში საკუთარი მოქალაქეების საჭიროებები დააკმაყოფილოს და შემდეგ იზრუნოს არამოქალაქეებისთვის სოციალური უფლებების უზრუნველყოფაზე.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია, როდესაც მოქალაქეობის ნიშნით განსხვავებულ მოპყრობას ადგილი აქვს სოციალური უფლებებით სარგებლობის კონტექსტში, მხედველობაში იქნეს მიღებული პაქტით სახელმწიფოებზე დაკისრებული განსხვავებული ვალდებულების ბუნება. პირველ რიგში, თავად სახელმწიფო ორგანოებს მოეთხოვებათ ეს გარემოება დაასახელონ განსხვავებული მოპყრობის ერთ-ერთ ლეგიტიმურ მიზნად თუ რესურსების სიმწირის გამო ვერ ხერხდება არამოქალაქეებისთვისაც სოციალური უფლებების უზრუნველყოფა და შემდეგ სახალხო დამცველმა დისკრიმინაცია უნდა დაადგინოს მხოლოდ ამ გარემოების კარგად გაანალიზების შემდეგ ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში.

7.2.3.7.2. გადაწყვეტილება დაინტერესებული მხარეების მონაწილეობის გარეშე

2016 წლის 13 მაისს საქართველოს სახალხო დამცველმა რეკომენდაციით მიმართა საქართველოს მთავრობას, შეიმუშავოს „უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონში შესატანი ცვლილებების პროექტი კანონის თანასწორობის პრინციპთან შესაბამისობაში მოყვანის მიზნით და ყველა სტუდენტისთვის უზრუნველყოს უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულების მართვის პროცესში მონაწილეობის უფლება მათი გაერთიანებისადმი კუთვნილების მიუხედავად.⁸⁵¹ ამ საქმეზე 2016 წლის 20 აპრილს საქართველოს სახალხო დამცველმა საკუთარი ინიციატივით დაიწყო საქმის წარმოება უმაღლესი განათლების მარეგულირებელ კანონმდებლობაში თანასწორობის უფლების დარღვევის შესწავლის მიზნით ივანე ჯავახიშვილის თბილისის

⁸⁵¹ საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია საქართველოს ხელისუფლების მიერ განხორციელებული გაერთიანების წევრობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, N 13-3/4581, 13.05.2016.

სახელმწიფო უნივერსიტეტის სტუდენტების მიერ დაწყებული საპროტესტო აქციების საპასუხოდ.⁸⁵²

ამ გადაწყვეტილებაში, პირველ რიგში, თვალშისაცემია ის გარემოება, რომ სახალხო დამცველი საჭიროდ მიიჩნევს „უმაღლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონში ცვლილების შეტანას და რეკომენდაციით მიმართავს საქართველოს მთავრობას, რომელსაც შეუძლია მხოლოდ ცვლილებების პროექტის პარლამენტში ინიცირება, მაგრამ არა ცვლილების შეტანა. ამ შემთხვევაში, ლოგიკური იქნებოდა კანონში ცვლილების რეკომენდაციით საკანონმდებლო ორგანოსთვის მიემართა. მით უმეტეს, ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტის თანახმად, საქართველოს კანონმდებლობით მინიჭებული უფლებამოსილებების განსახორციელებლად საქართველოს სახალხო დამცველი ამ კანონის მიზნებისათვის „შეიმუშაებს მოსაზრებებს აუცილებელი საკანონმდებლო ცვლილებების შესახებ და მათ საკანონმდებლო წინადადების სახით წარუდგენს საქართველოს პარლამენტს“. შესაბამისად, თუ სახალხო დამცველი დაინახავს საკანონმდებლო ცვლილებების საჭიროებას, მიზანშეწონილი იქნება, რომ თავად მიმართოს საკანონმდებლო წინადადებით საკანონმდებლო ორგანს და არ სთხოვოს მთავრობას ცვლილებების პროექტის შემუშავება, რაც უფრო მეტ პროცედურებთან იქნება დაკავშირებული.

ამ შემთხვევაში აგრეთვე გამოვლინდა პროცედურული ხარვეზი, რაც გამოიხატა იმაში, რომ საკითხის შესწავლის დროს საქართველოს სახალხო დამცველმა პოზიციის დაფიქსირება არ სთხოვა არც მთავრობას და არც პარლამენტს. შესაბამისად, დისკრიმინაცია დადგინდა მხოლოდ მის მიერ საკითხის დამოუკიდებლად შესწავლის საფუძველზე. ამ შემთხვევაში სწორი იქნებოდა სახალხო დამცველს გამოეკვეთა მოპასუხე უწყება და მიეცა შესაძლებლობა დაესაბუთებინა, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა. ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-8 მუხლით გათვალისწინებული პროცედურები, რაც მოიცავს მტკიცების ტვირთის მოპასუხეზე გადატანას, სახალხო დამცველისთვის ინფორმაციისა და მტკიცებულებების წარდგენასა და საჭიროების შემთხვევაში ზეპირი მოსმენის გამართვას, ვრცელდება არა მხოლოდ საჩივრის საფუძველზე საქმის შესწავლაზე, აგრეთვე სახალხო დამცველის მიერ საკუთარი ინიციატივით საქმის შესწავლის დროს. წინააღმდეგ შემთხვევაში, საქმე ვერ ჩაითვლება სრულყოფილად შესწავლილად და მხარეს არ ექნება საკუთარი პოზიციის დაფიქსირების შესაძლებლობა. ამიტომ, მიზანშეწონილია, მომავალში სახალხო დამცველმა საკუთარი

⁸⁵² იქვე.

ინიციატივით საქმის შესწავლის დროს სრულად იხელმძღვანელოს კანონის მე-8 მუხლით დადგენილი პროცედურებით.

7.2.4. სასამართლოს პრაქტიკა ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე

სახალხო დამცველის პრაქტიკისგან განსხვავებით, სასამართლოს შემთხვევაში პირველ რიგში თვალშისაცემია ის გარემოება, რომ სასამართლო სისტემაში არ ხდება ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე განსახილველი საქმეებისა თუ მიღებული გადაწყვეტილებების სისტემატიზაცია და მათი საზოგადოებისთვის ხელმისაწვდომობა. სასამართლოების ვებგვერდებზე არ არის შესაძლებელი უშუალოდ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული საქმეების მოძიება. სახალხო დამცველის მიერ სასამართლოებიდან მიღებული ინფორმაციით ირკვევა, 2014 წლის 7 მაისიდან 2016 წლის აგვისტოს ბოლომდე საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-73 კარის (სამართალწარმოება დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეებზე) და „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის საფუძველზე, არც ერთი სარჩელი არ შესულა 34-დან 14 სასამართლოში.⁸⁵³

სახალხო დამცველის მიერ სასამართლოებიდან მიღებული პასუხების თანახმად, დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეებზე, მითითებულ პერიოდში, სულ 19 სარჩელი იქნა წარდგენილი. აქედან, 3 საქმე წარმოებაში არ მიიღო სასამართლომ, 10 საქმეზე დისკრიმინაციის ფაქტი არ დადასტურდა, 1 საქმე შეეხება შემთხვევით ორდერს, რომელიც დაამტკიცა სასამართლომ, 2 საქმეზე კი სასამართლომ დისკრიმინაციის ფაქტი დაადგინა, ხოლო 3 საქმეზე მიმდინარეობს საქმის განხილვა.⁸⁵⁴ თუმცა, უნდა ითქვას, რომ ეს ინფორმაცია არასრულია, რამდენადაც მიწოდებული გადაწყვეტილებები არ მოიცავდა არაერთ საქმეს, რომელზეც უშუალოდ სახალხო დამცველს ჰქონდა სასამართლოს მეგობრის მოსაზრებები წარდგენილი, ან რეკომენდაციები გამოცემული. აგრეთვე, სახალხო დამცველს სასამართლო სისტემიდან არ მიეწოდა არაერთი სარჩელი ან გადაწყვეტილება, რომლებიც თავდაპირველად სახალხო დამცველის მიერ განიხილებოდა და შემდეგ შევიდა სასამართლოში.⁸⁵⁵

⁸⁵³ საქართველოს სახალხო დამცველის, სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016, 68.

⁸⁵⁴ იქვე.

⁸⁵⁵ იქვე, 70.

ყოველივე ეს არ იძლევა სასამართლოს პრაქტიკის სისტემური ანალიზის შესაძლებლობას, რაც მნიშვნელოვნად შეუშლის ხელს საზოგადოებაში კანონის მოთხოვნების თაობაზე ცნობიერების ამაღლებას, კანონის მოთხოვნათა განჭვრეტადობას და ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბებას. ამიტომ, უმთავრესი რეკომენდაცია სასამართლო სისტემის მიმართ არის, რომ ყველა დონეზე უზრუნველყოს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავების აღრიცხვა და შემდეგ ერთიანი სისტემატიზაცია. აგრეთვე, აუცილებელია, მოსახლეობას რაიმე ფორმით ხელი მიუწვდებოდეს უშუალოდ გადაწყვეტილებებზე.

რაც შეეხება ცალკეული სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზს, შესაძლებელია ძირითადი ტენდენციების გამოკვეთა და მიზანშეწონილია მათი განხილვა.

7.2.4.1. კანონის ინტერპრეტაცია და ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო ინსტრუმენტების გამოყენება

სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზისას პოზიტიური ტენდენცია გამოიკვეთა, რომ როდესაც მხარე მიუთითებს დისკრიმინაციის შესაძლო შემთხვევაზე სასამართლო ამ ნაწილში ხელმძღვანელობს „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმების შესაბამისად. თუმცა, სხვადასხვა სასამართლოების მიერ კანონის გამოყენება და ინტერპრეტაცია მკვეთრად განსხვავდება, რაც ხელს უშლის კანონის ერთგვაროვან აღქმას და განჭვრეტადობას. კერძოდ, ცალკეულ სასამართლო გადაწყვეტილებებში მხოლოდ მითითებულია კანონის მიზანსა და დისკრიმინაციის აკრძალვის მოთხოვნაზე, თუმცა აღარ ხდება მსჯელობა ეს ნორმები როგორ მიესადაგება კონკრეტულ განსახილველ შემთხვევას და გადაწყვეტილება არ არის სათანადოდ დასაბუთებული.⁸⁵⁶ კანონის ინტერპრეტაციისა და გადაწყვეტილების დასაბუთების გარეშე კი მხარეებს არ ექნებათ შესაძლებლობა სათანადოდ ისარგებლონ გასაჩივრების უფლებით, რადგან მათ არ ეცოდინებათ რატომ დადგინდა ან არ დადგინდა კონკრეტულ საქმეში დისკრიმინაციის ფაქტი. მეორე მხრივ კი, არსებს ცალკეული გადაწყვეტილებები, რომლებშიც სასამართლომ დეტალურად განმარტა კანონიდან გამომდინარე დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელი ყველა ელემენტის მოთხოვნა⁸⁵⁷

⁸⁵⁶ იხ. სიდნაღის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 6 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე N2/461-15წ, §§6.4-6.5; ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 16 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე N3/ბ-221-15წ, §4.

⁸⁵⁷ ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 19 სექტემბერის გადაწყვეტილება საქმეზე 2-540/15, §6.2; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს

და თბილისის სააპელაციო სასამართლომ პირდაპირ სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი ტესტითაც კი იხელმძღვანელა.⁸⁵⁸

აგრეთვე პოზიტიური აღნიშვნის ღირსია, რომ ცალკეული სასამართლოები გადაწყვეტილების დასაბუთების დროს ევროდნობიან როგორც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებს,⁸⁵⁹ ისე ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და რეგიონულ ინსტრუმენტებს. კერძოდ, სასამართლოები უთითებენ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის;⁸⁶⁰ სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის;⁸⁶¹ ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის;⁸⁶² ევროპის სოციალური ქარტიისა⁸⁶³ და შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის ნორმებს,⁸⁶⁴ აგრეთვე სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებებს.⁸⁶⁵ ცხადია, მისასაღმებელია ცალკეული სასამართლოების მხრიდან ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სტანდარტების გამოყენება და მიზანშეწონილია, ამგვარი პრაქტიკა მხოლოდ ცალკეულ სასამართლოებს არ ჰქონდეთ.

ანტიდისკრიმინაციული კანონის ინტერპრეტაციის კონტექსტში ძალიან მნიშვნელოვანი განმარტება გააკეთა ქუთაისის საქალაქო სასამართლომ, რომლითაც არ დაუშვა კანონის მოქმედების სფეროს დაეწროვება. კერძოდ, მოპასუხე მხარე მიუთითებდა კანონის მე-3 მუხლზე, რომლის მიხედვითაც,

2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.1; ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 19 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N110310014657804, §§7.1.29-7.1.38.

⁸⁵⁸ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N3ბ/1907-15; N330310014652583, §5.2.1.

⁸⁵⁹ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.1.

⁸⁶⁰ იხ. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 19 სექტემბერის გადაწყვეტილება საქმეზე 2-540/15, §6.2; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.1.

⁸⁶¹ იქვე, §6.3;

⁸⁶² თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N3ბ/1907-15; N330310014652583, §5.2.1.

⁸⁶³ იქვე.

⁸⁶⁴ იქვე.

⁸⁶⁵ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.1; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N3ბ/1907-15; N330310014652583, §5.2.1; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 19 სექტემბერის გადაწყვეტილება საქმეზე 2-540/15, §6.2.

ამ კანონის მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების ქმედებებზე ყველა სფეროში, მაგრამ მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს ქმედებები არ რეგულირდება სხვა სამართლებრივი აქტით, რომელიც შეესაბამება ამ კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებს.

მოპასუხე მხარე აღნიშნავდა, რომ სადავო ურთიერთობა დარეგულირებული იყო ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსითა და ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსით, ამიტომ ანტიდისკრიმინაციული კანონი არ უნდა გამოყენებულიყო. სასამართლომ იმავე მე-3 მუხლზე მითითებით განმარტა, რომ შესაძლოა ურთიერთობა სხვა სამართლებრივი აქტით რეგულირდება, თუმცა ეს უკანასკნელი მაინც შესაბამისობაში უნდა იყოს „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებთან.⁸⁶⁶ შესაბამისად, სწორად განისაზღვრა ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედების სფერო, რომელიც ცალკეულ შემთხვევებში შესაძლოა სრულად არ ვრცელდებოდეს სადავო ურთიერთობაზე, თუმცა ნებისმიერ შემთხვევაში პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის ამკრძალავი ნორმები იქნება გამოყენებული და სხვა სამართლებრივ აქტზე მითითებით ვერ მოხერხდება კანონის გვერდის ავლა.

7.2.4.2. დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეებში გამოყენებული მტკიცების ტვირთი

როგორც უკვე არაერთხელ აღინიშნა დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ეფექტურად საბრძოლველად „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილი ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი პროცედურული გარანტია არის მტკიცების ტვირთის მოპასუხეზე გადატანა.⁸⁶⁷ სახალხო დამცველის მიერ განხილულმა საქმეებმა აჩვენა, რომ კანონის ეს მოთხოვნა პრაქტიკაში აქტიურად გამოიყენება. რაც შეეხება სასამართლოში საქმის განხილვას, ანტიდისკრიმინაციული კანონის მსგავსი მოთხოვნა მოცემულია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363³ მუხლში.

სასამართლოს გადაწყვეტილებების შესწავლისას გამოვლინდა, რომ ცალკეული სასამართლოები დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავების

⁸⁶⁶ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.2.

⁸⁶⁷ იხ. დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ საქართველოს კანონი მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტი.

განხილვისას საერთოდ არ უთითებენ მტკიცების განსხვავებულ სტანდარტზე,⁸⁶⁸ რაც დისკრიმინაციის სავარაუდო მსხვერპლს არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს და არ შეესაბამება კანონის მოთხოვნას. ზოგიერთ შემთხვევაში რჩება შთაბეჭდილება, რომ სასამართლო ზღვარს არ ავლენს მტკიცების ზოგად და ამ სპეციალურ სტანდარტს შორის. მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეზე ბათუმის საქალაქო სასამართლომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363³ მუხლზე და სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალზე მითითებით აბსოლუტურად სწორად განმარტა, რომ დისკრიმინაციის ფაქტის არ არსებობის მტკიცების ტვირთი მოპასუხეს ეკისრება.⁸⁶⁹ თუმცა, იმავე გადაწყვეტილებაში სასამართლო სხვა მოპასუხესთან მიმართებით, მტკიცების ტვირთს უკვე სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-3 და მე-4 მუხლების საფუძველზე დისპოზიციურობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპების ფარგლებში განიხილავს.⁸⁷⁰ ეს პრინციპები სამოქალაქო დავებში მხარეებს მტკიცების თანაბარ ტვირთს აკისრებს და სასამართლოს მიაჩნია, რომ იგივე წესი მოქმედებს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული სამართალწარმოების დროსაც. ანუ, სასამართლო ამბობს, რომ მტკიცების ტვირთი მხარეებს შორის თანაბრად ნაწილდება, რომ ეს წესი დისკრიმინაციის შემთხვევებზეც უნდა გავრცელდეს და ამის საფუძველად უთითებს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363³ მუხლს, რომლის მიხედვითაც მტკიცების ტვირთი მოპასუხეზე გადადის.⁸⁷¹ სავარაუდოდ, სასამართლომ ჩათვალა, რომ დისკრიმინაციის შემთხვევებშიც მტკიცების ტვირთი თანაბარია, რადგან პირველ რიგში, მოსარჩელემ უნდა წარადგინოს ფაქტები და შესაბამისი მტკიცებულებები, რომლებიც დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდის საფუძველს იძლევა. რა თქმა უნდა, დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ დავებში მოსარჩელე მტკიცების ტვირთისგან გათავისუფლებული არ არის, თუმცა განსხვავებით სხვა დავებისგან მისი მოვალეობაა მხოლოდ დისკრიმინაციის ვარაუდის შექმნისთვის საკმარისი მტკიცებულებები და ინფორმაცია წარადგინოს, რის შემდეგაც მთლიანი ტვირთი მოპასუხეზე გადადის. ბუნებრივია, ვარაუდის შექმნისთვის გაცილებით დაბალი სტანდარტი გამოიყენება, ვიდრე დისკრიმინაციის ფაქტის დადასტურებისთვის, რისი ტვირთისგანაც არის სწორედ დისკრიმინაციის

⁸⁶⁸ იხ. სიღნაღის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 6 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე N2/461-15წ, §§6.4-6.5; ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 16 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე N3/ბ-221-15წ, §4.

⁸⁶⁹ ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 19 სექტემბერის გადაწყვეტილება საქმეზე 2-540/15, §6.6.

⁸⁷⁰ იქვე, §6.8.

⁸⁷¹ იქვე.

სავარაუდო მსხვერპლი გათავისუფლებული. ამიტომ, მიზანშეწონილია, სასამართლოებმა სწორად გამოიყენონ ეს საპროცესო ნორმა და დისკრიმინაციის სავარაუდო მსხვერპლებს ზედმეტი მტკიცების ტვირთი არ დააკისრონ. მაგალითად, ზესტაფონის რაიონულმა სასამართლომ იხელმძღვანელა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-4 მუხლით დადგენილი მტკიცების სტანდარტით და იმის გამო, რომ მოსარჩელის მიერ წარმოდგენილი მტკიცებულებები არ მიიჩნია საკმარისად, დარღვევა არ დაადგინა.⁸⁷² ანუ, მიუხედავად იმისა, რომ მოსარჩელე დისკრიმინაციაზეც მიუთითებდა, მტკიცების ტვირთი არ გადაიტანა მეორე მხარეზე.

თუმცა, აქვე უნდა ითქვას, რომ არსებობს ისეთი გადაწყვეტილებებიც, სადაც სასამართლომ არა მხოლოდ კანონის ფარგლებში, არამედ მათ შორის სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტების შესაბამისად გამოიყენა მტკიცების ტვირთთან დაკავშირებული ნორმები და სავარაუდო დისკრიმინაციის ფაქტის გაბათილების ვალდებულება მოპასუხეს დააკისრა.⁸⁷³ განსაკუთრებით აღნიშვნის ღირსია ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელშიც სასამართლომ არა მხოლოდ ხაზი გაუსვა მტკიცების ტვირთის მოპასუხეზე გადატანას, არამედ იქვე განმარტა, როგორ შეუძლია მოპასუხეს ამ ვალდებულების შესრულება. კერძოდ, „სასამართლო განმარტავს, რომ დისკრიმინაციის სავარაუდო ჩამდენს ბრალდებების გაბათილება შეუძლია ორი გზით: დაამტკიცოს რომ მოსარჩელე რეალურად არ არის მისი „კომპარატორის“ მსგავს ან თანაფარდ სიტუაციაში, ან განსხვავებული მოპყრობა ეგუძნება არა დაცულ საფუძველს, არამედ სხვა ობიექტურ განსხვავებას. თუ ჩამდენი ვერ შეძლებს ბრალდების გაბათილებას, მაშინ უნდა ამტკიცოს, რომ განსხვავებული მოპყრობა ობიექტური მიზეზებით იყო გამართლებული და პროპორციულ ღონისძიებას წარმოადგენდა“.⁸⁷⁴

7.2.4.3. დისკრიმინაციის შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურება

ანტიდისკრიმინაციული კანონისა და სახალხო დამცველის პრაქტიკის მიმოხილვისას როგორც აღინიშნა, დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის ეფექტურობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს ის გარემოება, რომ

⁸⁷² ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 19 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N110310014657804, §§7.1.22-7.1.25.

⁸⁷³ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N3ბ/1907-15; N330310014652583, §5.2.1.

⁸⁷⁴ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.1.

სახალხო დამცველი უფლებამოსილია მიიღოს მხოლოდ სარეკომენდაციო გადაწყვეტილებები და კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს მათი იძულებით აღსრულების შესაძლებლობას. ამ სარეკომენდაციო მექანიზმის ერთგვარად მაკომპენსირებელი გარემოებაა, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-10 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, *„ნებისმიერ პირს, რომელიც თავს დისკრიმინაციის მსხვერპლად მიიჩნევს, უფლება აქვს, სასამართლოში შეიტანოს სარჩელი ... და მოითხოვოს მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება“*. აგრეთვე, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363² მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად, მოსარჩელეს შეძლია მოითხოვოს როგორც დისკრიმინაციული ქმედების შეწყვეტა ან/და მისი შედეგების აღმოფხვრა, აგრეთვე მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება. ანუ, სასამართლო დისკრიმინაციის ფაქტის დადასტურების შემთხვევაში მოპასუხისთვის პასუხისმგებლობის დადგენისას იხელმძღვანელებს იმით თუ რას ითხოვს მოსარჩელე. შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურებას სასამართლო მოპასუხეს დააკისრებს მხოლოდ იმ შემთხვევაში თუ ამას მოსარჩელე მოითხოვს. ასე მაგალითად, ქუთაისის საქალაქო სასამართლომ მოპასუხეს მხოლოდ დისკრიმინაციის შედეგების აღმოფხვრა დააკისრა და არა ზიანის ანაზღაურება, რადგან მოსარჩელე მხოლოდ შედეგების აღმოფხვრას ითხოვდა.⁸⁷⁵

ამასთან, აღსანიშნავია, რომ სასამართლო მოსარჩელის პოზიციას ითვალისწინებს ზიანის ოდენობის განსაზღვრის დროსაც. მაგალითად, ბათუმის საქალაქო სასამართლომ მორალური ზიანის ოდენობის განსაზღვრისას იხელმძღვანელა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 248-ე მუხლით, რომლის მიხედვითაც, სასამართლოს უფლება არა აქვს მიაკუთვნოს თავისი გადაწყვეტილებით მხარეს ის, რაც მას არ უთხოვია, ან იმაზე მეტი, ვიდრე ის მოითხოვდა. ამიტომ, რადგან დისკრიმინაციის მსხვერპლი სარჩელში მორალური ზიანის სახით მხოლოდ 1 ლარის ანაზღაურებას ითხოვდა, სასამართლომ მორალური ზიანის ოდენობად სწორედ 1 ლარი განსაზღვრა.⁸⁷⁶

დისკრიმინაციის ფაქტის დადასტურების შემდეგ როგორც მატერიალური, ისე მორალური ზიანის ანაზღაურება დააკისრა მოპასუხეს თბილისის სააპელაციო სასამართლომ და განმარტა, რომ ზიანის ანაზღაურებისთვის აუცილებელია სახეზე იყოს კანონის დარღვევა, ზიანი

⁸⁷⁵ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15, §6.2.

⁸⁷⁶ ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 19 სექტემბერის გადაწყვეტილება საქმეზე 2-540/15, §6.7.

და მათ შორის მიზეზობრივი კავშირი.⁸⁷⁷ ეს ფორმულა აბსოლუტურად ლოგიკურია, თუმცა მორალური ზიანის ნაწილში არ იქნება გამართლებული პირს მოეთხოვოს მიღებული ზიანისა და მიზეზობრივი კავშირის მტკიცება. როგორც ბათუმის საქალაქო სასამართლომ განმარტა, „დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ საქმეებში მოსარჩელეს აღარ სჭირდება დამატებით მისი არაქონებრივი უფლების დარღვევის ფაქტის დამტკიცება და დისკრიმინაციული მოპყრობის არსებობა ავტომატურად იძლევა მორალური ზიანის ანაზღაურების საშუალებას, ხოლო დამდგარი ზიანის სიმძიმის, დაზარალებულის სუბიექტური დამოკიდებულების და მორალური ზიანის მიმართ განცდების ინტენსივობის, შელახული უფლების მნიშვნელობის გათვალისწინებით სასამართლო განსაზღვრავს მორალური ზიანის ოდენობას“.

აღნიშნულიდან გამომდინარე შეიძლება ითქვას, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე სასამართლოს შეუძლია როგორც დისკრიმინაციის შედეგების აღმოფხვრა, ისე მორალური და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება. ამდენად, დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის სამართლებრივი და ინსტიტუციური მექანიზმები ეფექტურია, თუმცა საჭიროა მათი სათანადო გამოყენება პრაქტიკაში, რაც მოითხოვს მსხვერპლების ცნობიერებისა და მოსამართლეების კვალიფიკაციის ამაღლებას, რომ სრულყოფილად იქნეს გამოყენებული არსებული მექანიზმები.

⁸⁷⁷ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N3ბ/1907-15; N330310014652583, §5.2.1.

დასკვნა

დასახული მიზნის შესაბამისად, კვლევა შეეხო თანასწორობის უფლების რეალიზებასთან დაკავშირებულ პრობლემურ ასპექტებს საერთაშორისო, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე. კერძოდ, დისკრიმინაციის, როგორც თანასწორობის უფლების დარღვევის, სამართლებრივი ბუნების განხილვის შემდეგ გაანალიზდა მის წინააღმდეგ ეფექტურად ბრძოლისთვის საჭირო ღონისძიებები და შესწავლილ იქნა დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის პარალელურად სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღების მიზანშეწონილობა. იმის გათვალისწინებით, რომ ადამიანის უფლებები ქმნიან ერთიან სისტემას, ცალკე განხილულ იქნა თუ რა გავლენას ახდენს თანასწორობის უფლების იმპლემენტაციაზე სხვა უფლებებთან ურთიერთქმედება და განსაკუთრებული ყურადღება დაეთმო სოციო-ეკონომიკურ უფლებებთან მიმართებას. კვლევის ცალკე მიმართულება შეეხო თანასწორობის უფლების კონტექსტში განსაკუთრებულ სუბიექტს და სფეროს. კერძოდ, შესწავლილ იქნა უმცირესობის, როგორც თანასწორობის უფლების ჯგუფურად მფლობელის თავისებურებები და არჩევნები, როგორც ყველაზე გამორჩეული სფერო, რომლის ყველა ასპექტი პირდაპირ დაკავშირებულია თანასწორობასთან.

თითოეული ამ საკითხების შესწავლის დროს განხილულ იქნა თუ რა გავლენას შეიძლება ახდენდეს ეს ცალკეული ასპექტი თანასწორობის უფლების საქართველოში იმპლემენტაციაზე, თუმცა სრული სურათის შესაქმნელად მე-7 თავი მთლიანად დაეთმო საქართველოში თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფის საკითხს და გაანალიზდა დისკრიმინაციის ამკრძალავი კონსტიტუციური ნორმისა და ანტიდისკრიმინაციული კანონის სამართლებრივი მნიშვნელობა და პრაქტიკული იმპლემენტაციის თავისებურებები.

აღნიშნული თემების ფარგლებში საერთაშორისო ორგანიზაციებისა და ცალკეული სახელმწიფოების სამართლებრივი და ინსტიტუციური მექანიზმების კვლევის შედეგად შეიძლება დასკვნის გაკეთება, რომ თანამედროვე სამართალში ჯერ კიდევ ძალიან ბევრი ხელშემშლელი გარემოება არსებობს, რომელთა გამოც ვერ ხერხდება თანასწორობის უფლების სათანადო რეალიზება საერთაშორისო, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე. ცხადია, ეს გარემოებები გავლენას ახდენს საქართველოზეც, რომლის შემთხვევაშიც დამატებით ბარიერებს ქმნის უშუალოდ ქვეყნის შიგნით არსებული სხვადასხვა ფაქტორი. შესაბამისად, შეჯამდა

თანასწორობის უფლების ზოგადი პრობლემური ასპექტები და შემდეგ გამოიკვეთა უშუალოდ საქართველოსთვის დამახასიათებელი გარემოებები.

ა) ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაციის სირთულეები

საერთაშორისო კონვენციების, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებისა და ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციული დირექტივების ანალიზის შედეგად გამოიკვეთა დისკრიმინაციის შემადგენელი ელემენტები. თუმცა, მიხედვად დისკრიმინაციის სამართლებრივი კატეგორიის მახასიათებელი ელემენტების იდენტიფიცირებისა, კვლევამ აჩვენა, რომ მათი ზუსტი მნიშვნელობა არასაკმარისად ცხადია და არსებობს პრაქტიკაში არაერთგვაროვანი გამოყენების საფრთხე. შესაბამისად, საკმაოდ პრობლემატურია კონკრეტული ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაცია.

ა.ა) შესაძარბეული კატეგორიის არასწორად განსაზღვრის რისკი

პირველ რიგში, საკმაოდ რთული შესაფასებელია როდის არის განსხვავებული მოყრობა მნიშვნელოვნად თანასწორთან ან ანალოგიურ მდგომარეობაში მყოფ პირთან შედარებით. ეს კატეგორია ობიექტური ნიშნებით არ იზომება და პრაქტიკაში ხშირად შეიძლება დამოკიდებული იყოს ინდივიდუალური შემფასებლის სუბიექტურ პოზიციაზე. ამიტომ, რისკების შემცირების მიზნით რეკომენდებულია მოსამართლეებისა და ანტიდისკრიმინაციული ნორმების ინტერპრეტაციაზე პასუხისმგებელი სხვა პირების კვალიფიკაციის მუდმივ ამაღლებაზე ზრუნვა.

ა.ბ) დისკრიმინაციული ნიშნების თაობაზე არსებული ბუნდოვანება

თანასწორობის უფლების სათანადო იმპლემენტაციას განსაკუთრებით კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს დისკრიმინაციის ნიშნებთან მიმართებით არსებული ბუნდოვანება. კერძოდ, საერთაშორისო და რეგიონულ დონეზე ჩამოყალიბებულია მიდგომა, რომ დისკრიმინაციული ნიშნების ჩამონათვალი არ უნდა იყოს ამომწურავი, თუმცა საერთაშორისო და რეგიონული ორგანოების პრაქტიკა აჩვენებს, რომ დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელია დისკრიმინაციული ნიშნის არსებობა. კვლევამ როგორც აჩვენა, პირისთვის დამახასიათებელი დისკრიმინაციული ნიშანი არის უმეტეს შემთხვევაში განსხვავებული მოპყრობის მიზეზი, მოტივი. თუმცა, ცალკეულ შემთხვევებში განსხვავებული მოპყრობის მოტივი აგრეთვე შეიძლება იყოს უბრალოდ სხვა პირის პრივილეგირებულ

მდგომარეობაში ჩაყენება. შესაბამისად, მხოლოდ ის გარემოება, რომ განსხვავებული მოპყრობა რამე ნიშნის გამო არ განხორციელებულა არ ნიშნავს იმას, რომ დისკრიმინაციას არ ჰქონია ადგილი. უფრო მეტიც, შესაძლოა დისკრიმინაციას ადგილი ჰქონდეს იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც განსხვავებული მოპყრობის მოტივი საერთოდ არ არსებობს და შედეგი მაინც დისკრიმინაციულია. განხილვამ აჩვენა, რომ დისკრიმინაციის აკრძალვა არის როგორც თანასწორობის უფლების, ისე თანასწორობის პრინციპის დამდგენი ნორმა.⁸⁷⁸ თანასწორობის პრინციპის რეალიზება კი არ შეიძლება დამოკიდებული იყოს ტექნიკურ წინაპირობებზე, რადგან თანასწორობა ირღვევა იმ მომენტიდან, როდესაც პირს სხვებთან შედარებით განსხვავებულად ეპყრობიან და არ არსებობს ამ მოპყრობის გამართლება.⁸⁷⁹ თუ დისკრიმინაცია აუცილებლად დაკავშირებული იქნება რაიმე ნიშნის არსებობაზე, მაშინ თანასწორობის დარღვევის ბევრი შემთხვევა რეგულირების მიღმა დარჩება. ამ კონტექსტში, უდავოდ, მისასალმებელია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო თანასწორობის უფლებაში ჩარევაზე მსჯელობს მაშინაც, როდესაც საერთოდ არ არის გამოკვეთილი დისკრიმინაციული ნიშანი⁸⁸⁰ და ეს მიდგომა უფრო ზუსტად შეესაბამება თანასწორობის პრინციპის სულისკვეთებას ვიდრე გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის კომიტეტებისა და სტრასბურგის სასამართლოს პრაქტიკა.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე რეკომენდებულია:

1. გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის კომიტეტებმა ინდივიდუალური საჩივრების განხილვისას და ზოგადი რეკომენდაციების/კომენტარების გამოცემის დროს დისკრიმინაციული ნიშანი დისკრიმინაციის აუცილებელ ელემენტად არ მიიჩნიონ;
2. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ ევროპული კონვენციის მე-14 მუხლი ფართოდ განმარტოს და იხელმძღვანელოს *Rasmussen*-ის საქმეში დადგენილი მიდგომით, რომლის მიხედვითაც დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელი არ არის კონკრეტული ნიშნის განსაზღვრა;⁸⁸¹

⁸⁷⁸ Individual opinion submitted by Mr. Nisuke Ando, Mr. Kurt Herndl and Mr. Birame Ndiaye, concerning the Views of the Committee on communication No. 395/1990, *M. Th. Sprenger v. the Netherlands*.

⁸⁷⁹ *Gerards J.*, The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, “Human Rights Law review”, 13, 2013, 119.

⁸⁸⁰ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის 1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“* და *„საქართველოს კონსერვატიული პარტია“* საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II § 22.

⁸⁸¹ *Rasmussen v Denmark*, App. no. 8777/79 (ECtHR, 28 November 1984), § 34.

3. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ შეინარჩუნოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლის ფართო ინტერპრეტაცია დისკრიმინაციულ ნიშნებთან მიმართებით;
4. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებში შევიდეს ცვლილება და ამოღებულ იქნეს ფრაზა „რომელიმე ნიშნის გამო“, რის შემდეგაც დისკრიმინაციად ჩაითვლება ყოველგვარ ნიშანზე მითითების გარეშე პირის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება, რომელსაც არ აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება. ამ ცვლილების განხორციელებამდე საერთო სასამართლოებმა და სახალხო დამცველმა დისკრიმინაცია განმარტონ ფართოდ, ისე რომ რომელიმე ნიშნის არსებობა არ იყოს აუცილებელი წინაპირობა დისკრიმინაციის დასადგენად.

ა.კ) უფლებრივად და ფაქტობრივად არახელსაყრელი მდგომარეობა

ანალიზის შედეგად უნდა ითქვას, რომ, ასევე, არასათანადოდ არის ჩამოყალიბებული თუ რაში შეიძლება გამოიხატოს დისკრიმინაციის უარყოფითი მხარე. საერთაშორისო და რეგიონული ინსტრუმენტების შესწავლამ ცხადყო, რომ დისკრიმინაციის მიზანი ან შედეგი უფლებებით არათანასწორად სარგებლობაში გამოიხატება. აგრეთვე, საქართველოს ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიზანიც კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით თანასწორად სარგებლობის უზრუნველყოფაა. ეს მიდგომა სრულად შეესაბამება თანასწორობის უფლების არსს, თუმცა, თანასწორობის პრინციპი უფრო ფართო შინაარსის მატარებელია და არ გულისხმობს მხოლოდ უფლებებით თანასწორად სარგებლობას.⁸⁸² როგორც წარმოჩინდა, შესაძლოა სახეზე იყოს სხვა პირებთან შედარებით ადამიანის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენების აშკარა ფაქტი, მაგრამ არ იკვეთებოდა კონკრეტული უფლების არათანასწორად სარგებლობა. ამიტომ, კვლევის შედეგად შეიძლება ითქვას, რომ ასეთ შემთხვევებში მიზანშეწონილია განზოგადოებული ხასიათი მიიღოს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-12 ოქმით გათვალისწინებულმა პრინციპმა, რომლის მიხედვითაც დისკრიმინაციის აკრძალვა მხოლოდ კანონიერი უფლებებით თანასწორად სარგებლობას არ გულისხმობს და ვრცელდება საჯარო მომსახურების განხორციელებაზე. რაც შეეხება საქართველოს ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოქმედებას, რეკომენდებულია მაქსიმალურად ფართოდ განიმარტოს თუ რას გულისხმებს „კანონმდებლობით დადგენილი უფლება“ და მასში მოიაზრებოდეს მათ შორის საქართველოს მიერ რატიფიცირებული

⁸⁸² OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on the Elimination of All Forms of Discrimination of Georgia (Warsaw, 18 October 2013), § 27.

საერთაშორისო კონვენციებით გათვალისწინებული უფლებები. ნებისმიერ შემთხვევაში, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული კონსტიტუციის მე-7 მუხლის მოთხოვნა და ადამიანის უფლებები უშუალოდ მოქმედ სამართლად უნდა განიხილებოდეს.

ა.დ) დისკრიმინაციის ცალკეული სახეების რეალიზების თავისებურებები

ანალიზის შედეგად როგორც დადგინდა, თანასწორობის უფლების იმპლემენტაციას შესაძლოა ხელი შეეშალოს, როდესაც დისკრიმინაცია სხვადასხვა ფორმით ვლინდება და ვერ ხერხდება ქმედების დისკრიმინაციად კვალიფიკაცია. ამ შემთხვევაში, განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს არაპირდაპირი დისკრიმინაცია, რომლის ელემენტებიც თეორიულად განსაზღვრულია, თუმცა პრაქტიკაში საკმაოდ დიდ სირთულეებთან არის დაკავშირებული დისკრიმინაციის ირიბი ფორმის დადასტურება. აქვე უნდა ითქვას, რომ როგორც კვლევამ აჩვენა, ძალიან რთულია ირიბი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა და ამას ის რისკიც ემატება, რომ შესაძლოა ირიბი დისკრიმინაციის თავიდან ასაცილებლად გატარებული პოზიტიური ზომები თავად შეფასდეს დისკრიმინაციად, რასაც რეალურად ადგილი ჰქონდა სტრასბურგის სასამართლოში საქმეზე *D.H. and others v. Czech Republic*.⁸⁸³ ამიტომ, რეკომენდებულია, სასამართლო ორგანოებმა განსაკუთრებული ყურადღებით შეისწავლონ სახელმწიფოს მიერ გატარებული პოზიტიური ზომების დატვირთვა, რათა არასწორად დისკრიმინაციად არ დაკვალიფიცირდეს სწორედ დისკრიმინაციის პრევენციისთვის განხორციელებული ღონისძიებები და ამით სახელმწიფო ორგანოები არ გახადონ რელუქტანტური, რომ სათანადოდ შეასრულონ პოზიტიური ვალდებულებები.

რაც შეეხება დისკრიმინაციის სხვა სახეებს, როგორც შესწავლის დროს გამოვლინდა, საერთაშორისო, რეგიონულ თუ ეროვნულ დონეზე ხშირად მიუთითებენ შემდეგი ფორმების ექსპლიციტურად გამოყოფის აუცილებლობაზე: შევიწროვება, დისკრიმინაცია სხვა პირთან კავშირის გამო, დისკრიმინაცია ნაგულისხმევი ნიშნის გამო, სეგრეგაცია, დისკრიმინაციის გამოცხადების განზრახვა, ვიქტიმიზაცია, უარი გონივრულ მისადაგებაზე, ბრძანება დისკრიმინაციაზე, მრავალხმრივი დისკრიმინაცია და სხვ. ამ საკითხების ანალიზის დროს აღინიშნა, რომ შესაძლოა დისკრიმინაციის თითოეული ამ ფორმის ცალკე გამოყოფით არაფერი დაშავდეს, თუმცა პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის ფართო ინტერპეტაციის შემთხვევაში ყველა ეს კატეგორია იქნება მოცული და

⁸⁸³ *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007), § 155.

მათი ცალკე გამოყოფის განსაკუთრებული საჭიროება არ იკვეთება. ამიტომ, **მიზანშეწონილია**, აქცენტი დისკრიმინაციის კლასიკური სახეების ფართო ინტერპრეტაციაზე გაკეთდეს და არა დისკრიმინაციის ახალი სახეების გამოკვეთაზე, რომლებიც არსობრივად არაფერს ცვლიან.

ბ) თანასწორობის უზრუნველსაყოფად სახელმწიფოზე დაკისრებული ცალკეული ვალდებულებების ნაკლოვანებები

დისკრიმინაციის სამართლებრივი ბუნების დადგენის შემდეგ განისაზღვრა თუ რა ღონისძიებები უნდა განხორციელდეს სახელმწიფოს მიერ დისკრიმინაციასთან ეფექტურად საბრძოლველად. კვლევის შედეგად, შეიძლება ითქვას, რომ დისკრიმინაციის აღმოფხვრისკენ მიმართული ბრძოლა უნდა იყოს მუდმივი და კომპლექსური პროცესი, რომელიც მოიცავს პრევენციას, დისკრიმინაციის ფაქტების გამოვლენასა და მისი შედეგების აღმოფხვრას. თუმცა, ამ საკითხებთან მიმართებითაც არ არის სათანადო სიცხადე.

ბ.ა) დისკრიმინაციული ჩვეულებების მოდიფიცირების ვალდებულების მიზანშეწონილობა

განხილვის დროს გაკრიტიკებულ იქნა გაეროს ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მოთხოვნა, რომ სახელმწიფოებმა მოახდინონ დისკრიმინაციული ჩვეულებების მოდიფიცირება. ერთი შეხედვით, ეს შეიძლება იყოს მნიშვნელოვანი პრევენციული ღონისძიება, თუმცა გაუმართლებელია ამ ვალდებულების სახელმწიფოზე დაკისრება, რადგან სახელმწიფო არ ქმნის ჩვეულებებს და საკითხავია როგორ შეიძლება მან მისი მოდიფიცირება მოახდინოს. ამასთან, ჩვეულება და ტრადიცია ადამიანის შინაგანი რწმენის გამოხატულებაა, რომელიც მნიშვნელოვან წვლილს თამაშობს ადამიანის განვითარებაში და გაუმართლებელი იქნება სახელმწიფოს მისი მოდიფიცირების ვალდებულება ჰქონდეს. ამიტომ, ამ საკითხის ანალიზის შედეგად შეიძლება დასკვნის გაკეთება, რომ სახელმწიფოს დისკრიმინაციული ჩვეულებების მოდიფიცირების ვალდებულება კი არ უნდა ჰქონდეს, არამედ უნდა არსებობდეს ისეთი სამართლებრივი გარემო, სადაც პირს შეეძლება საკუთარი უფლების დაცვა, რომელიც შეიძლება ვინმეს მიერ ირღვეოდეს ჩვეულებაზე დაყრდნობით. შესაბამისად, **რეკომენდებულია** საერთაშორისო კონვენციებშიც მსგავსი მიდგომა დამკვიდრდეს და სახელმწიფოებს არ მოეთხოვოთ ჩვეულებების აღმოსაფხვრელად ხისტი ღონისძიებების განხორციელება.

ბ.ბ) ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად პოზიტიური ზომების გატარება: შესაძლებლობების და არა შედეგების თანასწორობის უზრუნველყოფა

კვლევის შედეგად ერთ-ერთ ყველაზე პრობლემურ საკითხად გამოიკვეთა სახელმწიფოებზე დაკისრებული პოზიტიური ზომების ის კატეგორია, რომელიც დე ფაქტო უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად დროებითი ზომების გატარებას გულისხმობს. მიუხედავად იმისა, რომ ეს პრინციპი გათვალისწინებულია გაეროს კონვენციებით, თავად თანასწორობის არსიდან გამომდინარე, გაუმართლებელია ასეთი პოზიტიური ზომების განხორციელება. პირველ რიგში, საკმაოდ სახიფათოა მიზნად იქნეს დასახული დე ფაქტო თანასწორობის მიღწევა, რადგან ბუნდოვანია როდის მიიღწევა ეს თანასწორობა და დროებითი ღონისძიება შესაძლოა უვადოდ გაგრძელდეს. ამასთან, თანასწორობის უფლების არსი მდგომარეობს ადამიანებისთვის თანასწორი შესაძლებლობის მინიჭებაში,⁸⁸⁴ რაც ავტომატურად იწვევს ფაქტობრივ უთანასწორობას. შესაბამისად, დე ფაქტო თანასწორობა ყველა სფეროში ან ვერასოდეს მიიღწევა, ან მიიღწევა ცალკეული ჯგუფის მიმართ ხელოვნურად უპირატესობის მინიჭების, ანუ არათანასწორი პირობების შექმნით. ამიტომ, ნებისმიერ შემთხვევაში ეს ძალიან სახიფათო კატეგორიაა, რომელიც თავად ქმნის დისკრიმინაციის საფრთხეს და მიზანშეწონილი არ არის ამ პრინციპის პრაქტიკული რეალიზება.

თემის ფარგლებში აგრეთვე გაანალიზდა 1995 წელს ქალთა მეოთხე მსოფლიო კონფერენციაზე პეკინში მიღებული დეკლარაცია, რომელმაც ცალკეულ ავტორთა მტკიცებით შეცვალა თანასწორობის კლასიკური გაგება და შესაძლებლობების თანასწორობის ნაცვლად დაადგინა ფაქტობრივი თანასწორობის ვალდებულება. კვლევამ აჩვენა, რომ ადამიანის უფლებათა სამართალში თანასწორობის სხვადასხვა გაგება ვერ იარსებებს. თანასწორობა არის სამართლებრივი კატეგორია, რომელიც თანაბარ შესაძლებლობას უნდა უზრუნველყოფდეს დე იურე და დე ფაქტო, თუმცა შედეგები ვერ იქნება აბსოლუტურად თანასწორი. რეალურად, პეკინის დეკლარაციით თანასწორობის ახალი კონცეფცია კი არ დადგინდა, არამედ უფრო მკაფიო გახდა, რომ თანასწორობის მიზანი შედეგებში უნდა აისახებოდეს. თუმცა ეს ბუნებრივად უნდა ხდებოდეს თანაბარი შესაძლებლობების რეალურად უზრუნველყოფით და არა ხელოვნურად, შედეგების პროცენტულად თუ პროპორციულად გადანაწილებით.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილია, ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრის მიზნით ნებისმიერი ღონისძიება განხორციელდეს მაქსიმალური სიფრთხილით, რათა თავად არ გამოწვიოს

⁸⁸⁴ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 76.

დისკრიმინაცია. ამ თვალსაზრისით, ძალიან დაბალანსებული მიდგომა დააფიქსირა საქართველოს სახალხო დამცველმა ერთ-ერთ რეკომენდაციაში და რეკომენდებულია მსგავსი მიდგომის განზოგადებული გამოყენება პოზიტიურ ზომებთან მიმართებით. კერძოდ, სახალხო დამცველის მიხედვით, 1) აუცილებელია მოხდეს სამიზნე ჯგუფის იდენტიფიცირება, რომელიც წარსულში განიცდიდა დისკრიმინაციას და ამიტომ არის ფაქტობრივად არათანასწორო მდგომარეობაში; 2) ასეთი ჯგუფის გამოკვეთის შემდეგ მათ ავტომატურად არ უნდა მიენიჭოთ უპირატესობა სხვა პირებთან მიმართებით და მხოლოდ მაშინ თუ ისინი სხვების თანაბარი კანდიდატები იქნებიან, დასაშვებია დროებითი სპეციალური ზომების გატარება.

გ) დისკრიმინაციასთან ეფექტურად ბრძოლის სამართლებრივი და ინსტიტუციური მექანიზმების მახასიათებლები

განხილვამ აჩვენა, რომ დისკრიმინაციის ფაქტების გამოვლენისა და რეაგირებისთვის აუცილებელია ეფექტური სამართლებრივი და ინსტიტუციური მექანიზმების არსებობა. ანტიდისკრიმინაციული ნორმები უნდა იყოს კომპლექსურად ასახული სამოქალაქო, ადმინისტრაციულ და სისხლის სამართლის კანონმდებლობაში ისე, რომ გაურკვეველად არ ხდებოდეს ერთმანეთის გადაფარვა. კანონმდებლობა სათანადოდ უნდა ასახავდეს დისკრიმინაციის ელემენტებს და მის სახეებს და ითვალისწინებდეს დარღვეული უფლების აღსადგენად აუცილებელ პროცედურებს. ეს უკანასკნელი უნდა, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფდეს დაზარალებულისთვის მიყენებული უარყოფითი შედეგების რეპარაციას, რომელიც იქნება ეფექტური და პროპორციული, ხოლო, მეორე მხრივ, გათვალისწინებული უნდა იყოს შესაბამისი სანქციები, რომელსაც ექნება შემაკავებელი ეფექტი სამომავლოდ დისკრიმინაციული ქმედების ჩადენის თავიდან ასაცილებლად.

უშუალოდ საქართველოს ანტიდისკრიმინაციულ კანონთან დაკავშირებული დასკვნები ქვევით იქნება, აქ კი კვლევის საფუძველზე შეიძლება შემდეგი დასკვნებისა და რეკომენდაციების გაკეთება საქართველოში არსებული ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის დახვეწის მიზნით. სხვადასხვა აქტებში არსებულ ანტიდისკრიმინაციულ ნორმებს შორის ყოველგვარი კოლიზიის თავიდან აცილების მიზნით, საჭიროა კონსტიტუციის დონეზე განისაზღვროს დისკრიმინაციის ელემენტები. როგორც მინიმუმ, კონსტიტუციის ტექსტიდან უნდა დგინდებოდეს, რომ დისკრიმინაციული ნიშნების ჩამონათვალი არ არის ამომწურავი და განსხვავებული მოპყრობა გამართლებულია მხოლოდ

ობიექტური და გონივრული მიზეზით. ცხადია, ნებისმიერ შემთხვევაში კონსტიტუციური ნორმის განმარტების პრეროგატივა საკონსტიტუციო სასამართლოს გააჩნია, თუმცა ანტიდისკრიმინაციული ნორმა უფრო ეფექტური იქნება თუ მას შეძლებისდაგვარად მცირე განმარტება დასჭირდება. შესაბამისად, რეკომენდებულია, საკონსტიტუციო რეფორმის ფარგლებში გადაიხედოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი და ის უფრო მკაფიო და თანამედროვე გამოწვევების შესატყვისი გახდეს.

განხილვის შედეგად აგრეთვე გამოიკვეთა დისკრიმინაციისთვის სისხლის სამართლის კოდექსითა და ანტიდისკრიმინაციული კანონით დადგენილი პასუხისმგებლობის მკაფიო გამიჯვნის აუცილებლობა. კერძოდ, სისხლის სამართლის კოდექსის 142-ე და 142¹ მუხლების შესაბამისად, დისკრიმინაცია სისხლისსამართლებრივად დასჯადია მაშინ, თუ არსებითად ხდება ადამიანის უფლების ხელყოფა. ეს უკანასკნელი საკმაოდ ბუნდოვანი კრიტერიუმია, რადგან თავად დისკრიმინაცია ადამიანის ღირსების შელახვას იწვევს და ეს უკვე უნდა ითვლებოდეს ადამიანის უფლების არსებით ხელყოფად. ამიტომ, აუცილებელია აღნიშნული ნორმები უფრო მკაფიოდ გაიმიჯნოს ანტიდისკრიმინაციული კანონის მუხლებისგან, ან სასამართლო პრაქტიკით დადგინდეს მკაფიო ზღვარი.

რაც შეეხება თანასწორობის უზრუნველყოფის ინსტიტუციურ მექანიზმებს, სიღრმისეული ანალიზის გარეშეც დადგინდა, რომ სასამართლო უფლების დაცვის ყველაზე მნიშვნელოვანი საშუალებაა, თუმცა სასამართლოს მანდატი არის კანონით მკაცრად განსაზღვრული, რომელიც დარღვეული უფლების აღდგენაზე არის ორიენტირებული. კვლევის შედეგად კი გამოიკვეთა, რომ დისკრიმინაციასთან ბრძოლა გაცილებით ფართო და კომპლექსურ მიდგომას საჭიროებს, ვიდრე მხოლოდ უკვე გამოვლენილი დისკრიმინაციის ფაქტების საპასუხო ზომების გატარება. შესაბამისად, მიზანშეწონილია ყველა სახელმწიფოში არსებობდეს სპეციალური ორგანო, რომელიც პასუხისმგებელი იქნება დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად კომპლექსური ზომების გატარებაზე და რომლის მანდატიც მოიცავს პრევენციის, დისკრიმინაციის გამოვლენისა და მისი შედეგების აღმოფხვრის ელემენტებს. ამასთან, იმისათვის რომ ეს ორგანო იყოს ეფექტური მისი უფლებამოსილება უნდა ვრცელდებოდეს როგორც საჯარო, ისე კერძო პირების მიერ განხორციელებულ დისკრიმინაციის ფაქტებზე. საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული მექანიზმების საქმიანობა ქვევით იქნება შეჯამებული.

დ) სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღების დადებითი და უარყოფითი შედეგები

თემის ფარგლებში განხილულ იქნა ზოგადი და სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების ურთიერთმიმართება გაეროს, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე. ანალიზმა წარმოაჩინა, რომ სამივე დონეზე მსგავსი ტენდენცია შეიმჩნევა სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღების კუთხით, თუმცა მათი სამართლებრივი მნიშვნელობა და პრაქტიკული შედეგები მაინც ინდივიდუალურია. კვლევის შედეგად შეიძლება დასკვნის გაკეთება, რომ დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის პარალელურად სპეციალური აქტების მიღების რეალური ღირებულება ორ ასპექტში ვლინდება: 1) სპეციალური აქტები იძლევა შესაძლებლობას მეტი ყურადღება გამახვილდეს კონკრეტულ ნიშანთან დაკავშირებულ სამართლებრივ ასპექტებზე და განსაკუთრებით პოზიტიურ ვალდებულებებზე; 2) სპეციალური აქტების მიღებას, როგორც წესი, თან სდევს იმპლემენტაციაზე მონიტორინგის განმახორციელებული ორგანოების შექმნა.

თუმცა, აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ეს ზოგადი შესაძლებლობები სათანადოდ არ იქნა გამოყენებული პრაქტიკაში და კვლევამ წარმოაჩინა, რომ საერთაშორისო, რეგიონულ და ეროვნულ დონეზე ყოველთვის ვერ მოხდა სამართლებრივი კუთხით იმ ინოვაციების შემოტანა, რაც სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების მიღების თანმდევი უნდა ყოფილიყო. განსაკუთრებით დამაფიქრებელია ტენდენცია, რომ სპეციალური კონვენციების ცალკეული დებულებები, ზოგიერთ შემთხვევაში, ქმნიან საფრთხეს, რომ საკითხი განიხილებოდეს მხოლოდ იმ გადმოსახედიდან, რის რეგულირებასაც ეს კონვენცია ისახავს მიზნად და სათანადოდ არ იქნეს გათვალისწინებული ადამიანის უფლებათა დაცვის სისტემის ერთიანობა და თანმიმდევრულობა. კერძოდ, რასობრივი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ მიმართულ კონვენციებში შეინიშნება სიძულვილის ენის აკრძალვის მოთხოვნის რადიკალიზმი ისე, რომ საჭირო ყურადღება არ არის გამახვილებული გამოხატვის თავისუფლების საჭიროებებზე. ქალთა წინააღმდეგ დისკრიმინაციის ამკრძალავი კონვენციები კი აქცენტის მხოლოდ ქალებზე და არა ზოგადად სქესზე გაკეთებით, შესაძლოა ირიბად აჩენდნენ ახალ სტერეოტიპს, რომ პოტენციურად კაცები არიან დამრღვევები და ქალები დისკრიმინაციის მსხვერპლები, რაც საკითხს შესაძლოა მხოლოდ ქალების პრობლემად წარმოაჩენდეს. ამასთან, ზოგიერთ შემთხვევაში კონვენციებში სათანადოდ არ აისახა კონკრეტული დაცული ნიშნის სპეციფიკისთვის დამახასიათებელი საჭიროებები და უფრო ზოგადი რეგულაციები იქნა გამოვლენილი, რაც მეტწილად ისედაც დაფარული იყო ზოგადი

ანტიდისკრიმინაციული ნორმებით. შესაბამისად, კვლევამ აჩვენა, რომ ზოგ შემთხვევაში სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტები რეალურად არეგულირებენ სპეციფიურ საკითხებს, რის გამოც ისინი იქნა მიღებული და სხვა შემთხვევებში ადგილი აქვს ზოგადი ნორმების გამოცხადებას, რაც აშკარად ამცირებს ამ აქტების ღირებულებას.

რაც შეეხება სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების პრაქტიკულ დანიშნულებას, როგორც განხილვამ აჩვენა ამგვარი აქტების მიღებას ყველა დონეზე თან ახლავს სპეციალური ორგანოების შექმნა, რომლებსაც ეკისრებათ იმპლემენტაციაზე მონიტორინგის ფუნქცია. იმის გათვალისწინებით, რომ ადამიანის უფლებების რეალური ღირებულება მათ პრაქტიკულ იმპლემენტაციაში ვლინდება, მონიტორინგის განმახორციელებელი ორგანოების შექმნა სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული აქტების ყველაზე დიდ პოზიტივად უნდა შეფასდეს. ასეთი ორგანოები უდიდეს როლს ასრულებენ ყველა დონეზე, თუმცა განსაკუთრებული დატვირთვა აქვთ მაინც გაეროს ფარგლებში, რამდენადაც არ არსებობს ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სასამართლო და გაეროს ადამიანის უფლებათა დაცვის სპეციალურ კომიტეტებს უწევთ კვაზისასამართლო ფუნქციების შესრულებაც. განხილვის დროს აღინიშნა, რომ გაეროს ფარგლებში მიმდინარეობს მუშაობა ადამიანის უფლებათა დაცვის არსებული მექანიზმების გაძლიერების მიზნით. თუმცა, უნდა ითქვას, რომ კვაზისასამართლო ფუნქციებით აღჭურვილი კომიტეტები ეფექტურ მექანიზმად მაინც ვერ ჩამოყალიბდებიან, რადგან მხოლოდ სარეკომენდაციო გადაწყვეტილებებს იღებენ. ამიტომ, **რეკომენდებულია**, გაეროს ადამიანის უფლებების დაცვის სისტემის რეფორმირების უმთავრესი ამოცანა ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო სასამართლოს შექმნა იყოს,⁸⁸⁵ რომელიც აღიჭურვება შესასრულებლად საგადაწყვეტილებების მიღების უფლებამოსილებით და იქნება ძალიან ძლიერი მექანიზმი იმისათვის, რომ სახელმწიფოები იყვნენ რეალურად ანგარიშვალადებულნი გაეროს წინაშე.

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ დისკრიმინაციის წინააღმდეგ საბრძოლველად სპეციალური აქტების მიღება ქმნის მნიშვნელოვან შესაძლებლობას, რომ ერთი მხრივ, სამართლებრივი თვალსაზრისით უფრო დეტალურად დარეგულირდეს ცალკეული ნიშნისთვის დამახასიათებელი სპეციფიური საკითხები, ხოლო, მეორე მხრივ, მეტი ყურადღება დაეთმოს პრაქტიკული

⁸⁸⁵ Trechsel S., A World Court for Human Rights, "Northwestern University Journal of International Human Rights", 1, 2004, 3.

იმპლემენტაციის საკითხს. შესაბამისად, ამგვარი აქტების მიღება მიზანშეწონილად შეიძლება ჩაითვალოს თუ იქნება სათანადოდ ცხადად, დაბალანსებულად და რეალისტურად ფორმულირებული, რომ ამოვარდნილი არ იყოს ადამიანის უფლებების დაცვის საერთო კონტექსტიდან და თავად არ შექმნას სტერეოტიპული და დისკრიმინაციული მიდგომები.

ე) თანასწორობა, როგორც სოციალური უფლებების განხორციელების ხელშემშლელი და ხელშემწყობი პრინციპი

ადამიანის უფლებათა სისტემის ერთიანობა გულისხმობს იმას, რომ ადამიანის ძირითადი უფლებები არის განუყოფელი და ურთიერთდამოკიდებული, რაც გამორიცხავს მათ შორის რაიმე სახის წინასწარგანსაზღვრული იერარქიის არსებობას.⁸⁸⁶ თანასწორობის უფლება ვერ იარსებებს დამოუკიდებლად და მისი იმპლემენტაციის დროს ყოველთვის გათვალისწინებული უნდა იქნეს სხვა უფლებებთან მიმართება. ზემოთ განხილული სიძულვილის ენის აკრძალვის გარდა, როდესაც თანასწორობას მიენიჭა გამოხატვის თავისუფლებასთან მიმართებით უპირობო უპირატესობა, კვლევის დროს გამოვლინდა აგრეთვე შემთხვევები, როდესაც დისკრიმინაციის აკრძალვას მიენიჭა პრიმატი რწმენის თავისუფლებასთან მიმართებით და ამ უკანასკნელის შეზღუდვა არ მომხდარა ყველაზე ნაკლებად რადიკალური საშუალებით. თანასწორობის უფლების სათანადო რეალიზება არ გულისხმობს სხვა უფლებების გაუმართლებელ შეზღუდვას, ამიტომ, მიზანშეწონილია, ყოველთვის თავიდან იქნეს აცილებული ნებისმიერი უფლების ზედმეტად შეზღუდვა, როდესაც ამის გარეშე შესაძლებელია თანასწორობის უფლების რეალიზება.

ამ ზოგადი დასკვნის მიუხედავად, განხილვამ აჩვენა, რომ აბსულუტურად განსხვავებული თავისებურება ახასიათებს თანასწორობის უფლების სოციალურ უფლებებთან მიმართებას. იმის გათვალისწინებით, რომ შეზღუდული რესურსების გამო სახელმწიფოს ევალება სოციალური უფლებების თანდათანობითი და არა მყისიერი იმპლემენტაცია, ამ კონსტრუქციაში სოციალური უფლებებისა და თანასწორობის კოლიზიის დროს ამ უკანასკნელს მიენიჭება უპირატესობა. კვლევამ როგორც აჩვენა, ამ კუთხით, ერთ-ერთი მთავარი გამოწვევა არის ის, რომ სახელმწიფოს მხრიდან რომელიმე პირისთვის სოციალური უფლების დაკმაყოფილებას

⁸⁸⁶ იხ. The Vienna Declaration and Programme of Action, adopted on 25 June 1993 by the World Conference on Human Rights, (5) (United Nations, General Assembly A/CONF.157/23); Resolution 60/251, adopted 15 March 2006 by the United Nations General Assembly (A/RES/60/251).

შესაძლოა ჰქონდეს ე.წ. „პანდორას ყუთის“ ეფექტი, რამდენადაც თანასწორობის უფლებაზე მითითებით, სხვა პირები ანალოგიური საჭიროების დაკმაყოფილებას მოითხოვენ სახელმწიფოსგან და ამის მატერიალური რესურსი შესაძლოა არ არსებობდეს.⁸⁸⁷ შესაბამისად, ყოველთვის უნდა იქნეს მხედველობაში მიღებული, რომ ერთი შეხედვით სახელმწიფოს პოზიტიური ღონისძიება, რომელიც მიზნად ისახავს ცალკეული პირების სოციო-ეკონომიკური საჭიროებების დაკმაყოფილებას, არ გახდეს სხვა ადამიანების თანასწორობის დარღვევის წინაპირობა.

თუმცა, გარდა იმისა, რომ თანასწორობა შეიძლება იყოს სოციალური უფლებების რეალიზებისთვის ხელშემშლელი გარემოება, განხილვამ აჩვენა, რომ ეს უკანასკნელი შესაძლებელია, აგრეთვე გამოყენებულ იქნეს სოციო-ეკონომიკური უფლებების რეალიზების ხელშემწყობ საშუალებადაც. როგორც ნაშრომში წარმოჩინდა, სახელმწიფოთა უმრავლესობა დღემდე არ აღიარებს სოციალური უფლებების აღსრულებადობას და ასეთ სახელმწიფოებში სოციალური უფლებები შესაძლოა აღსრულდეს სწორედ თანასწორობის უფლებასთან კავშირში. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის შესწავლის შედეგად აღინიშნა, რომ სოციო-ეკონომიკური უფლებები საქართველოს კონსტიტუციის მიხედვით აღიარებულია ძირითად უფლებებად, მაგრამ საკონსტიტუციო სასამართლო ჯერ არ არის მზად, რომ მათი აღსრულება შესაძლებლად მიიჩნიოს. ამიტომ, რეკომენდებულია, რომ სოციალური უფლებები თანასწორობის უფლებასთან კავშირში იქნეს წარდგენილი სასამართლოში და თუ უშუალოდ სოციალური უფლების საფუძველზე არ დაკმაყოფილდება მოთხოვნა, შესაძლებელი იქნება თანასწორობის უფლების ფარგლებში სოციალური საჭიროებების დაკმაყოფილება.

ვ) უმცირესობის სამართლებრივი დეფინიციის თაობაზე არსებული ბუნდოვანება და მისი პრაქტიკული შედეგები

ინდივიდებთან მიმართებით თანასწორობის უფლების რეალიზების საკითხის შესწავლის შედეგად, გამოიკვეთა ამ უფლების ჯგუფურად მატარებელი კატეგორიის – უმცირესობის თავისებურებების შესწავლის საჭიროება. განხილვამ როგორც აჩვენა, უმცირესობების უფლებების დაცვის მიმართულებით მკაფიო პოზიციები არ არსებობს სამართლებრივ დეფინიციასა და ამ კატეგორიის ჯგუფის ზუსტად განსაზღვრასთან

⁸⁸⁷ A Litigator’s Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights, Economic and Social Rights in the Courtroom, Equal Rights Trust, 2014, 19.

მიმართებით არც საერთაშორისო და არც რეგიონალ დონეზე. ეს საკითხი დაზუსტებას საჭიროებს საქართველოშიც, რადგან კონსტიტუციის 38-ე მუხლი იცავს უმცირესობებს, რომლებიც არიან საქართველოს მოქალაქეები, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო კი ზოგადად უმცირესობებზე ამხევილებს ყურადღებას და არა მხოლოდ მოქალაქეებზე. თუმცა, როგორც კვლევის შედეგად დადგინდა, ამ საკითხს დღემდე არ გამოუწვევია პრაქტიკული სირთულეები, რადგან საქართველოში მოქმედი სამართლებრივი და ინსტიტუციური ჩარჩო იძლევა უმცირესობების უფლებების განხორციელების შესაძლებლობას.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, **აუცილებელია** უმცირესობის დეფინიცია განისაზღვროს სამართლებრივად სავალდებულო საერთაშორისო აქტში, რათა ყველა სახელმწიფოში ერთნაირი აღქმა იყოს. თუმცა, საერთაშორისო დონეზე ამ საკითხის მოწესრიგებამდე, **რეკომენდებულია** უმცირესობის ზუსტი სამართლებრივი შინაარსი დაზუსტდეს საქართველოს კონსტიტუციის ტექსტში, ან მკაფიო განმარტება გააკეთოს საკონსტიტუციო სასამართლომ უმცირესობების უფლებების რა ნაწილი გავრცელდება მოქალაქეებზე და რა დანარჩენ უმცირესობაზე.

ზ) თანასწორობის უფლების შეზღუდვის რისკები საარჩევნო პროცესში

თანასწორობის უფლების იმპლემენტაციისთვის ხელშემშლელი გარემოებების შესწავლის დროს გამოვლინდა, რომ თანასწორობა ყველა სფეროში შესაძლოა ირღვეოდეს, თუმცა განსაკუთრებით აღნიშვნის ღირსია არჩევნები, რამდენადაც საარჩევნო პროცესში თანასწორობის დარღვევა გავლენას ახდენს ხალხის მიერ ხელისუფლების განხორციელებასა და, შესაბამისად, დემოკრატიის ხარისხზე. კვლევამ აჩვენა, რომ აუცილებელია თანასწორობის პრინციპის გათვალისწინება საარჩევნო სისტემის, საარჩევნო ბარიერისა და საარჩევნო ცენზების განსაზღვრის პროცესში. თუმცა, თანასწორობის უფლების შეზღუდვის რისკები ყველაზე მეტად მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლების შეზღუდვასა და საარჩევნო კვოტებთან მიმართებით გამოიკვეთა და მიზანშეწონილია კონკრეტული დასკვნების გაკეთება.

ზ.ა) მსჯავრდებულთა საარჩევნო უფლების შეზღუდვის მიზანშეწონილობა

სტრასბურგის სასამართლოს გადაწყვეტილებების დეტალური შესწავლის შედეგად შეიძლება დასკვნის გაკეთება, რომ ხმის მიცემის

უფლების არაპროპორციული შეზღუდვა იქნება მაშინ თუ ეს შეზღუდვა არის ზოგადი ხასიათის, ავტომატური და ინდისკრიმინირებული, როდესაც მხედველობაში არ მიიღება არც დანაშაულის კატეგორია, არც მისი სიმძიმე და ინდივიდუალური გარემოებები. საქართველოს კონსტიტუციის 28-ე მუხლის მე-2 პუნქტით დადგენილი შეზღუდვა უნდა ჩაითვალოს, რომ შესაბამისობაშია ამ სტანდარტებთან, რადგან მსჯავრდებულს არჩევნებში მონაწილეობის უფლება ერთმევა არა ავტომატურად, არამედ მხოლოდ შემდეგი კუმულაციური პირობების ერთობლიობისას: 1) არსებობს სასამართლოს განაჩენი, ანუ გადაწყვეტილება, რომლითაც სასამართლოს მიერ პირი იქნა დამნაშავედ; 2) პირი ფიზიკურად იმყოფება სასჯელაღსრულების დაწესებულებაში; 3) ჩადენილია მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული.

მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილი შეზღუდვა შესაბამისობაშია ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ სტანდარტებთან, მაინც დაზუსტებას საჭიროებს ამგვარი შეზღუდვის მიზანი. განსაკუთრებით, მეტი სიცხადეა საჭირო რატომ ერთმევათ საარჩევნო უფლება მძიმე და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულ პირებს და არა ნაკლებად მძიმე დანაშაულის ჩამდენ პირებს. რეალურად, არჩევნებში მონაწილეობის კონტექსტში ნაკლებად მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებული პირები და მძიმე ან განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულში მსჯავრდებულები არსებითად მსგავსი კატეგორიაა, რომელსაც სახელმწიფო განსხვავებულად ეპყრობა და ამ განსხვავებულ მოპყრობას თუ არ ექნება მყარი ლეგიტიმური საფუძველი, შესაძლოა თავად კონსტიტუციური ნორმა იყოს თანასწორობის პრინციპთან შეუსაბამო.

ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, ყველაზე მისაღები იქნება პირისათვის უფლების ჩამორთმევის საკითხს ყველა კონკრეტულ შემთხვევაში წყვეტდეს მოსამართლე, რომელიც დანაშაულის სიმძიმის, ხასიათის, ვითარებისა და დამნაშავის პიროვნების გათვალისწინებით ან ჩამორთმევს საარჩევნო უფლებას ან არა. თუმცა, გარდამავალ ეტაპზე სანამ მიმდინარებს მართლმსაჯულების სისტემის რეფორმა და სასამართლოს სიტემის მიმართ საჭიროა ხალხის უფრო მაღალი ნდობა, რეკომენდებულია კონსტიტუციის 28-ე მუხლსა და საარჩევნო კანონმდებლობაში ცვლილების განხორციელება, რომლის შედეგადაც ხმის უფლება უნდა შეეზღუდოთ მხოლოდ სახელმწიფოს წინააღმდეგ და საარჩევნო წესების წინააღმდეგ ჩადენილ დანაშაულში მსჯავრდებულ პირებს. რეალურად, ეს ის კატეგორია, რომლებსაც მართლაც მორალურად არ უნდა ჰქონდეთ პრეტენზია ხელისუფლების ფორმირებაზე და ეს მორალური მოთხოვნა სამართლის დონეზე უნდა გამყარდეს. ყველა სხვა

შემთხვევაში კი შეზღუდვა გაუმართლებელია სათანადო ლეგიტიმური მიზნის განსაზღვრის გარეშე.

ზ.ბ) საარჩევნო კვოტა, როგორც ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველყოფის საშუალება და დისკრიმინაციის პოტენციური რისკი

კვლევის ფარგლებში გაანალიზდა კვოტების დაწესების მომხრეთა და მოწინააღმდეგეთა არგუმენტები, რომლის შედეგადაც გამოიკვეთა, რომ სამართლებრივი თვალსაზრისით ძირითადი განსხვავება თანასწორობის კონცეფციის არაერთგვაროვან აღქმაშია. ზემოთ უკვე გაკეთდა დასკვნა, რომ თანასწორობა უზრუნველყოფილი უნდა იყოს სამართლებრივად და ფაქტობრივად, თუმცა ეს არ ნიშნავს შედეგების გათანაბრებას. თუ ყველა სამართლებრივი და ფაქტობრივი ბარიერი აღმოიფხვრება და შესაძლებლობები სამართლებრივად და ფაქტობრივად თანასწორი იქნება, მაშინ დე ფაქტო თანასწორობაც სახეზე იქნება, როგორც კონცეფცია. შედეგის მიხედვით ფაქტობრივი თანასწორობა არარეალისტური და არამიზანშეწონილი იქნება, რადგან ეს ნიშნავს იმას, რომ მიუხედავად დამსახურებისა, ყველა მაინც თანაბარს მიიღებს.⁸⁸⁸ ეს კი თავად არის დისკრიმინაცია, რადგან განსხვავებულ მდგომარეობაში მყოფ ადამიანებს, ანუ ადამიანებს, რომლებმაც შესაძლებლობები განსხვავებულად გამოიყენეს, სახელმწიფო ერთნაირად მოეპყრობა.⁸⁸⁹

ეს ზოგადი დასკვნა კიდევ უფრო აქტუალური ხდება საარჩევნო კვოტებთან მიმართებით, რომლის მიზანიც, უმეტეს შემთხვევაში, ქალთა პოლიტიკურ ცხოვრებაში ჩართულობის ხელშეწყობაა. კვლევამ აჩვენა, რომ კვოტა არსებული უთანასწორობის აღმოფხვრის კარგი მექანიზმი შესაძლოა იყოს, თუმცა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საჭიროა მისი გამოყენების აუცილებლობისა და პროპორციულობის დასაბუთება, რომ თავად არ გახდეს დისკრიმინაციის საფუძველი. ამასთან, თუ დასაშვებია კვოტის, როგორც ფაქტობრივი თანასწორობის უზრუნველყოფი მექანიზმის გამოყენება, საკითხავია უმეტესად რატომ ხდება კვოტირება მხოლოდ გენდერული ნიშნით? რატომ არ უნდა არსებობდეს გარკვეული პროცენტული კვოტა ეთნიკური, ასაკის, შეზღუდული შესაძლებლობის ან ნებისმიერი სხვა ნიშნით? ცხადია, თანასწორობა ყველა ადამიანისთვის უნდა იყოს უზრუნველყოფილი და თუ შედეგების მიხედვით მოხდება შეფასება, მაშინ ძალიან რთული ან საერთოდ შეუძლებელი იქნება ყველა

⁸⁸⁸ Balan S., Formal and Substantive Equality of opportunity, “Cogito: Multidisciplinary Research Journal”, 4(4), 2012, 86.

⁸⁸⁹ Somani A. A., The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013, 1452.

აღამიანი განურჩევლად რომელიმე ნიშნისა, ფაქტობრივად აბსოლუტურად თანასწორ ან თუნდაც გარკვეული პროპორციულობით თანასწორ მდგომარეობაში იყოს.⁸⁹⁰ შესაბამისად, თუ ნებისმიერი პოზიტიური ღონისძიება, მათ შორის კვოტის დაწესება, არ იქნება აუცილებელი და პროპორციული, თანასწორობის უფლების უზრუნველყოფა ისევე სხვათა თანასწორობის დარღვევის ხარჯზე განხორციელდება, რაც არ იქნება გამართლებული.⁸⁹¹

აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოში საარჩევნო კვოტების შესაძლო დაწესების პროცესში რეკომენდებულია შემდეგი გარემოებების გათვალისწინება:

1. რა მოდელის საარჩევნო სისტემა იმოქმედებს კვოტის შემოღების დროს?
2. კვოტის დაწესება იქნება თუ არა თანასწორობის მისაღწევად ყველაზე ნაკლებად რადიკალური პოზიტიური საშუალება?
3. რამდენად მოქნილი იქნება კვოტა და რა დოზით მოახდენს ზემოქმედებას ამომრჩევლის და პოლიტიკური პარტიების თავისუფლებაზე?
4. რა კატეგორიის ჯგუფებზე გავრცელდება კვოტის სახით პრეფერენციურული მიდგომა და რატომ?
5. კვოტა იქნება დროებითი თუ განუსაზღვრელი ვადით დადგენილი?

ამასთან, შესაძლოა დადგეს კვოტების კონსტიტუციურობის საკითხი და გასათვალისწინებელია, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი ამკვიდრებს თანასწორობის უფლებას, თუმცა არ შეიცავს მოწოდებას თანასწორობის მისაღწევად პოზიტიური ზომების გატარების აუცილებლობის შესახებ. როგორც კვლევაში აჩვენა, ამგვარი კონსტიტუციური ტექსტის ფარგლებში იტალიასა და საფრანგეთში კვოტები არაკონსტიტუციურად გამოცხადდა, თუმცა, ბუნებრივია, ეს იმას არ ნიშნავს, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოც აუცილებლად მსგავს დასკვნამდე მივა.

თ) საქართველოში მოქმედი ანტიდისკრიმინაციული ნორმების აღსრულების დროს დამკვიდრებული პოზიტიური მიდგომები და გამოკვეთილი ნაკლოვანებები

ზემოთ უკვე აღინიშნა, რომ მიზანშეწონილია საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლის უფრო მეტად დახვეწა, რათა უკეთესად

⁸⁹⁰ Sledzinska-Simon A., *Gender Equality from Beneath: Electoral Gender Quotas in Poland*, “Canadian Journal of Law & Society”, 28(2), 2013, 167.

⁸⁹¹ Huron D. B., *Equality of Opportunity, or Equality of Results?*, “Student Lawyer Journal”, 14(8), 1969, 44.

პასუხობდეს თანამედროვე გამოწვევებს. თუმცა, კვლევამ აჩვენა, რომ არსებული ტექსტის ფარგლებშიც საკმაოდ საინტერესო პრაქტიკა განავითარა საკონსტიტუციო სასამართლომ და მიზანშეწონილია დაკსენების გაკეთება ძირითად მიდგომებთან მიმართებით. აგრეთვე, მნიშვნელოვანი დასკვნების გაკეთება არის შესაძლებელი ანტიდისკრიმინაციული კანონის იმპლემენტაციის საფუძველზე.

თ.ა) საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომები და განსხვავებული შეფასების ტესტების გამოყენების მიზანშეუწონლობა

უდავოდ მისასაღმებელია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით ძალიან მაღალი სტანდარტები დაადგინა. აღსანიშნავია, რომ მე-14 მუხლთან მიმართებით მსჯელობისას სასამართლო დავიდანვე ყურადღებას ამახვილებდა არა მხოლოდ თანასწორობის უფლებაზე, არამედ თანასწორობის პრინციპზე, რაც ადამიანის უფლებათა სამართლის ერთ-ერთი ქვაკუთხედია.⁸⁹² განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია, რომ ცალკეულ საკითხებში საკონსტიტუციო სასამართლოს უფრო პროგრესული მიდგომები აქვს ვიდრე საერთაშორისო და რეგიონულ დონეზე არის აღიარებული. კერძოდ, იმ ფონზე, რომ საერთაშორისო დონეზე დღემდე მიმდინარეობს დებატები თანასწორობის უფლების კონცეფციაზე, საკონსტიტუციო სასამართლომ პირდაპირ განმარტა, რომ თანასწორობა გულისხმობს შესაძლებლობების და არა შედეგების თანასწორობას.⁸⁹³ ამასთან, საკონსტიტუციო სასამართლოს პოზიციაა, რომ დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელი არ არის განსხვავებული მოპყრობა, რომელიმე ნიშნის საფუძველზე განხორციელდეს, მაშინ როდესაც ამ საკითხზე თანმიმდევრული პოზიცია დღემდე არ აქვს სტრასბურგის სასამართლოს.

თუმცა, რამდენადაც მისასაღმებელია ასეთი მიდგომები, იმდენად კრიტიკას იმსახურებს თანასწორობის უფლებაში ჩარევის შესაფასებლად საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი განსხვავებული ტესტების არსებობა. განხილვამ აჩვენა, რომ „რაციონალური დიფერენცირების ტესტი“, არის უფლების დაცვის საკმაოდ დაბალი

⁸⁹² თეიმურაზ ტულუში, გიორგი ბურჯანაძე, გიორგი მშვენიერაძე, გიორგი გოცირიძე, ვახუშტი მენაბდე, (რედ.: მაია კოპალეიშვილი), ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013), 36.

⁸⁹³ საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის 1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე *მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*, II §§ 1-2.

სტანდარტი, რომელიც არ შეესაბამება სტრასბურგის სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალს. ამასთან, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო ორი განსხვავებული შეფასების ტესტის გამოყენებით ჩარევის სხვადასხვა შემთხვევებს შორის გაუმართლებელ დიფერენცირებას ახდენს და ამით თავად ქმნის დისკრიმინაციის რისკებს. უფრო მეტიც, დაუსაბუთებელია თავად განსხვავებული შეფასების ტესტების შერჩევის კრიტერიუმიც, რომელიც დისკრიმინაციულ ნიშანს და ჩარევის ინტენსივობას უკავშირდება.

აღნიშნულიდან გამომდინარე, **რეკომენდებულია**, საკონსტიტუციო სასამართლომ რაციონალური დიფერენცირების ტესტი არ გამოიყენოს და თუ მიიჩნევს, რომ მკაცრი შეფასების ტესტი ზედმეტად ზღუდავს კანონმდებელს, მაშინ გამოიყენოს სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტი, რაც ნებისმიერი ჩარევის გასამართლებლად ითხოვს ლეგიტიმური მიზნის არსებობას და ამ მიზნის მისაღწევად გამოყენებული საშუალებების აუცილებლობას და პროპორციულობას.

თ.ბ) ანტიდისკრიმინაციული კანონის იმპლემენტაციის დროს გამოკვეთილი დადებითი ასპექტები და ნაკლოვანებები

ანტიდისკრიმინაციული კანონის ანალიზის შედეგად გამოიკვეთა რამდენიმე მნიშვნელოვანი ასპექტი, რომელიც უფრო ეფექტურს ხდის საქართველოს კანონმდებლობას დისკრიმინაციასთან საბრძოლველად. კერძოდ, ძალიან კარგია, რომ კანონმა გააფართოვა დისკრიმინაციისგან დაცული ნიშნების ჩამონათვალი და უარი თქვა ამომწურავი ჩამონათვალის გაკეთებაზე. მნიშვნელოვანია, რომ კანონის დონეზე გაკეთდა დისკრიმინაციის სამართლებრივი დეფინიცია, რაც ხელს შეუწყობს ამ ცნების ერთგვაროვან აღქმას. ნამდვილად პოზიტიურია, რომ კანონს აქვს საკმაოდ ფართო მოქმედების სფერო და ვრცელდება მათ შორის კერძო პირებზე. პროცედურული თვალსაზრისით აღსანიშნავია, რომ კანონმა შემოიტანა მტკიცების ახალი სტანდარტი და მტკიცების ტვირთი დიდ წილად მოპასუხეზე გადაიტანა.

რაც შეეხება კანონის ხარვეზებს, როგორც უკვე აღინიშნა, საერთაშორისო კონვენციების მსგავსად, დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელია დისკრიმინაციული ნიშნის არსებობა. მიუხედავად იმისა, რომ ეს ნორმა არ არღვევს საერთაშორისო სტანდარტს, თანასწორობის უფლების სათანადოდ უზრუნველსაყოფად, **რეკომენდებულია** ამ წინაპირობის გაუქმება. აგრეთვე, ხარვეზად უნდა შეფასდეს, რომ კანონში ასახული არ არის „გონივრული მისადაგების“ პრინციპი და, შესაბამისად,

შშმ პირების უფლებების სხვების თანასწორად უზრუნველყოფისთვის საჭირო სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებები. პროცედურულ ნაწილში კანონის ეფექტურობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს, რომ სახალხო დამცველის გადაწყვეტილებები სარეკომენდაციო ხასიათისაა. აგრეთვე, მიზანშეწონილია კანონმდებლობაში ცვლილების განხორციელება, რომლის შედეგადაც შეჩერდება სასამართლოსათვის მიმართვის ხანდაზმულობის ვადის დინება მაშინ, როდესაც საქმე სახალხო დამცველის აპარატში განიხილება. ეს საგარაუდო მსხვერპლს შესაძლებლობას მისცემს ჯერ სახალხო დამცველის ფარგლებში არსებული მექანიზმით ისარგებლოს და თუ საჭირო იქნება შემდეგ მიმართოს სასამართლოს, სადაც სახალხო დამცველის მიერ მოპოვებული მტკიცებულებების გამოყენების შესაძლებლობა ექნება.

რაც შეეხება სახალხო დამცველის მიერ კანონის აღსრულებას, გამოცემული რეკომენდაციების ანალიზმა როგორც აჩვენა, კანონის ამოქმედებიდან ორი წლის განმავლობაში საქართველოს სახალხო დამცველმა არაერთი ძალიან პოზიტიური მიდგომა დაამკვიდრა. თუმცა, საქმეების შესწავლის დროს გამოვლინდა ცალკეული ხარვეზები, რომელთა გამოსწორებაც მიზანშეწონილია. პოზიტიურ ნაწილში აღსანიშნავია, რომ სახალხო დამცველი ზოგადი წინადადებისა და რეკომენდაციების სახით მუდმივად ცდილობს სტიგმისა და სტერეოტიპების წინააღმდეგ ბრძოლას. აგრეთვე, განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია, რომ სახალხო დამცველი გადაწყვეტილებების დასაბუთების დროს აქტიურად იყენებს საერთაშორისო კონვენციებს, ისევე როგორც ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და რეგიონული მექანიზმების მიერ დამკვიდრებულ სტანდარტებს. მისასალმებელია თანასწორობის უფლების დაცვის მიზნით კანონის ფართო ინტერპრეტაცია. აგრეთვე, საქმის განხილვის დროს აქტიურად გამოიყენება კანონით დადგენილი ახალი მტკიცების სტანდარტი და მტკიცების ტვირთი გადადის მოპასუხეზე, როგორც კი დისკრიმინაციის ეჭვი გაჩნდება. ხარვეზების კუთხით, უნდა ითქვას, რომ სახალხო დამცველს მკაფიო პოზიცია არ დაუფიქსირებია რა შემთხვევაში და რა მოცულობით არის შესაძლებელი კერძო სფეროში ჩარევა. როგორც კვლევამ აჩვენა, გონივრული ბალანსის დასაცავად რეკომენდებულია, ჩარევა არ მოხდეს წმინდა კერძო ურთოერთობებში, რომელიც დაცულია ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლით და კანონის მოქმედება მხოლოდ კერძო პირების მიერ მომსახურების საჯარო შეთავაზების შემთხვევებზე გავრცელდეს. აგრეთვე, შშმ პირებთან მიმართებით, მიზანშეწონილია აქტიურად გამოიყენებოდეს გონივრული მისადაგების პრინციპი, რისი პრაქტიკაც ამ ეტაპზე არ არის. აგრეთვე გამოვლინდა, რომ ხელისუფლებაც და სახალხო დამცველიც მეტ

ყურადღებას უნდა უთმობდეს სოციალური უფლებების იმპლემენტაციის დროს ამ კატეგორიის თავისებურებებს, რათა შეცდომით სოციალური უფლებების უზრუველყოფის მყისიერი ვალდებულება არ დაეკისროს სახელმწიფოს.

ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე სასამართლო პრაქტიკის შეწავლამ კი გაცილებით დიდი ხარვეზები გამოიკვეთა. უპირველეს ყოვლისა აღსანიშნავია, რომ ხელმისაწვდომი არ არის სასამართლოს გადაწყვეტილებები და არ ხდება მათი სისტემატიზაცია. აღნიშნულის გამო ხელი ეშლება სასამართლო პრაქტიკის სრულყოფილ ანალიზს. არაერთ შემთხვევაში გამოვლინდა, რომ სასამართლო გადაწყვეტილებებში უთითებს მხოლოდ კანონის მიზანსა და დისკრიმინაციის აკრძალვის მოთხოვნაზე, თუმცა აღარ ხდება მსჯელობა ეს ნორმები როგორ მიესადაგება კონკრეტულ განსახილველ შემთხვევას და გადაწყვეტილება არ არის სათანადოდ დასაბუთებული. აგრეთვე, გამოიკვეთა, რომ სასამართლო განხილვების დროს ყოველთვის არ ხდება მტკიცების ტვირთის მოპასუხეზე გადატანა, რითაც არ სრულდება კანონის მოთხოვნა. შესაბამისად, რეკომენდებულია სასამართლო სისტემაში მუდმივად გადამზადდნენ მოსამართლეები და გაეცნოთ ანტიდისკრიმინაციული კანონის მოთხოვნები, რათა პრაქტიკაში აქტიურად გამოიყენებოდეს კანონის ყველა მოთხოვნა, გადაწყვეტილებები იყოს სათანადოდ დასაბუთებული და მკაფიო. ამასთან, აუცილებელია, დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ დავებზე მიღებული გადაწყვეტილებები იყოს მოსახლეობისთვის ხელმისაწვდომი. თუმცა, პოზიტიურად უნდა შეფასდეს, რომ ცალკეული გადაწყვეტილებები არის საკმაოდ პროგრესული. კერძოდ, არსებობს გადაწყვეტილებები, რომლებშიც სასამართლომ დეტალურად განმარტა კანონიდან გამომდინარე დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელი ყველა ელემენტის მოთხოვნა და თბილისის სააპელაციო სასამართლომ პირდაპირ სტრასბურგის სასამართლოს მიერ დადგენილი ტესტითაც კი იხელმძღვანელა. აგრეთვე, ცალკეული გადაწყვეტილებები ეყრდნობა როგორც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებებს, ისე ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო და რეგიონულ ინსტრუმენტებს. შესაბამისად, მიზანშეწონილია ამ პროგრესულ მიდგომებს უფრო ფართო გამოყენება ჰქონდეს და არ იყოს მხოლოდ პოზიტიური გამონაკლისი.

ი) დასკვნითი დებულებების შეჯამება

აღნიშნული დასკვნების საფუძველზე, შეჯამების სახით უნდა ითქვას, რომ თანასწორობის უფლების სრულყოფილ იმპლემენტაციას როგორც საერთაშორისო დონეზე, ისე საქართველოში ხელს უშლის მთელი რიგი გარემოებები, როგორცაა: დისკრიმინაციის ელემენტების არასათანადო სიზუსტე და მისი ცალკეული შემთხვევების დადგენის სირთულეები; თანასწორობის უფლების ვიწრო გაგება და თანასწორობის პრინციპის გაუთვალისწინებლობა; სახელმწიფოზე დაკისრებული ვალდებულებების არასათანადო სიცხადე და ზოგიერთ შემთხვევაში ისეთი ვალდებულების დაწესება, რომელიც თავად ქმნის დისკრიმინაციის საფრთხეს; თანასწორობის თაობაზე ცნობიერების დაბალი დონე საზოგადოებაში და ანტიდისკრიმინაციული ნორმების აღსრულებაზე პასუხისმგებელი პირების კვალიფიკაციის ამაღლების აუცილებლობა.

ცხადია, აღნიშნული ხარვეზები ექვემდებარება აღმოფხვრას და ნაშრომში გამოთქმული რეკომენდაციები სწორედ ამ ნაკლოვანებების გამოსწორებისკენ არის მიმართული.

ბიბლიოგრაფია

სახელმძღვანელოები:

- 1) ბურდული ირაკლი, გოცირიძე ევა, ერქვანია თინათინ და სხვ, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თბილისი, 2013;
- 2) დემეტრაშვილი ავთანდილ (რედ.), კონსტიტუციური სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2005;
- 3) ტულუში თეიმურაზ, ბურჯანაძე გიორგი, მშენიერაძე გიორგი, გოცირიძე გიორგი, მენაბდე ვახუშტი, (რედ. კოპალეიშვილი მაია), ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა: 1996-2012 წლების სასამართლო პრაქტიკა, (2013);
- 4) ჭაბაშვილი მიხეილ, უცხო სიტყვათა ლექსიკონი, მეორე შესწორებული და შევსებული გამოცემა, თბილისი, 1973;
- 5) ხუბუა გიორგი, სამართლის თეორია, თბილისი, 2004;
- 6) იზორია ლევან, კორკელია კონსტანტინე, კუბლაშვილი კონსტანტინე და ხუბუა გიორგი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები: ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005;
- 7) Alston Philip, Crawford James (eds.), The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring, Cambridge, 2000;
- 8) Brems E., 'Introduction', in Brems E. (ed.), Conflicts Between Fundamental Rights, 2008;
- 9) Charlesworth Hilary and Chinkin Christine, The boundaries of international law: A feminist analysis, Manchester, 2000;
- 10) Clapham Andrew, Human Rights: A Very Short Introduction, Oxford, 2007;
- 11) Craven Matthew C. R., The International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights: A Perspective on Its Development, Clarendon, 1998;
- 12) De Schutter Oliver, Discriminations et marché du travail: liberté et égalité dans les rapports d'emploi, Brussels, 2001;
- 13) De Schutter Oliver, International Human Rights Law: Cases, Material, Commentary, Cambridge, 2010;
- 14) Dahlerup Drude (ed.), Women, Quotas and Politics, London, 2006;
- 15) Fredman, S., Human Rights Transformed: Positive Rights and Positive Duties, Oxford, 2008;
- 16) Krizsan Andrea, Skjeie Hege, Squires Judith, Institutionalizing Intersectionality: The Changing Nature of European Equality Regimes, 2012;

- 17) *McGoldrick Dominic*, The Human Rights Committee: Its Role in the Development of the International Covenant on Civil And Political Rights, Oxford, 1991;
- 18) *Steiner Henry J, Alston Philip and Goodman Ryan*, International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals, 3rd edition, Oxford, 2007;
- 19) *Sudre, Frédéric.*, Rapport introductif: La “construction” Par Le Juge Européen Du Droit Au Respect De La Vie Privée, in *F. Sudre, (ed.)* Le droit au respect de la vie privée au sens de la Convention européenne des droits de l'homme, Brussels, 2005;
- 20) *Tomuschat Christian*, Human Rights: Between Idealism and Realism, 2nd edition, Oxford, 2008;
- 21) *Van Drooghenbroeck S.*, Conflits entre droits fondamentaux, pondération des intérêts: fausses pistes (?) et vrais problèmes, in *Renchon J.L. (dir.)*, Les droits de la personnalité, Actes du Xè colloque de l' Association ‘Famille et Droit’, Louvain-la-Neuve, 2007, Brussels, 2009.

სტატიები:

- 1) *მჭედლიძე ნანა*, დისკრიმინაციის აკრძალვა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში და მისი შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სტანდარტებთან, „ადამიანის უფლებათა სტანდარტების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე (სტატიათა კრებული), *კორკელია კონსტანტინე (რედ.)*, 2015;
- 2) *ძამაშვილი ბექა*, დისკრიმინაცია, როგორც სამართლებრივი კატეგორია და მისი გამოვლენის ფორმები, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კონსტანტინე (რედ.)*, 2014;
- 3) *ძამაშვილი ბექა*, გაეროს სპეციალური ანტიდისკრიმინაციული კონვენციების მიღების მიზანშეწონილობა დისკრიმინაციის ზოგადი აკრძალვის ფონზე, „ადამიანის უფლებათა სტანდარტების გავლენა საქართველოს კანონმდებლობასა და პრაქტიკაზე (სტატიათა კრებული), *კორკელია კონსტანტინე (რედ.)*, 2015;
- 4) *ძამაშვილი ბექა*, დისკრიმინაციასთან ეფექტური ბრძოლის მიზნით სახელმწიფოს მიერ განსახორციელებელი ღონისძიებები, „სამართლის ჟურნალი“, №1, 2016;
- 5) *ჭილაძე ნანა*, საკანონმდებლო ორგანოების არჩევისას ხალხის ნება-სურვილის თავისუფალი გამოხატვა (ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2007 წლის 30 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე – „იუმაკი

და სადაკი თურქეთის წინააღმდეგ“, 10226/03), „ქართული სამართლის მიმოხილვა“ 11/2008-1;

6) *ჭიღლაძე ნანა*, ქალთა საარჩევნო უფლება, „ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში“ (სტატიათა კრებული), *კორკელია კონსტანტინე (რედ.)*, 2014;

7) *Alston Philip*, The Historical Origins of “General Comments” in Human Rights Law, in *L’ordre Juridique International, UN Ssystem en Quete D’equete et D’universalite - Liber Amicorum Georges ABI-SAAB (Laurence de Boisson de Chazournes & Vera Gowlland-Debbas eds., 2001)*;

8) *Balan Sergiu*, Formal and Substantive Equality of opportunity, “Cogito: Multidisciplinary Research Journal”, 4(4), 2012;

9) *Bowman M.*, Towards a Unified Treaty Body for Monitoring Compliance with UN Human Rights Conventions? Legal Mechanisms for Treaty Reform, “Human Rights Law Review”, 7(1), 2007;

10) *Cecile Fabre*, Constitutionalising Social Rights, “Journal of Political Philosophy”, 1998;

11) *Crawford Bridget J.*, Toward a Third-Wave Feminist Legal Theory: Young Women, Pornography and the Praxis of Pleasure, “Michigan Journal of Gender and Law”, 12, 2007;

12) *Dansicker Andrew M.*, A Sheep in Wolf's Clothing: Affirmative Action, Disparate Impact, Quotas and the Civil Rights Act, “Columbia Journal of Law and Social Problems”, 25(1), 1991;

13) *Davidson Fraser P.*, Individual Human Rights Complaints Procedures Based on United Nations Treaties and the Need for Reform, “International and Comparative Law Quarterly”, 41(3), 1992;

14) *Dennis Michael J. and Stewart David P.*, Justiciability of Economic, Social, and Cultural Rights: Should There Be an International Complaints Mechanism to Adjudicate the Rights to Food, Water, Housing, and Health?, “The American Journal of International Law”, 98(3), 2004;

15) *Dubout, Edouard*, Vers une protection de l’égalité collective par la Cour européenne des droits de l’homme, “Revue trimestrielle des droits de l’homme”, 2006;

16) *De Schutter Olivier, Eide Asbjørn, Khalfan Ashfaq et al.*, Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights, “Human Rights Quarterly”, 34(4), 2012;

17) *Franke Katherine*, The Central Mistake of Sex Discrimination Law: The Disaggregation of Sex from Gender, “University of Pennsylvania Law Review”, 144, 1995;

- 18) *Gerards Janneke*, The Discrimination Grounds of Article 14 of the European Convention on Human Rights, “Human Rights Law Review”, 13, 2013;
- 19) *Green Maria*, What We Talk About When We Talk About Indicators: Current Approaches to Human Rights Measurement, “Human Rights Quarterly”, 23(4), 2001;
- 20) *Guadagnini Marila*, The Debate on Women's Quotas in Italian Electoral Legislation, “Swiss Political Science Review”, 4(3), 1998;
- 21) *Hills Janine*, Addressing Gender Quotas in South Africa: Women Empowerment and Gender Equality Legislation, “Deakin Law Review”, 20(1), 2015;
- 22) *Hughes Joyce A.*, Equality in Fact vs. Equality of Opportunity, “Wayne Law Review”, 23(4), 1977;
- 23) *Huron Douglas B.*, Equality of Opportunity, or Equality of Results?, “Student Lawyer Journal”, 14(8), 1969;
- 24) *Klatt Matthias*, Positive Obligations under the European Convention on Human Rights, “Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht”, 71(4), 2011;
- 25) *Madhav Khosla*, Making social rights conditional: Lessons from India, “International Journal of Constitutional Law”, 8(4), 2010;
- 26) *McColgan, A.*, Class wars? Religion and (In)equality in the Workplace, “Industrial Law Journal”, 38(1), 2009;
- 27) *McDougall Gay J.*, Toward a Meaningful International Regime: The Domestic Relevance of International Efforts to Eliminate All Forms of Racial Discrimination, “Harvard Law Journal”, 40(3), 1997;
- 28) *Mechlem Kerstin*, Treaty Bodies and the Interpretation of Human Rights, “Vanderbilt Journal of Transnational Law”, 42, 2009;
- 29) *Nowak M.*, The Need for a World Court of Human Rights, “Human Rights Law Review”, 7(1), 2007;
- 30) *Piovesan Flavia*, Economic, Social and Cultural Rights: the experience of the Brazilian shadow report, “La Chronique des Amériques”, 30, 2004;
- 31) *Rodriguez-Ruiz Blanca, Rubio-Marin Ruth*, Constitutional Justification of Party Democracy, “Alabama Law Review”, 60(5), 2009;
- 32) *Rosenblum Darren*, Unsex CEDAW or what's wrong with women's rights, “Columbia Journal of Gender and Law”, 20(2), 2011;
- 33) *Sadurski Wojciech*, Constitutional Socio-Economic Rights: Lessons from Central Europe, “The Foundation for Law, Justice and Society in affiliation with The Centre for Socio-Legal Studies”, 2009;
- 34) *Scheinin Martin*, International Mechanisms and Procedures for Implementation, in An Introduction to the International Protection of Human Rights, *Raija Hanski & Markku Suksi eds.*, 1997;

- 35) *Sledzinska-Simon Anna*, Gender Equality from Beneath: Electoral Gender Quotas in Poland, “Canadian Journal of Law & Society”, 28(2), 2013;
- 36) *Somani Anisa A.*, The Use of Gender Quotas in America: Are Voluntary Party Quotas the Way to Go, “William & Mary Law Review”, 54(4), 2013;
- 37) *Steiner Henry*, Individual Claims in a World of Massive Violations: What Role for the Human Rights Committee, in *The Future of UN Human Rights Treaty Monitoring*, Philip Alston & James Crawford eds., 2000;
- 38) *Suk Julie C.*, Gender Quotas after the End of Men, “Boston University Law Review”, 93(3), 2013;
- 39) *Thornberry Patrick*, Confronting Racial Discrimination: A CERD Perspective, “Human Rights Law Review”, 5(2), 2005;
- 40) *Trechsel S.*, A World Court for Human Rights, “Northwestern University Journal of International Human Rights”, 1, 2004.
- 41) *Uccellari Paula*, Multiple Discrimination: How Law Can Reflect Reality, “The Equal Rights Review”, 1, 2008;
- 42) *Urbinati Nadia*, Why parity is a better goal than quotas, “International Journal of Constitutional Law”, 10(2), 2012;
- 43) *Van Cleave Rachel A.*, Luogo e Spazio, Place and Space: Gender Quotas and Democracy in Italy, “University of Baltimore Law Review”, 42(2), 2013;
- 44) *Wa Mutua Makau*, Looking Past the Human Rights Committee: An Argument for De-. Marginalizing Enforcement, “Buffalo Human Rights Law Review”, 4, 1998.

სამართლებრივი აქტები:

საქართველოში მოქმედი:

- 1) საქართველოს კონსტიტუცია (1995);
- 2) „საქართველოს კონსტიტუციაში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კონსტიტუციური კანონის პროექტი (2017);
- 3) „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა სოციალური დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი (1995);
- 4) „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი (1996);
- 5) „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი (1997);
- 6) საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი (1997);

- 7) საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი (1999);
- 8) საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი (1999);
- 9) „უმადლესი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონი (2004);
- 10) „ზოგადი განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონი (2005);
- 11) საქართველოს შრომის კოდექსი (2006);
- 12) „პროფესიული განათლების შესახებ“ საქართველოს კანონი (2007);
- 13) „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონი (2009);
- 14) „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონი (2010);
- 15) საქართველოს შრომის კოდექსი (2010);
- 16) საქართველოს საარჩევნო კოდექსი (2011);
- 17) „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი (2014);
- 18) „საქართველოს მოქალაქეობის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი (2014);
- 19) საქართველოს ადამიანის უფლებათა დაცვის ეროვნული სტრატეგიის (2014–2020 წლებისთვის)“ დამტკიცების შესახებ საქართველოს პარლამენტის 2014 წლის 30 აპრილის N2315-III დადგენილება;
- 20) „შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა საკითხებზე მომუშავე სახელმწიფო საკოორდინაციო საბჭოს შექმნისა და დებულების დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს მთავრობის 2009 წლის 15 დეკემბრის 231 დადგენილებაში ცვლილების შეტანის თაობაზე საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 28 ოქტომბრის №603 დადგენილება;
- 21) საქართველოს მთავრობის 2015 წლის 17 აგვისტოს განკარგულება 1740 სამოქალაქო თანასწორობისა და ინტეგრაციის სახელმწიფო სტრატეგიისა და 2015-2020 წწ. სამოქმედო გეგმის დამტკიცების შესახებ;
- 22) საქართველოში დისკრიმინაციის საკმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, 2015;

საერთაშორისო და რეგიონული:

- 23) Universal Declaration of Human Rights, (1948);
- 24) Council of Europe Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950);

- 25) European Charter for Regional or Minority Languages (1952);
- 26) International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (1965);
- 27) International Covenant on Civil and Political Rights (1966);
- 28) International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (1966);
- 29) American Convention on Human Rights (1969);
- 30) International Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Women (1979);
- 31) African Charter on Human and Peoples' Rights (1981);
- 32) International Convention on the Rights of the Child (1989);
- 33) African Charter on the Rights and Welfare of the Child (1990);
- 34) Inter-American Convention on the Prevention, Punishment, and Eradication of Violence Against Women (1994).
- 35) Council of Europe Framework Convention for the Protection of National Minorities (1995);
- 36) Protocol to the African Charter on Human and People's Rights on the Establishment of an African Court on Human and People's Rights (1998);
- 37) Inter-American Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Persons With Disabilities (1999);
- 38) Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa (2000);
- 39) Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000);
- 40) Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (2000);
- 41) International Convention on the Rights of Persons with Disabilities (2006);
- 42) Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence (2011);
- 43) Inter-American Convention Against Racism, Racial Discrimination and Related Forms of Intolerance (2013);
- 44) Inter-American Convention Against All Forms of Discrimination and Intolerance (2013);

ევროკავშირში მოქმედი:

- 45) Council Directive 2000/43/EC implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin (29 June 2000);
- 46) Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation;
- 47) Council Directive 2004/113/EC implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services (13 December 2004);
- 48) Council Directive 2006/54/EC of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast);

სხვა სახელმწიფოებში მოქმედი:

- 49) Constitution of Italy (1947);
- 50) Constitution of India (1949);
- 51) Legge 25 marzo 1993, n.81, Elezione diretta del sindaco, del presidente della provincia, del consiglio comunale e del consiglio provinciale;
- 52) Legge 4 agosto 1993, n. 277, Nuove norme per l'elezione della Camera dei deputati;
- 53) Legge 23 febbraio 1995, n. 43 Nuove norme per la elezione dei consigli delle regioni a statuto ordinario;
- 54) Amendments to Title V of Part II of the Constitution of Italy published in the Official Gazette no. 248 of 24 October 2001;
- 55) Legge Regionale del 27 marzo 2009 n. 4, Legge elettorale;
- 56) Constitution of the French Republic (1958, amended 2008);
- 57) Constitutional Law of France N99-569 on Equality Between Women and Men, 8 July 1999;
- 58) Constitutional Law 2008-724 on the Modernization of the Institutions of the Fifth Republic, 23 July 2008;
- 59) Organic Law of Spain 3/2007 of 22 March on effective equality between women and men;
- 60) Basic Law for the Federal Republic of Germany (1949)

სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

საქართველოს საკონსტიტუციო და საერთო სასამართლოების გადაწყვეტილებები:

- 1) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 18 აპრილის N1/1/126, 129, 158 გადაწყვეტილება საქმეზე – ბაჭუა გაჩეხილაძე, ვალდიმერ დობორჯგინიძე, გივი დონაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 2) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 15 ოქტომბრის N1/2/174,199 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები - ტრისტან ხანიშვილი, თედორე ნინიძე, ნოდარ ჭითანავა, ლევან ალექსიძე, გიორგი ქავთარაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 3) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2002 წლის 30 დეკემბრის N1/3/136 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შალვა ნათელაშვილი საქართველოს პარლამენტის, საქართველოს პრეზიდენტისა და საქართველოს ენერგეტიკის მარეგულირებელი ეროვნული კომისიის (სემეკის) წინააღმდეგ;
- 4) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 28 მარტის №2/8/157 განჩინება საქმეზე მოქალაქე დურმიშხან ლორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 5) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 7 ნოემბრის გადაწყვეტილება N2/7/219 საქმეზე მოქალაქეები - ჯანო ჯანელიძე, ნინო უბერი, ელეონორა ლავგილავა და მურთაზ თოდრია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 6) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის №1/5/362-363,367 განჩინება საქმეზე დავით მირცხულავა, გიორგი კუპრეიშვილი და შალვა და ვლადიმერ დოლიძეები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 7) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 31 მარტის განჩინება N2/8/366 საქმეზე იურიდიული პირები – ძალოვანი სტრუქტურების თანამშრომელთა, ვეტერანთა და ომის მონაწილეთა უფლებების დაცვის საერთაშორისო კავშირი „მიზანი-2005“-ის თავმჯდომარე – ნოდარ ცოტნიაშვილი; საქართველოს ომის, შრომისა და სამხედრო ძალების ვეტერანთა საბჭოს კავშირის თავმჯდომარე – ელვერ კუპატაძე; საქართველოს პოლიციის პენსიონერთა და ინვალიდთა

სოციალური დაცვის კავშირი „აბჯარის“ თავმჯდომარე – იოსებ მესტიაშვილი; საქართველოს ძალოვანი ვეტერანების დამოუკიდებელი პროფესიული კავშირი „იმედის“ თავმჯდომარის მოვალეობიუს შემსრულებელი – არსენ რაზმაძე; საქართველოს ომის ინვალიდთა და ვეტერანთა კავშირის თავმჯდომარე – კარლო გარდაფხაძე; „საქართველოს ჩერნობილელთა კავშირის“ თავმჯდომარე – ვაჟა ჩადუნელი; საქართველოს დამოუკიდებლობისა და ტერიტორიული მთლიანობისათვის დაღუპულ მებრძოლთა ოჯახების უფლებების დაცვის და სოციალური დახმარების კავშირი „იმედის“ თავმჯდომარე – ნინო კვესაძე; სრულიად საქართველოს მეომარ, ვეტერან-ინვალიდთა კავშირი „ფარი და მახვილის“ თავმჯდომარე – გენადი კვერნაძე; მთიანი რეგიონებიდან იძულებით ადგილმონაცვლეთა (ეკო-მიგრანტთა) უფლებების დაცვის საერთაშორისო ასოციაცია „ხიხანი-უშბას“ თავმჯდომარე – სიმონ შარაძე; საქართველოს პენსიონერ, ინვალიდთა, მოქმედ პოლიციელთა და მათი ოჯახის წევრთა ინტერესებისა და სოციალური დაცვის კავშირი „ღირსებას“ თავმჯდომარე – თემურ კოზოლაშვილი; საქველმოქმედო კავშირი „ვაკე – საბურთალო 2002“-ის თავმჯდომარე – კარლო წულაია - --- საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

8) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2006 წლის 2 ივნისის განჩინება N2/10/383 საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები – ნოდარ ცოტნიაშვილი, ბადრი მაჭარაშვილი, შოთა სომხიშვილი, პეტრე საფნიანი, დიმიტრი გოგოლაძე; ჯარიბეკ პარადიანი, ლუდვიგ გრიგორიანი, შალიკო ბეჟუაშვილი, ასიმ ჩიტრეკაშვილი, ლევან თოკმაჭიანი, ნორიკ სუშბათიანი, ივანე როსტიაშვილი, რაფილ სხვაჩხიანი, არჩილ ფუხაშვილი, სერგო ეგიაზაროვი, გივი ჭაბუკიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

9) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 31 მარტის №2/1-392 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე შოთა ბერიძე და სხვები საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

10) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის 1/2/458 განჩინება, დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ;

11) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 27 აგვისტოს N1/2/434 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

12) საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის N1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;

- 13) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის №2/1/473 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ*;
- 14) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 22 დეკემბრის N1/1/477 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 15) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 6 აგვისტოს №1/4/535 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ავთანდილ კახნიაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 16) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის №2/1/536 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები – ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გონა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ*;
- 17) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 8 ოქტომბრის N2/4/532,533 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - ირაკლი ქემოკლიძე და დავით ხარაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 18) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 მაისის N1/3/547 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქეები - უჩა ნანუაშვილი და მიხეილ შარაშიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 19) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 28 ოქტომბრის N2/4/603 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ*;
- 20) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/7/580 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე გიორგი კეკენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 21) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის N 2/6/623 გადაწყვეტილება საქმეზე *შპს „სადაზღვევო კომპანია უნისონი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 22) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 15 თებერვლის N 3/1/659 გადაწყვეტილება საქმეზე *საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ*;
- 23) ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 19 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N110310014657804;
- 24) ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 16 ივლისის გადაწყვეტილება საქმეზე N3/ბ-221-15წ;

- 25) თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმეზე N3ბ/1907-15; N330310014652583;
- 26) სიღნაღის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 6 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე N2/461-15წ;
- 27) ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმეზე N 2/1333-15;
- 28) ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 19 სექტემბერის გადაწყვეტილება საქმეზე 2-540/15.

უცხო ქვეყნის სასამართლოების გადაწყვეტილებები:

- 29) *Ladele v London Borough Islington*, Case No 2203694 (2007), Employment Tribunal of Central London (გაერთიანებული სამეფო);
- 30) *London Borough Islington v Ladele*, 0453/08/RN, 10 December 2008 (გაერთიანებული სამეფო);
- 31) *Soobramoney v Minister of Health (Kwazulu-Natal)* (CCT32/97) [1997] ZACC 17; 1998 (1) SA 765 (CC); 1997 (12) BCLR 1696 (27 November 1997) (სამხრეთ აფრიკა);
- 32) *Olga Tellis v Bombay Municipal Corporation*, Supreme Court of India (1985) (ინდოეთი);
- 33) *Sauvé v. Canada (no. 2)*, [2000] 2 Federal Court Reports 117 (კანადა);
- 34) *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519, 2002 SCC 68 (კანადა);
- 35) Judgment N422, Constitutional Court of Italy, 12 September 1995 (იტალია);
- 36) Judgment N4 of the Constitutional Court of Italy, 15 December 2009 (იტალია);
- 37) Decision No. 82-146 DC of 18 November 1982, Constitutional Council of France (საფრანგეთი);
- 38) Judgment No. 216/1991 of the Constitutional Court of Spain, 14 November 1991, Point of law (ესპანეთი);
- 39) Judgment No. 12/2008 of the Constitutional Court of Spain, 29 January 2008 (ესპანეთი);
- 40) *Regents of University of California v. Bakke*, 438 U.S. 265 (1978) (აშშ);
- 41) *United States v. Virginia*, 518 U.S. 515 (1996) (აშშ);
- 42) U.S. District Court for the Northern District of Indiana - 933 F. Supp. 738 (May 30, 1996) (აშშ);

- 43) U.S. District Court for the Southern District of Florida - 923 F. Supp. 1546 (March 12, 1996) (აშშ);
- 44) *Gratz v. Bollinger*, 539 U.S. 244 (2003) (აშშ);
- 45) *Grutter v. Bollinger*, 539 U.S. 306, (2003) (აშშ);

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

- 46) *Engel and Others v. Netherlands*, App. no. 5100/71; 5101/71; 5102/71; 5354/72; 5370/72 (ECtHR, 8 June 1976);
- 47) *Kjeldsen, Busk Madsen and Pedersen v. Denmark*, App. no. 5095/71; 5920/72; 5926/72 (ECtHR, 7 December 1976);
- 48) *Tyrer v. United Kingdom*, App. no.5856/72, (ECtHR, 25 April 1978);
- 49) *Dudgeon v. the United Kingdom*, App. no. 7525/76, (ECtHR, 22 October 1981);
- 50) *Rasmussen v. Denmark*, App. no. 8777/79 (ECtHR, 28 November 1984);
- 51) *X and Y v. the Netherlands*, App. no. 8978/80 (ECtHR, 26 March 1985);
- 52) *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v The United Kingdom*, App. no. 9214/80; 9473/81; 9474/81, (ECtHR, 28 May 1985);
- 53) *Lithgow and Others v. United Kingdom*, App. no. 9006/80; 9262/81; 9263/81; 9265/81; 9266/81; 9313/81; 9405/81 (ECtHR, 8 July 1986);
- 54) *Case “Relating to Certain Aspects of the Laws on the use of Languages in Education in Belgium” v Belgium (Merits)*, App. no. 1474/62; 1677/62; 1691/62; 1769/63; 1994/63; 2126/64, (ECtHR, 23 July 1986);
- 55) *Fredin v. Sweden (No 1)*, App. no. 12033/86 (ECtHR, 18 February 1991);
- 56) *Mc Cann and Others v. the UK*, App. no. 18984/91 (ECtHR, 27 September 1995);
- 57) *Velosa Barreto v. Portugal*, App. No. 18072/91, (ECtHR, 21 November 1995);
- 58) *Aksoy v. Turkey*, App. no. 21987/93 (ECtHR, 18 December 1996);
- 59) *Aydin v. Turkey*, App. no. 23178/94 (ECtHR, 25 September 1997);
- 60) *Gerger v. Turkey*, App. no. 24919/94, (ECtHR, 8 July 1999);
- 61) *Smith and Grady v. UK*, App. nos. 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 27 September 1999);
- 62) *Thilimmenos v. Greece*, App. no. 34369/97 (ECtHR, 6 April 2000);
- 63) *Rotaru v Romania*, App. no 28341/95 (ECtHR, [GC], 4 May 2000);
- 64) *Magee v. United Kingdom*, App. no. 28135/95 (ECtHR, 6 June 2000);
- 65) *Kudla v. Poland*, App. no. 30210/96, (ECtHR, 26 October 2000);
- 66) *Fretté v. France*, App. no. 36515/97, (ECtHR, 26 February 2002);
- 67) *Karner v. Austria*, App. no. 40016/98, (ECtHR, 24 July 2003);
- 68) *Stec and Others v the United Kingdom (Admissibility)*, App. no. 65731/01 and 65900/01, (ECtHR, 6 July 2005);

- 69) *Hirst v. the United Kingdom (no. 2)*, App. no. 74025/01, (ECtHR [GC], 6 October 2005);
- 70) *Pla and Puncernau v. Andorra*, App. no. 69498/01, (ECtHR, 12 January 2006 (Final 12 April 2006));
- 71) *D.H. and Others v. the Czech Republic*, App. no. 57325/00 (ECtHR [GC], 13 November 2007);
- 72) *Burden v. the United Kingdom*, App. no. 13378/05 (ECtHR [GC], 29 April 2008);
- 73) *Yumak and Sadak v. Turkey*, App. no. 10226/03, (ECtHR, [GC], 8 July 2008);
- 74) *Renolde v France*, App. No. 5608/05 (ECtHR, 16.10.2008);
- 75) *Andrejeva v Latvia*, App. no. 55707/00, (ECtHR, 18 February 2009);
- 76) *Carson and Others v. the United Kingdom*, App. no. 42184/05 (ECtHR [GC], 16 March 2010);
- 77) *Frodl v. Austria*, App. no. 20201/04, (ECtHR, 8 April 2010);
- 78) *Springett and Others v. United Kingdom*, App. no. 34726/04, 14287/05 and 34702/05 (ECtHR, 27 April 2010);
- 79) *Peterka v. Czech Republic*, App. no. 21990/08 (ECtHR, 4 May 2010);
- 80) *Alajos Kiss v. Hungary*, App. no. 38832/06, (ECtHR, 20 May 2010);
- 81) *Schalk and Kopf v. Austria*, App. no. 30141/04, (ECtHR, 24 June 2010);
- 82) *Clift v. United Kingdom*, App. no. 7205/07 (ECtHR, 13 July 2010);
- 83) *Greens and M.T. v. the United Kingdom*, App. nos. 60041/08 and 60054/08, (ECtHR, 23 November 2010);
- 84) *Makharadze and Sikharulidze v Georgia*, App. No. 35254/07 (ECtHR, 22.11.2011);
- 85) *Laduna v. Slovakia*, App. no. 31827/02 (ECtHR, 13 December 2011);
- 86) *Scoppola v. Italy (no. 3)*, App. no. 126/05, (ECtHR [GC], 22 May 2012);
- 87) *Iacov Stanciu v Romania*, App. No. 35972/05 (ECtHR, 24.10.2012);

გაეროს კომიტეტების გადაწყვეტილებები:

- 88) *Hendrika S. Vos v. the Netherlands*, Communication No. 218/1986, (UN Human Rights Committee, 29 March 1980);
- 89) *S.W.M. Broeks v. the Netherlands*, Communication No. 172/1984, (UN Human Rights Committee, 9 April 1987);
- 90) *L.G. Danning v. the Netherlands*, Communication No. 180/1984, (UN Human Rights Committee, 9 April 1987);
- 91) *F.H. Zwaan-de Vries v. the Netherlands*, Communication No. 182/1984, (UN Human Rights Committee, 9 April 1987);
- 92) *M. Th. Sprenger v. The Netherlands*, Communication No. /C/44/D/395/1990 (UN Human Rights Committee, 1992);

- 93) *Gonçalves et al. v. Portugal*, Communication No. 1565/2007, (UN Human Rights Committee, 18 March 2010);
- 94) *L.R. et al v. Slovakia*, Communication No. /C/66/D/31/2003 (UN CERD Committee, 2003);

მართლმსაჯულების ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

- 95) *Eckhard Kalanke v Freie Hansestadt Bremen*, C-450/93, (ECJ, 17 October 1995);
- 96) *Hellmut Marschall v Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95 (ECJ, 11 November 1997);
- 97) *Georg Badeck and Others*, Case C-158/97 (ECJ, 28 March 2000);
- 98) *Katarina Abrahamsson and Leif Anderson v Elisabet Fogelqvist*, Case C-407/98, (ECJ, 6 July 2000).

სხვა დოკუმენტები:

- 1) საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ საქართველოს სახალხო დამცველის 2014 წლის ანგარიში;
- 2) საქართველოს სახალხო დამცველის 2015 წლის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ;
- 3) საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2015;
- 4) საქართველოს სახალხო დამცველის, სპეციალური ანგარიში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილებისა და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ, სექტემბერი 2016;
- 5) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია 2015 წლის 12 თებერვალს გამართულ ღონისძიებაზე სპორტის სასახლის შენობის არასათანადო ადაპტირების გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 21.07.2015;
- 6) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია ქ. ბათუმის საკრებულოს თავმჯდომარეს ქ. ბათუმის ბოტანიკური ბაღის დათვალიერებისას საქართველოს და უცხო ქვეყნის მოქალაქეების მიმართ

მოქმედი განსხვავებული ტარიფების გამო დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, N 13-4/7194, 07.09.2015;

7) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის №241/ნ ბრძანების 24-ე პუნქტში, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2013 წლის 8 ოქტომბრის 01-39/ნ ბრძანებით შეტანილი ჩანაწერის „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ დისკრიმინაციულად ცნობის შესახებ, 29.09.2015;

8) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია თბილისის ბავშვთა ინფექციურ კლინიკურ საავადმყოფოში სქესის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 23.09.2015;

9) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 18.12.2015;

10) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია სასჯელადსრულებებისა და პრობაციის სამინისტროს პენიტენციური დეპარტამენტის N19 დაწესებულებაში არაადამინური და დამამცირებელი მოპყრობისა და სავარაუდო სექსუალური ორიენტაციის გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, 12.02.2016;

11) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ელიტსერვისის“ მიერ განხორციელებული სქესის, ასაკისა და ოჯახური მდგომარეობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 7.03.2016;

12) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია საქართველოს ხელისუფლების მიერ განხორციელებული გაერთიანების წევრობის ნიშნით დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ, N 13-3/4581, 13.05.2016;

13) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს მიკრო საფინანსო ორგანიზაცია „კრედოს“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.05.2016;

14) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია რეკომენდაცია შინაგან საქმეთა სამინისტროს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ განხორციელებული დისკრიმინაციის ფაქტზე, 26.08.2016;

15) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია რელიგიის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 23.09.2016;

16) საქართველოს სახალხო დამცველის რეკომენდაცია შპს „ახალი მზერას“ მიერ განხორციელებული ორსულობის ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ, 31.10.2016;

17) საქართველოში დისკრიმინაციის საქმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების

გამოყენების გზამკვლევი, საქართველოში დისკრიმინაციის საკმეებზე შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამოყენების გზამკვლევი, ევროპის საბჭო, თბილისი, 2015;

18) ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება: ერთი წლის შედეგები, „კოალიცია თანასწორობისთვის“, 2015;

19) UN Human Rights Committee, General Comment N18: Non-discrimination (10 November 1989);

20) UN Human Rights Committee, General Comment No. 23 on Article 27 ICCPR (1994);

21) UN Human Rights Committee, General Comment No. 34 on Article 19: Freedoms of opinion and expression, (12 September 2011);

22) UN ESCR Committee General Comment No. 1, Reporting by States Parties (1989) (E/1989/22);

23) UN ESCR Committee General Comment No. 3 on the Nature of State Parties Obligation (1990);

24) UN ESCR Committee, General comment No. 16: The equal right of men and women to the enjoyment of all economic, social and cultural rights (art. 3) (13 May 2005);

25) UN CEDAW General Recommendation N4 (1987).

26) UN CEDAW General Recommendation N20 (1992);

27) UN CEDAW Committee, General Recommendation No. 23, Political and Public Life, HRI/GEN/1/Rev.6 (1997);

28) UN CEDAW Committee, General recommendation No. 25, on article 4, paragraph 1, on temporary special measures (2004);

29) UN CEDAW Committee General recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (2010);

30) CEDAW Committee Statement on reservations to the Convention on Elimination of All Forms of Discrimination against Women (A/53/38/Rev.1, 1998);

31) CERD Committee General Recommendation No. 15 on article 4 of the Convention, (17 March 1993).

32) CERD Committee General Recommendation No. 35 on Combating racist hate speech (26 September 2013);

33) United Nations, Economic and Social Council, Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, U.N. Doc. E/CN.4/1985/4, Annex (1985);

34) Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework, A/HRC/17/31 (21 March 2011);

- 35) Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, A/RES/60/147 (21 March 2006);
- 36) Vienna Declaration and Programme of Action, Adopted by the World Conference on Human Rights in Vienna (25 June 1993);
- 37) OSCE/ODIHR Comments on the Draft Law on Prevention and Protection against Discrimination of the Former Yugoslav Republic of Macedonia (13 October 2009);
- 38) OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on Preventing and Combating Discrimination of the Republic of Moldova (29 October 2010);
- 39) OSCE/ODIHR Opinion on the Draft Law on the Elimination of All Forms of Discrimination of Georgia (Warsaw, 18 October 2013);
- 40) OSCE/ODIHR Overview of Anti-Discrimination Legislation in the Western Balkans (Warsaw, 28 March 2014);
- 41) Explanatory Report on the Protocol No. 12 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms;
- 42) ECRI General policy Recommendation N2 on Specialised Bodies to Combat Racism, Xenophobia, Antisemitism and Intolerance at National Level (13 June 1997);
- 43) ECRI General Policy Recommendation N7 on National Legislation to Combat Racism and Racial Discrimination (13 December 2002);
- 44) Explanatory Memorandum to ECRI general policy recommendation N7 on national legislation to combat racism and racial discrimination;
- 45) Remedies and Sanctions in EC non-discrimination law: Effective, proportionate and dissuasive national sanctions and remedies, with particular reference to upper limits on compensation to victims of discrimination (European Commission Directorate-General for Employment, Social Affairs and Equal Opportunities, June 2005);
- 46) Limits and potential of the concept of indirect discrimination, (European Commission, 2008);
- 47) Handbook on European non-discrimination law, (European Union Agency for Fundamental Rights, Council of Europe, 2010);
- 48) Non-Discrimination in International Law: A Handbook for Practitioners (Interights, 2011 Edition);
- 49) Developing Anti-Discrimination Law in Europe, Prepared by Isabelle Chopin and Catharina Germaine-Sahl for the European Network of Legal Experts in the Non-discrimination Field (October 2013);
- 50) Overview of the human rights treaty body system and working methods related to the review of States parties, HRI/MC/2013/2, 12 April 2013;
- 51) Manual on Human Rights Reporting (Geneva: Office of the High Commissioner for Human Rights, 1997);

- 52) Harmonized Guidelines on Reporting under the International Human Rights Treaties, including Guidelines on Common Core Document and treaty-specific targeted documents (HRI/MC/2005/3, 1 June 2005);
- 53) Human Rights Committee, Consolidated Guidelines for State Reports under the International Covenant on Civil and Political Rights (26 February 2001) (CCPR/C/66/GUI/rev.2);
- 54) Human Rights committee, General Comment No. 1: Reporting Obligation (27 July 1981);
- 55) Philip Alston, Effective functioning of bodies established pursuant to United Nations human rights instruments. Final report on enhancing the long-term effectiveness of the United Nations human rights treaty system (E/CN.4/1997/74, 27 March 1996);
- 56) Human Rights Committee, General Comment No. 30, Reporting Obligations of States Parties under Article 40 the covenant (16 July 2002);
- 57) The General Assembly resolution A/RES/63/117, Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (10 December 2008);
- 58) Other activities of the human rights treaty bodies and participation of stakeholders in the human rights treaty body process, HRI/MC/2013/3, 22 April 2013;
- 59) International Law Association, Interim Report on the Impact of the Work of the United Nations Human Rights Treaty Bodies on National Courts and Tribunals, in *International Law Association Report of the Seventieth Conference*, 2002;
- 60) Concept paper on the High Commissioner's proposal for a unified standing treaty body, Report by the Secretariat, (HRI/MC/2006/2, 22 March 2006);
- 61) Report of the Secretary-General, Strengthening of the United Nations: an agenda for further change, A/57/387, (9 September 2002).
- 62) Concluding Observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination: United States of America, U.N. Doc. CERD/C/59/Misc.17/Rev.3 (2001);
- 63) Explanatory Report on European Charter for Regional or Minority Languages;
- 64) Resolution Res(2002)8 on the statute of the European Commission against Racism and Intolerance (Adopted by the Committee of Ministers on 13 June 2002 at the 799th meeting of the Ministers' Deputies, amended by Resolutions CM/Res(2013)12 and CM/Res(2014)2 adopted, respectively, on 9 October 2013 and 19 February 2014 at their 1180 and 1192nd meetings),
- 65) In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, European Network of Legal Experts in the Non-Discrimination Field, Emmanuelle Bribosia and Isabelle Rorive, 2010;
- 66) Assessment and recommendations by Thomas Hammarberg in his capacity as EU Special Adviser on Constitutional and Legal Reform and Human Rights in Georgia, Georgia in Transition, Report on the human rights dimension: background, steps taken and remaining challenges, 2013;
- 67) EU-Georgia Visa Dialogue, Action Plan on Visa Liberalisation;

- 68) Individual opinion submitted by Mr.Nisuke Ando, Mr. Kurt Herndl and Mr. Birame Ndiaye, concerning the Views of the Committee on communication No. 395/1990, *M. Th. Sprenger v. the Netherlands*;
- 69) Limits and potential of the concept of indirect discrimination, (European Commission, 2008);
- 70) ECRI Report on Georgia (fifth monitoring cycle), Adopted on 8 December 2015;
- 71) De Vos, M., *Beyond Formal Equality: Positive Action under Directive 2000/43/EC and Directive 2000/78/EC*, European Commission, 2007;
- 72) *A Litigator's Guide to Using Equality and Non-Discrimination Strategies to Advance Economic and Social Rights, Economic and Social Rights in the Courtroom*, Equal Rights Trust, 2014;
- 73) UN High Commissioner for Human Rights, *Open Letter on Human Rights and the Post-2015 Agenda*, June 2013;
- 74) International Commission of Jurists, *Courts and the legal enforcement of Economic, Social and Cultural Rights: Comparative experiences of justiciability* (Human Rights and Rule of Law Series N2) 10 <<http://www.icj.org/dwn/database/ESCR.pdf>> [10.02.2012];
- 75) *Minority Rights: International Standards and Guidance for Implementation*, United Nations Human Rights office of the High Commissioner, 2010;
- 76) *Study on the Rights of Persons Belonging to Ethnic, Religious and Linguistic Minorities: Mr. Francesco Capotorti*, E/CN.4/Sub.2/384/Rev.1 (Sales No. E.78XIV.1, New York: United Nations, 1979);
- 77) Recommendation 1201 (1993) on an additional protocol on the rights of national minorities to the European Convention on Human Rights;
- 78) The Advisory Committee of the Framework Convention for the Protection of National Minorities: (Opinion on Norway, 12 September 2002, ACFC/INF/OP/I (2002)003.);
- 79) Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Recommendation 1623 (2003);
- 80) UN Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Religious and Linguistic Minorities (1992);
- 81) Recommendations of the Forum on Minority Issues” (A/HRC/10/11/Add.1);
- 82) Advisory Committee on the Framework Convention for the Protection of National Minorities, Second Opinion on Georgia adopted on 17 June 2015;
- 83) Human Rights Committee, Concluding observations on the fourth periodic report of Georgia, 19 August 2014;
- 84) Concluding observations on the sixth to eighth periodic reports of Georgia, CERD/C/GEO/CO/6-8, 13 May 2016;
- 85) OSCE Ministerial Council, Decision No. 7/02, “Election Commitments”, Porto, 7 December 2002, <<http://www.osce.org/mc/40521>> (Ministerial Council, Porto);

- 86) Guidelines for Reviewing a Legal Framework for Elections, Second Edition, OSCE/ODIHR 2013;
- 87) Code of Good Practice in Electoral Matters, Guidelines and Explanatory Report, Adopted by the Venice Commission at its 52nd session (Venice, 18-19 October 2002);
- 88) Comparative Report on Thresholds and Other Features of Electoral Systems Which Bar Parties from Access to Parliament, Venice Commission, Strasbourg, 15 December 2008;
- 89) State of human rights and democracy in Europe, Resolution 1547 (2007), Parliamentary Assembly of the Council of Europe;
- 90) Honouring of obligations and commitments by Turkey, Resolution 1380 (2004), Parliamentary Assembly of the Council of Europe;
- 91) Interim Resolution CM/ResDH(2016)1273, Adopted by the Committee of Ministers of the Council of Europe on 8 December 2016 at the 1273rd meeting of the Ministers' Deputies, Execution of the judgment of the European Court of Human Rights *Hirst v. the United Kingdom No. 2*, (Application No. 74025/01, Grand Chamber judgment of 06/10/2005);
- 92) Assessing the impact of measures to improve women's political representation (Provisional Version), Committee on Equality and Non-Discrimination of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Doc. 13571, Ref 4079 of 03 October 2014;
- 93) UN Women, Beijing Declaration, <http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016];
- 94) UN Women, Beijing Platform for Action, <http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016];
Beijing+5 Political Declaration and Outcome, Further actions and initiatives to implement the Beijing Declaration and Platform for Action, <http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016].

ვებგვერდები:

- 1) <http://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-3&chapter=4&lang=en> [26.05.2013];
- 2) <<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ListeDeclarations.asp?NT=163&CM=8&DF=&CL=ENG&VL=1>> [26.05.2013];

- 3) <<http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/discriminate?q=discriminate>> [08.01.2014];
- 4) <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/library/links_en.asp#bodies> [26.05.2014];
- 5) <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/gpr/en/recommendation_n2/Rec02en.pdf> [26.05.2014];
- 6) <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/TreatyBodies.aspx>> [12.04.2015];
- 7) <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/CCPRIntro.aspx>> [19.04.2015];
- 8) <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/TreatyBodies.aspx>> [19.04.2015];
- 9) <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/IndividualCommunications.aspx>> (23.04.2015);
- 10) <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Pages/DocumentsSystem.aspx>> [02.05.2015];
- 11) <<http://www2.ohchr.org/english/bodies/treaty/CCD.htm>> [03.05.2015];
- 12) <<http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/TBPetitions/Pages/IndividualCommunications.aspx>> [03.05.2015];
- 13) <<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>> [03.05.2015];
- 14) <http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=6&DocTypeID=11> [03.05.2015];
- 15) <<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/>> [03.05.2015];
- 16) <<http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/members.htm>> [09.05.2015];
- 17) <<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=148&CM=7&DF=10/05/2015&CL=ENG>> [10.05.2015];
- 18) <http://www.coe.int/t/dg4/education/minlang/aboutmonitoring/default_en.asp> [10.05.2015];
- 19) <<http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=157&CM=7&DF=10/05/2015&CL=ENG>> [10.05.2015];
- 20) <<http://www.coe.int/en/web/minorities/country-specific-monitoring>> [10.05.2015];
- 21) <<http://www.coe.int/en/web/minorities/thematic-commentaries>> [10.05.2015];
- 22) <http://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/activities/mandate_en.asp> [10.05.2015];

- 23) <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/AboutMonitoring_en.asp> [10.05.2015];
- 24) <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/convention-violence/default_en.asp> [10.05.2015];
- 25) <http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/charter/index_en.htm> [10.05.2015];
- 26) <http://ec.europa.eu/justice/discrimination/law/index_en.htm> [10.05.2015];
- 27) <<http://www1.umn.edu/humanrts/oasinstr/oaslist.htm>> [10.05.2015];
- 28) <http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_A-68_racism.asp> [10.05.2015];
- 29) <http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_A-69_discrimination_intolerance_signatories.asp> [10.05.2015];
- 30) <<http://www1.umn.edu/humanrts/africa/afchild.htm>> [12.05.2015];
- 31) <<http://www1.umn.edu/humanrts/africa/protocol-women2003.html>> [12.05.2015];
- 32) <<http://www.legislationline.org/topics/topic/84>> [12.05.2015];
- 33) <<http://indicators.ohchr.org/>> [12.05.2015];
- 34) <<http://www.smr.gov.ge/index.php?opt=63>> [12.05.2015];
- 35) <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2334289>> [21.05.2015];
- 36) <<http://www.parliament.ge/ge/law/1336/3585>> [23.05.2015];
- 37) <<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Minorities/Pages/internationallaw.aspx>> [05.06.2016];
- 38) <<http://www.cgb.nl>> [26.06.2016];
- 39) <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf> [31.07.2016];
- 40) <http://beijing20.unwomen.org/~media/headquarters/attachments/sections/csw/pfa_e_final_web.pdf> [24.09.2016];
- 41) <<http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/8188>> [20.11.2016];
- 42) <http://legalaid.ge/?action=page&p_id=13&lang=geo> [27.11.2016];
- 43) <<http://ombudsman.ge/ge/diskriminaciis-prevenciis-meqanizmi/gadawyvetilebebi/zogadi-winadadeba>> [13.12.2016];
- 44) <<http://www.un.org/en/events/racialdiscriminationday/pdfs/ENGLISH%20Guidance%20Note%20on%20Minorities.pdf>> [02.01.2017];

- 45) <<http://www.quotaproject.org/aboutQuotas.cfm>> [02.01.2017];
- 46) <<http://constitution.parliament.ge/uploads/masalebi/konstitucia-gadasinjva-cvlileba.pdf>> [19.08.2017];
- 47) <<http://constitution.parliament.ge/uploads/masalebi/2.05.konstitucia-barati.pdf>> [19.08.2017].