

საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივა

დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის ეროვნული გეგმის

კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ანალიზი



პროექტი განხორციელდა
კონრად ადენაუერის ფონდის მხარდაჭერით

თბილისი
ივლისი, 2016

გიორგი მშენიერაძე

„საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივის“ თავმჯდომარე, ადამიანის უფლებათა ეროვნული ინსტიტუტის აკადემიური თანადირექტორი, თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი. გიორგი 2005-2012 წლებში მუშაობდა სახალხო დამცველის ოფისში სხვადასხვა თანამდებობაზე, იყო სახალხო დამცველის მთავარი მრჩეველი და სახალხო დამცველის წარმომადგენელი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში. ამასთან, იგი 2012 წელს მუშაობდა სასჯელალსრულების, პრობაციისა და იურიდიული დახმარების საკითხთა მინისტრის მთავარ მრჩეველად. გიორგი 2007 წლიდან ეწევა აკადემიურ საქმიანობას უმაღლეს სასწავლებლებში.

მარინე კაპანაძე

„საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივის“ იურისტი, თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის სამართლის ბაკალავრი. მარინემ გაიარა სტაჟირება საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ანალიტიკურ დეპარტამენტში. იგი არის სხვადასხვა იმიტირებული პროცესის და კონკურსის მონაწილე და გამარჯვებული. მისი სტატია გამოქვეყნებულია „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვაში“. მარინეს მოპოვებული აქვს გერმანიის აკადემიური გაცვლითი სამსახურის (DAAD) სტიპენდია, არის საერთაშორისო კონფერენციების მონაწილე და აქტიურადაა ჩართული ახალგაზრდულ ინიციატივებში.

ავტორების მიერ საინფორმაციო მასალაში გამოთქმული მოსაზრება შესაძლოა არ გამოხატავდეს კონრად ადენაუერის ფონდის პოზიციას. შესაბამისად, კონრად ადენაუერის ფონდი არ არის პასუხისმგებელი მასალის შინაარსზე.

სარჩევი

| | |
|--|-----------|
| შესავალი | 5 |
| 1. კვლევის მეთოდოლოგია და სტატისტიკა | 7 |
| 1.1. ეროვნული კანონმდებლობის და საერთაშორისო სტანდარტების ანალიზი..... | 7 |
| 1.2. საერთო სასამართლოების პრაქტიკის ანალიზი..... | 8 |
| 1.3. სახალხო დამცველის საქმიანობის ანალიზი..... | 13 |
| 1.4. საკითხზე მომუშავე სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციებიდან მიღებული ინფორმაციის ანალიზი | 17 |
| 2. 2014 წლის 02 მაისს მიღებული ანტიდისკრიმინაციული საკანონმდებლო პაკეტის მიმოხილვა | 19 |
| 3. სასამართლო პრაქტიკაში გამოვლენილი პრობლემატიკა | 24 |
| 3.1. საქმეთა დასაშვებობა | 24 |
| 3.1.1. სარჩელის წარმოებაში მიღება – ხარვეზის დადგენა | 24 |
| 3.1.2. დავა განსჯადობაზე ადმინისტრაციულ და სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიებს შორის..... | 29 |
| 3.2. მტკიცების ტვირთი | 38 |
| 3.3. სასარჩელო მოთხოვნები..... | 42 |
| 3.3.1. დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა და დისკრიმინაციული ქმედების შეწყვეტა ან მისი შედეგების აღმოფხვრა | 42 |
| 3.3.2. დისკრიმინაციის დადგენა წარმომადგენლობით ორგანოში პოლიტიკური გადანაცვლების მიღებისას | 45 |
| 3.3.3. დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მოქმედებისას | 47 |
| 3.3.4. მორალური ზიანის ანაზღაურება | 51 |

| | |
|---|-----------|
| 4.სახალხო დამცველის მანდატი | 55 |
| 4.2. სახალხო დამცველის მიერ ზოგადი წინადადების გამოცემა..... | 55 |
| 4.2. სახალხო დამცველის შეზღუდული კომპეტენციები კერძო პირებთან მიმართებაში..... | 59 |
| 4.3. საქმეების შეწყვეტა და შეჩერება | 62 |
| | |
| 5. ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის სხვა ხარვეზები | 66 |
| 5.1. პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის ცნება..... | 66 |
| 5.2. სიძულვილის ენის აკრძალვა | 67 |
| 5.3. ხანდაზმულობის სამთვიანი ვადა..... | 70 |
| | |
| 6.კოალიცია „თანასწორობისათვის“ და სახალხო დამცველის მიერ გამოვლენილი სხვა საკანონმდებლო ხარვეზები..... | 73 |
| 6.1. დისკრიმინაციული შევიწროება..... | 73 |
| 6.2. სტერეოტიპული გამონათქვამები და დისკრიმინაცია..... | 74 |
| 6.3. განსხვავებული მოპყრობის გამართლების საფუძვლები | 76 |
| | |
| რეკომენდაციები | 78 |
| ბიბლიოგრაფია | 81 |

შესავალი

2014 წლის 2 მაისს „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიღებით შეიქმნა დისკრიმინაციის შემთხვევებთან ბრძოლის ერთიანი საკანონმდებლო ბაზა, რომლის უპირველეს მიზანს საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლით გარანტირებული თანასწორუფლებიანობის ეფექტურად დაცვის შესაძლებლობა, მისი პრაქტიკული იმპლემენტაცია და საქართველოში ნებისმიერი ნიშნითა თუ ფორმით დისკრიმინაციის აკრძალვა წარმოადგენდა.

გასათვალისწინებელია, რომ აღნიშნული კანონის მიღებამდე დისკრიმინაციის აკრძალვა საქართველოში მოქმედი არაერთი სხვა ნორმატიული აქტით იყო გარანტირებული, თუმცა მათი არსებობა არ აღმოჩნდა საკმარისი კონსტიტუციური პრინციპების დაცვისათვის და საზოგადოებრივ ცხოვრებაში თანასწორუფლებიანობის უზრუნველსაყოფად. ამავდროულად, სრულყოფილი ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის მიღება წარმოადგენდა საქართველოს მიერ ვიზა-ლიბერალიზაციის ფარგლებში აღებული და შესასრულებელ ერთ-ერთ ვალდებულებას, რომელიც გათვალისწინებული იყო ვიზა-ლიბერალიზაციის სამოქმედო გეგმის იმპლემენტაციის პირველი პროგრესის ანგარიშში.¹

კანონის მიღებამ თავიდანვე გამოიწვია ვნებათაღელვა საზოგადოების სხვადასხვა ჯგუფში მასში არსებული დისკრიმინაციის ნიშანთა ჩამონათვალისა თუ უფლების სამართლებრივი დაცვის საშუალებების გამო. არასამთავრობო ორგანიზაციათა კრიტიკას იწვევდა ის, რომ კანონი რეალურად არ უზრუნველყოფდა დარღვეული უფლების ეფექტურად აღდგენის შესაძლებლო-

¹ Report from the Commission to the European Parliament and the Council, First Progress Report on the implementation by Georgia of the Action Plan on Visa Liberalisation, Brussels, 15 November 2013, §6.3 იხ. <http://vec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/docs/20131115_1st_progress_report_on_the_implementation_by_georgia_of_the_apvl_en.pdf>

ბას.² ანტიდისკრიმინაციული კანონის (იგივე „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი) ამოქმედების შემდგომ აღნიშნული ეჭვები დადასტურდა, რასაც მიუთითებს კოალიცია „თანასწორობისათვის“ შემავალი ორგანიზაციების ანგარიშიც ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულებასთან დაკავშირებით, 2014 წლის მაისიდან 2015 წლის აპრილამდე პერიოდში.³

წინამდებარე კვლევის მიზანია სწორედ იმის იდენტიფიცირება, თუ რამდენად ეფექტურად მუშაობს კანონი პრაქტიკაში და რამდენად საჭიროა ამ მიმართულებით საკანონმდებლო ბაზის თუ პრაქტიკის გაუმჯობესება. ამ მიზნით მოცემული კვლევის ფარგლებში შესწავლილ იქნა ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიღების შემდეგ საერთო სასამართლოებში განვითარებული პრაქტიკა და სახალხო დამცველის საქმიანობა. კვლევაში მიმოხილულია, როგორც აღმოჩენილი საკანონმდებლო და სასამართლო პრაქტიკის ხარვეზები, ასევე პოზიტიური მიგნებები და ტენდენციები. მათ საფუძველზე კი საბოლოოდ მომზადდა რეკომენდაციები სხვადასხვა უწყებებისათვის.

მთლიანობაში კვლევა იძლევა იმის ნათელ სურათს, თუ რა მდგომარეობაა ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის („დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი და მასთან დაკავშირებული სხვა ნორმატიული აქტები) აღსრულების თვალსაზრისით საერთო სასამართლოებში და სახალხო დამცველის აპარატში.

² <http://www.osgf.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=15&info_id=3752> [07.07.2016]

³ კოალიცია „თანასწორობისათვის“ 2014 წელს შეიქმნა და იგი აერთიანებს რამდენიმე არასამთავრობო ორგანიზაციას, რომლებიც დისკრიმინაციის წინააღმდეგ სხვადასხვა ღონისძიებებს ახორციელებენ, მათ შორის არიან დისკრიმინაციის მსხვერპლების წარმომადგენლები სახალხო დამცველთან და საერთო სასამართლოებში.

1. კვლევის მეთოდოლოგია და სტატისტიკა

კვლევა მოიცავს სხვადასხვა უწყებებიდან გამოთხოვილი ინფორმაციისა და ნორმატიული ბაზის ანალიზს. კერძოდ, იგი ეყრდნობა შემდეგს:

1. ეროვნული კანონმდებლობისა და საერთაშორისო სტანდარტების ანალიზი;
2. საერთო სასამართლოების პრაქტიკის ანალიზი;
3. სახალხო დამცველის საქმიანობის ანალიზი;
4. საკითხზე მომუშავე სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციებიდან გამოთხოვილი ინფორმაციის ანალიზი;

გასათვალისწინებელია, რომ კვლევა ძირითადად ეყრდნობა 2016 წლის პირველ მარტამდე არსებულ სტატისტიკას, პრაქტიკასა და მდგომარეობას. თუმცა, იმ მიზნით, რომ კვლევაში სრულყოფილად ასახულიყო ყველა ტენდენცია თუ ხარვეზი, ჩვენ არ უგულებელვყავით 2016 წლის 01 მარტის შემდგომ სასამართლოების მიერ მიღებული გადაწყვეტილებები და სხვა ხელმისაწვდომი მასალები. შესაბამისად, კვლევაში ასახული და გაანალიზებულია კვლევის დასრულებამდე მოპოვებული სხვა ინფორმაციაც.

1.1. ეროვნული კანონმდებლობის და საერთაშორისო სტანდარტების ანალიზი

საკანონმდებლო თუ პრაქტიკაში გამოვლენილი ხარვეზების შეფასებისას კვლევაში გამოყენებულია, როგორც ეროვნული კანონმდებლობა და საკონსტიტუციო სასამართლოსა თუ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკა, ასევე საერთაშორისო სტანდარტები. ამ მხრივ განსაკუთრებული ყურადღება ექცევა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრე-

ცედენტულ სამართალს და საერთაშორისო კონვენციებს, რომელთა ხელშემკვრელიცაა საქართველო.

1.2. საერთო სასამართლოების პრაქტიკის ანალიზი

კვლევის ფარგლებში ინფორმაცია გამოთხოვილ იქნა საქართველოს ყველა სასამართლოდან. სასამართლოებში გაგზავნილ წერილში მოთხოვნილი იყო შემდეგი სახის ინფორმაცია:

„1) 2014 წლის 02 მაისს მიღებული „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის და მის საფუძველზე საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში შესული ცვლილებების შესაბამისად (სსსკ-ს თავი XLIV⁹), კანონის ძალაში შესვლიდან 2016 წლის 01 მარტამდე:

- ა) რამდენი სარჩელი შევიდა სასამართლოში და რამდენი მიიღო სასამართლომ წარმოებაში;*
- ბ) რამდენი საქმეა ამჟამად წარმოებაში;*
- გ) რა შედეგით დასრულდა თითოეული საქმე;*
- დ)რა ნიშნით დისკრიმინაციას ეხებოდა თითოეულ შემთხვევაში საქმე;*

2) სასამართლოს მიერ აღნიშნულ საქმეებზე მიღებული საბოლოო გადაწყვეტილებების ასლები და საქმის მასალები სარჩელისა და შესაგებლის ჩათვლით. (მათ შორის იმ საქმის მასალები, რომლებიც სასამართლომ წარმოებაში არ მიიღო).“

მიღებული პასუხების შესაბამისად გაირკვა შემდეგი:

ამბროლაურის, გორის, ახალქალაქის, ხელვაჩაურის, სამტრედიის, ბოლნისის, ოზურგეთის, თეთრიწყაროს, გურჯაანის, ზუგდიდის, თელავის, მცხეთის, საჩხერის, სენაკის, ფოთის, ცაგერის, ხაშურის, სიღნაღის, სოხუმისა და გაგრა-გუდაუთის, გალი-გულრიფშისა და ოჩამჩირე-ტყვარჩელის რაიონულ (საქა-

ლაქო) სასამართლოებში (სულ 20 სასამართლოში) დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული საქმეები არ შესულა.

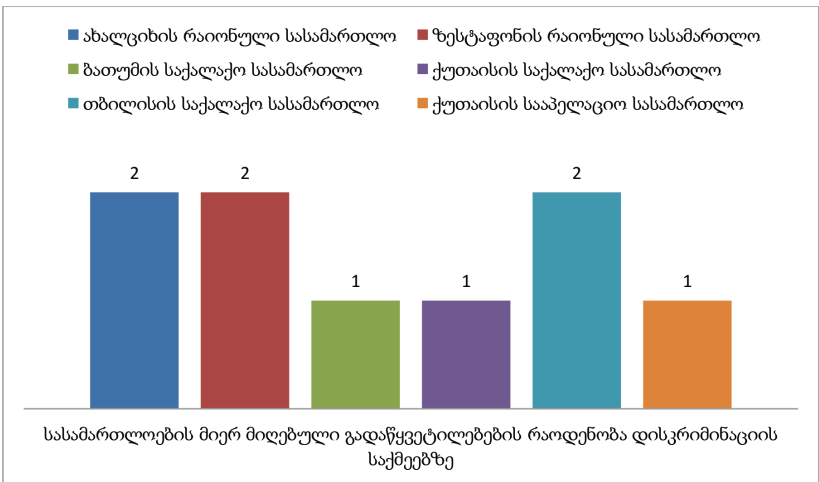
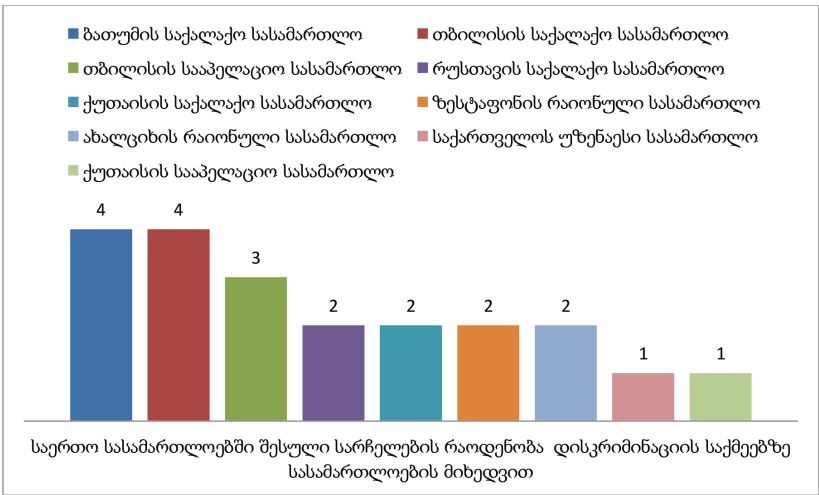
დანარჩენ სასამართლოებში კი შემდეგი მდგომარეობაა¹:

1. **ახალციხის რაიონული სასამართლო** – გადაწყვეტილება გამოტანილია **ორ ადმინისტრაციულ საქმეზე**, თუმცა დისკრიმინაციის ფაქტი არც ერთზე არ დადგინდა. საქმეები ეხებოდა რელიგიური და პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაციას.
2. **ზესტაფონის რაიონული სასამართლო** – სასამართლომ განიხილა **ორი ადმინისტრაციული** სარჩელი, თუმცა დისკრიმინაცია არც ერთ საქმეზე არ დაუდგენია. საქმეები შეეხებოდა რელიგიის და გენდერის ნიშნით დისკრიმინაციას.
3. **რუსთავის საქალაქო სასამართლო** – იხილებოდა **ერთი ადმინისტრაციული დავა**, თუმცა მოსარჩელემ დისკრიმინაციის ნაწილში უარი თქვა მის განხილვაზე, ვინაიდან სასამართლო აპირებდა დავის გაყოფას და დისკრიმინაციის ნაწილის განსჯადობით სამოქალაქო კოლეგიისათვის გადაცემას. საქმე შეეხებოდა რელიგიის ნიშნით დისკრიმინაციას.
4. **ბათუმის საქალაქო სასამართლო** – **ფიქსირდება ოთხი სარჩელი**, რომელთაგან ორი სასამართლომ წარმოებაში არ მიიღო (თუმცა ამათგან ერთ-ერთ საქმეზე მოგვიანებით ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს განჩინებით სარჩელის მიღებაზე უარის თქმის ნაცვლად ხარვეზი დაადგინა). ერთ საქმეზე გამოტანილია გადაწყვეტილება, სადაც სასამართლომ

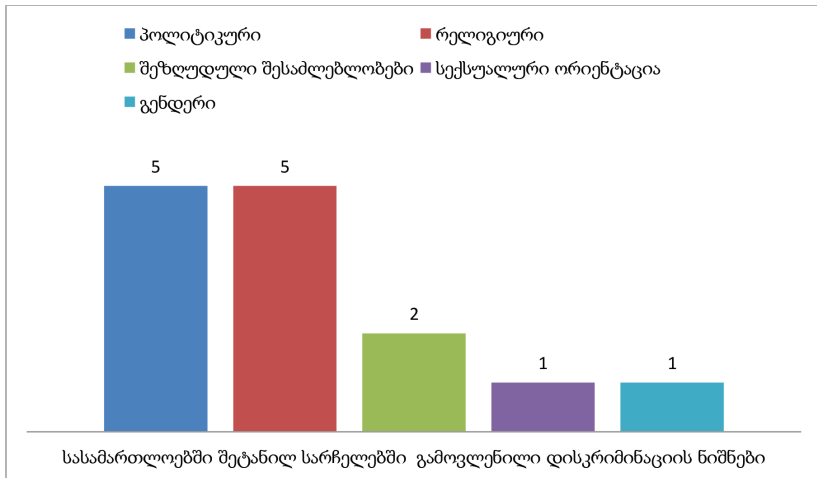
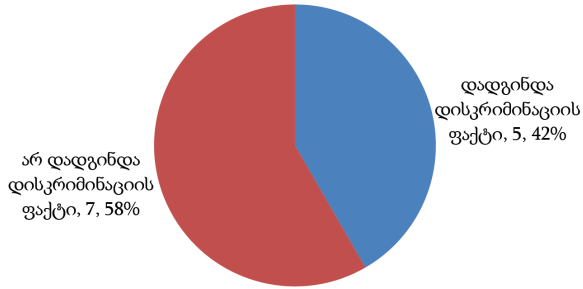
¹ შენიშვნა: აღნიშნული სტატისტიკა შესაძლოა არ ემთხვეოდეს რეალურ სურათს, ვინაიდან ზოგიერთ სასამართლოს კვლევის ფარგლებში არ მოუწოდებია სრულყოფილი სტატისტიკა. ამავდროულად მითითებულ ოდენობაში ჩათვლილია რამდენიმე საქმე, რომლებზეც სასამართლომ გადაწყვეტილება 2016 წლის 01 მარტის შემდეგ მიიღო და ამის შესახებ ცნობილი გახდა მედიისა თუ სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციებიდან მოპოვებული ინფორმაციის საშუალებით.

დისკრიმინაციის ფაქტი დაადგინა (საქმე ეხება დისკრიმინაციას შეზღუდული შესაძლებლობების ნიშნით), მეორე საქმეზე (ეხება რელიგიური ნიშნით დისკრიმინაციას) კი გადანყვეტილება ჯერ არ არის მიღებული.

5. **ქუთაისის საქალაქო სასამართლო** – ფიქსირდება **ორი სარჩელი**, რომელთაგან ერთ-ერთზე სასამართლომ დაასრულა მსჯელობა და დაადგინა დისკრიმინაციის ფაქტი. საქმე ეხებოდა სექსუალური ორიენტაციის ნიშნით დისკრიმინაციას. მეორე საქმეზე წარმოება არ დასრულებულა.
6. **თბილისის საქალაქო სასამართლო** – ფიქსირდება **ორი გადანყვეტილება**. ერთ გადანყვეტილებაზე სასამართლოს პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაცია არ დაუდგენია, მეორე გადანყვეტილებაზე კი დადგინდა დისკრიმინაცია შეზღუდული შესაძლებლობების ნიშნით. სასამართლოში დაფიქსირებულია ასევე ორი განჩინება წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შესახებ.
7. **ქუთაისის სააპელაციო სასამართლო** – ფიქსირდება **ერთი გადანყვეტილება**, სადაც სასამართლოს დისკრიმინაციის ფაქტი არ დაუდგენია და ერთი განჩინება საქმის განსახილველად ბათუმის საქალაქო სასამართლოში დაბრუნების შესახებ.
8. **თბილისის სააპელაციო სასამართლო** – ფიქსირდება **სამი გადანყვეტილება**, ორ მათგანზე სასამართლომ დაადგინა დისკრიმინაცია, ერთზე არა. სამივე ეხებოდა პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაციას.
9. **უზენაესი სასამართლო** – სასამართლომ მოგვანოდა სამი საქმე, რომელთაგან დისკრიმინაციის ფაქტს **ერთი საქმე** ეხებოდა (რელიგიური ნიშნით დისკრიმინაცია). სასამართლომ აღნიშნული საქმე დაუშვებლად ცნო.



დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის რაოდენობა სასამართლოების მიერ



აღსანიშნავია, რომ კვლევის ფარგლებში სასამართლოებს არ მოუწოდებიათ სრულყოფილი სტატისტიკა და საქმის მასალები. მათი უდიდესი ნაწილი მხოლოდ დაშტრიხული გადაწყვეტილებების ასლის გამოგზავნით შემოიფარგლა, მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლებელი იყო იმავე გზით პერსონალური ინფორმაციის იდენტიფიცირების გარეშე საქმის სხვა მასალების მოწოდებაც, რაც აღნიშნული იყო ჩვენ მიერ გაგზავნილ განცხადებებშიც. ამასთან აღსანიშნავია, რომ ჩვენს მოთხოვნაზე სტატისტიკური ინფორმაციის მოწოდებასთან დაკავშირებით თბილისის საქალაქო, თბილისის სააპელაციო, ქუთაისის სააპელაციო და საქართველოს უზენაესი სასამართლოების მხრიდან შემდეგი პასუხი მივიღეთ: „სასამართლო აღნიშნული სახით ინფორმაციის დამუშავებას და სტატისტიკურ აღრიცხვას არ აწარმოებს, ასევე არ აწარმოებს მსგავსი სახით გადაწყვეტილებების/განჩინებების დამუშავებას, მათ სისტემატიზაციას რის გამოც მოკლებულნი ვართ შესაძლებლობას მოგანოდოთ მოთხოვნილი ინფორმაცია.“ ამგვარად, სასამართლოების მხრიდან დისკრიმინაციის საქმეთა დამუშავებლობა და აღურიცხველობა ართულებს დისკრიმინაციის საქმეებზე სრულყოფილი სტატისტიკის მიღების შესაძლებლობას.

მიუხედავად ამისა, განსაკუთრებულ მადლობას ვუხდით თანამშრომლობისათვის ქუთაისის საქალაქო, რუსთავის საქალაქო და ზესტაფონის რაიონულ სასამართლოებს, რომლებმაც გადაწყვეტილების ასლებთან ერთად მოგვანოდეს სარჩელის და შესაგებელის ასლები (ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს შემთხვევაში საქმის სხვა მასალებიც).

1.3. სახალხო დამცველის საქმიანობის ანალიზი

სახალხო დამცველის აპარატში კვლევის ფარგლებში მოთხოვნილ იქნა შემდეგი სახის ინფორმაცია:

1) 2014 წლის 02 მაისს მიღებული „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის ძალაში შესვლიდან 2016 წლის 01 მარტამდე:

- ა) დისკრიმინაციის შემთხვევასთან დაკავშირებული რამდენი განცხადება შემოვიდა და რამდენი მიიღო სახალხო დამცველის აპარატმა წარმოებაში (დისკრიმინაციის კუთხით);
- ბ) რამდენი საქმეა ამჟამად წარმოებაში;
- გ) რამდენი საქმის წარმოება შეჩერდა იმის გამო, რომ იმავე საქმეზე სამართალწარმოება მიმდინარეობდა სასამართლოში;
- დ) რა შედეგით დასრულდა თითოეული საქმე;
- ე)რა ნიშნით დისკრიმინაციას ეხებოდა თითოეულ შემთხვევაში საქმე;

2) სახალხო დამცველის მიერ აღნიშნულ საქმეებზე მიღებული საბოლოო გადაწყვეტილებების/დასკვნების ასლები და საქმის მასალები განცხადებისა და მოპასუხის წერილობითი პოზიციის ჩათვლით (ასეთის არსებობის შემთხვევაში). მათ შორის იმ საქმის მასალები, რომლებიც სახალხო დამცველის აპარატმა წარმოებაში არ მიიღო ან მიიღო, მაგრამ არა დისკრიმინაციის ფაქტზე.

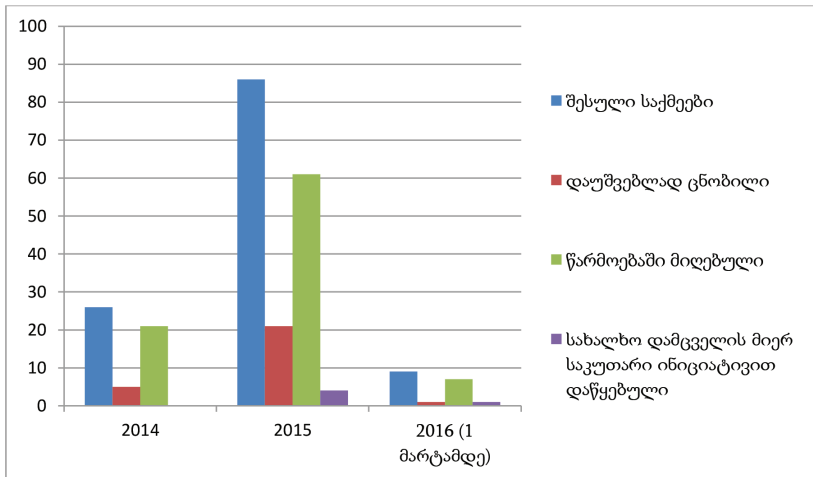
დამატებით სახალხო დამცველის აპარატიდან გამოთხოვილ იქნა შემდეგი საჯარო ინფორმაცია:

- 1) რეკომენდაციის რამდენმა ადრესატმა შეასრულა რეკომენდაცია და გაატარა რეკომენდაციით გათვალისწინებული ღონისძიებები;
- 2) რომელმა უწყებებმა/პირებმა შეასრულეს რეკომენდაცია და რომელ საქმეებთან დაკავშირებით;
- 3) რა ღონისძიებები გაატარა თითოეულმა მათგანმა;
- 4) რეკომენდაციების შეუსრულებლობის შემთხვევაში რა რეაგირება მოახდინა სახალხო დამცველმა თითოეულ ასეთ შემთხვევაზე.

აღნიშნულის პასუხად სახალხო დამცველის აპარატმა გამოგიგზავნა მათ ხელთ არსებული სტატისტიკური ინფორმაცია და სახალხო დამცველის მიერ გაცემული რეკომენდაციები, ასევე ინფორმაცია ამ რეკომენდაციების შესრულების შესახებ და ზოგადი წინადადებები. გამოთხოვილი ინფორმაციის დანარჩენ ნაწილთან დაკავშირებით კი მიღებულ წერილში აღნიშნულია: „განცხადებით მოთხოვნილი ინფორმაციის ნაწილი შეიცავს პერსონალურ მონაცემებს და ამ ნაწილში, მათი საჯარო ინფორმაციის სახით დამუშავების საფუძველი მოცემული მომენტისათვის არ არსებობს.“

სახალხო დამცველის აპარატში დისკრიმინაციასთან დაკავშირებით შესული საქმეების სტატისტიკა 2016 წლის 01 მარტის მდგომარეობით შემდეგია:

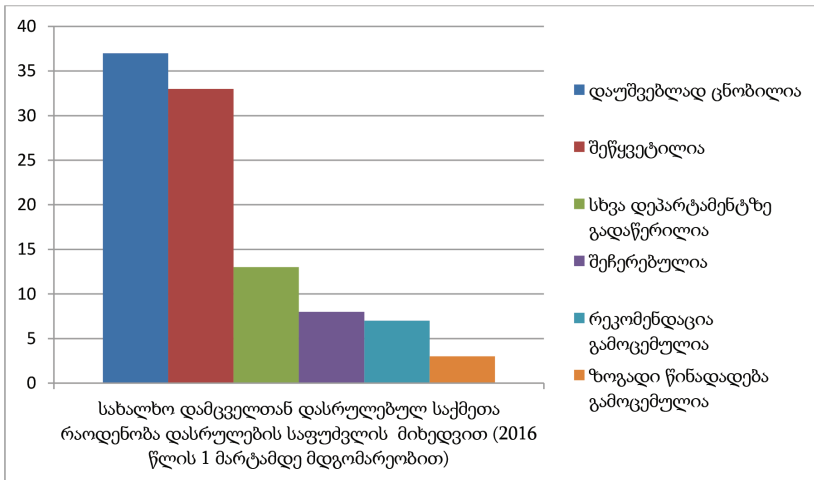
- 2014 წელი – 26 საქმე (მათგან 5 საქმე დაუშვებლად იქნა ცნობილი, შესაბამისად, დანარჩენი 21 სახალხო დამცველმა წარმოებაში მიიღო)
- 2015 წელი – 86 საქმე (აქედან 4 საქმის შესწავლა სახალხო დამცველმა საკუთარი ინიციატივით დაიწყო), (მათგან 21 საქმე იქნა დაუშვებლად ცნობილი, შესაბამისად, დანარჩენი 61 სახალხო დამცველმა წარმოებაში მიიღო)
- 2016 წელი (01 მარტამდე) – 9 (აქედან 1 საქმის შესწავლა სახალხო დამცველმა საკუთარი ინიციატივით დაიწყო), (მათგან 1 საქმე იქნა დაუშვებლად ცნობილი, შესაბამისად, დანარჩენი 7 სახალხო დამცველმა წარმოებაში მიიღო.)



2016 წლის 01 მარტამდე წარმოება დასრულებული იყო 101 საქმეზე სხვადასხვა საფუძვლით. მათ შორის:

- დაუშვებლად ცნობილია – 37
- შეწყვეტილია – 33
- შეჩერებულია – 8
- სხვა დეპარტამენტზე გადაწერილია – 13
- ზოგადი წინადადება გამოცემულია – 3
- რეკომენდაცია გამოცემულია – 7

2016 წლის 01 აპრილამდე სახალხო დამცველის აპარატში იყო 36 მიმდინარე საქმე.



1.4. საკითხზე მომუშავე სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციებიდან მიღებული ინფორმაციის ანალიზი

კვლევის უფრო სრულყოფილად განხორციელების მიზნით კვლევის ფარგლებში ინფორმაციის შეგროვება მოხდა არამხოლოდ უშუალოდ სასამართლოებიდან და სახალხო დამცველის აპარატიდან, არამედ იმ არასამთავრობო ორგანიზაციებიდან, რომლებიც ახორციელებენ წარმომადგენლობას დისკრიმინაციის მსხვერპლების სახელით საერთო სასამართლოებში და სახალხო დამცველთან. ამ მხრივ განსაკუთრებული აღნიშვნის ღირსია, „პარტნიორობა ადამიანის უფლებებისათვის“, „ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრის“ და „კონსტიტუციის 42-ე მუხლის“ მიერ მოწოდებული ინფორმაცია.

აღნიშნულ ინფორმაციებზე დაყრდნობით ცნობილი გახდა სასამართლოებში მიმდინარე ზოგიერთი საქმის მდგომარეობის შესახებ (დასრულდა თუ არა მათზე წარმოება, ხომ არ მოხდა დავის ორად გაყოფა საქმის წარმოებისას და სხვა). აქვე გასათ-

ვალისწინებელია, რომ იმ გადანყვეტილებათა სამოტივაციო ნაწილი, რომელზეც გადანყვეტილება სასამართლომ მარტისა და მაისის თვეებში მიიღო, მხარეებს და მათ წარმომადგენლებს კვლევის განხორციელების პერიოდში არ ჩაბარებიათ და შესაბამისად მათ გამოყენება კვლევაში ვერ მოხერხდა.

2. 2014 წლის 02 მაისს მიღებული ანტიდისკრიმი- ნაციული საკანონმდებლო პაკეტის მიმოხილვა

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი განმარტავს კანონის მიზნებს, დისკრიმინაციის ცნებას, კანონის მოქმედების სფეროს, კანონის ინტერპრეტაციის წესსა და ფარგლებს. ამასთან, კანონში განერილია დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კუთხით სახალხო დამცველის მანდატი და დისკრიმინაციის საქმეებზე სასამართლოსადმი მიმართვის შესაძლებლობა.

მიუხედავად იმისა, რომ ზოგადად დისკრიმინაციის აკრძალვა და თანასწორუფლებიანობის დაცვა აქამდე არაერთი სხვა ნორმატიული აქტითაც იყო გარანტირებული (სისხლის სამართლის კოდექსი, შრომის კოდექსი, პაციენტთა უფლებების შესახებ კანონი და სხვა), ე.წ. ანტიდისკრიმინაციული კანონი თავს უყრის დისკრიმინაციის აკრძალვასთან დაკავშირებულ ყველა მნიშვნელოვან განმარტებასა თუ მექანიზმს და უფრო ნათელ წარმოდგენას გვიქმნის იმასთან დაკავშირებით, თუ როგორ შეიძლება დისკრიმინაციული მოპყრობის წინააღმდეგ ბრძოლა.

განსაკუთრებით აღსანიშნავია ის, რომ კანონით ჩამოთვლილი დისკრიმინაციის ნიშნები არაა ამომწურავი ხასიათის, რასაც მიუთითებს კანონის პირველი მუხლის ბოლო სიტყვები „ან სხვა ნიშნის მიუხედავად“. მართალია, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებული პრაქტიკის თანახმად, ისევე როგორც საერთაშორისო სტანდარტების გათვალისწინებით, დისკრიმინაციის აკრძალვა ისედაც მოიაზრებს იმას, რომ დისკრიმინაცია შესაძლოა ნებისმიერი ნიშნით მოხდეს, თუმცა ანტიდისკრიმინაციული კანონით დისკრიმინაციის ნიშანთა ამგვარი გაფართოება კიდევ უფრო მეტად ამყარებს ამგვარ მიდგომას, რაც ცხადია პოზიტიურად უნდა შეფასდეს.

კანონით ერთმანეთისგან გამიჯნულია პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაცია, თუმცა მათი აკრძალვა კანონით თანაბრად

ხდება. ამასთან კანონის მეორე მუხლშივე ჩამოთვლილია ის, თუ რა არ შეიძლება განხილულ იქნეს დისკრიმინაციად. ასეთად კანონმდებლობა ორ საფუძველს ასახელებს:

- „დისკრიმინაცია არ არის სპეციალური და დროებითი ღონისძიებები, რომლებიც შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის წასახალისებლად ან მისაღწევად, განსაკუთრებით – გენდერულ, ორსულობისა და დედობის საკითხებში, აგრეთვე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ.“
- „დისკრიმინაციად არ მიიჩნევა ნებისმიერი განსხვავება, დაუშვებლობა და უპირატესობა განსაზღვრულ სამუშაოსთან, საქმიანობასთან ან სფეროსთან დაკავშირებით, რომელიც სპეციფიკურ მოთხოვნებს ემყარება.“

ამასთან, კანონი დასაშვებად მიიჩნევს განსხვავებული მოპყრობას, პირობების შექმნას ან/და მდგომარეობას, თუ არსებობს სახელმწიფოს დაუძლეველი ინტერესი და სახელმწიფოს ჩარევა აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში.

უნდა აღინიშნოს ის, რომ კანონის მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების ქმედებებზე ყველა სფეროში, თუკი ეს ქმედებები არ რეგულირდება სხვა სამართლებრივი აქტებით. ამასთან, ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-4 მუხლი განსაზღვრავს ზემოთ ჩამოთვლილ დაწესებულებათა ვალდებულებებს (განსახორციელებელ ღონისძიებებს), რომელიც მიმართული უნდა იყოს დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად.

რაც შეხება კანონის მე-5 მუხლს, აღნიშნული მუხლით დადგენილია კანონის ინტერპრეტაციის წესები და ფარგლები, რომელიც თავისმხრივ ემსახურება იმას, რომ არ მოხდეს უფლების ბოროტად გამოყენება და კანონის იმდაგვარად განმარტება/გამოყენება, რომელიც წინააღმდეგობაში მოვა კანონის არსთან და მიზანთან, მის მთლიან სულისკვეთებასთან.

კანონის დანარჩენი მუხლები ეხება უფლების დაცვის მექანიზმებს. კერძოდ, მე-6 მუხლით განსაზღვრულია სახალხო დამცველის უფლებამოსილებები დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლასთან დაკავშირებით, მათ შორის აღსანიშნავია ის, რომ იგი განიხილავს იმ ფიზიკური ან იურიდიული პირის ან პირთა ჯგუფის განცხადებას და საჩივარს, რომელიც თავს დისკრიმინაციის მსხვერპლად მიიჩნევს, შეისწავლის დისკრიმინაციის ფაქტს და აღნიშნულის შესაბამისად გამოსცემს რეკომენდაციას ან/და ზოგად წინადადებას, ამასთან იგი ყოველწლიურად ამზადებს და აქვეყნებს სპეციალურ ანგარიშს ქვეყანაში დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ.

რაც შეეხება საქმის განხილვის წესს, ამ მხრივ აღსანიშნავია, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „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.“ ამასთან, კანონი ადმინისტრაციული, სახელმწიფო ხელისუფლებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოთა მიმართ აწესებს სპეციალურ ვალდებულებას, კერძოდ ისინი ვალდებული არიან მიაწოდონ სახალხო დამცველს საქმის განხილვასთან დაკავშირებული ნებისმიერი მასალა, საბუთი, ახსნა-განმარტება ან სხვა ინფორმაცია.

ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-9 მუხლი განსაზღვრავს სახალხო დამცველის მიერ საქმის შეჩერებისა და შეწყვეტის საფუძვლებს.

აღსანიშნავია, რომ ნებისმიერ ორგანიზაციას, დაწესებულებას ან გაერთიანებას, რომლის საქმიანობის სფეროც მოიცავს პირთა დისკრიმინაციისაგან დაცვას, შეუძლია მესამე პირად

ჩაერთოს სახალხო დამცველთან მიმდინარე საქმის განხილვაში.

რაც შეეხება საქმის სასამართლო წესით განხილვას, ამასთან დაკავშირებით ანტიდისკრიმინაციულ კანონში მხოლოდ ზოგადი ჩანაწერია, ხოლო თავად სამართალწარმოების წესი დარეგულირებულია საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-7³ კარით/თავით. საპროცესო კოდექსის 363² მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „ნებისმიერ პირს, რომელიც თავს დისკრიმინაციის მსხვერპლად მიიჩნევს, უფლება აქვს, სასამართლოში შეიტანოს სარჩელი იმ პირის/დაწესებულების წინააღმდეგ, რომელმაც, მისი ვარაუდით, მის მიმართ დისკრიმინაცია განახორციელა. სასამართლოსთვის სარჩელით მიმართვის სავალდებულო წინაპირობა არ არის საქართველოს სახალხო დამცველის, სხვა პირის ან ორგანოს მიერ საქმის განხილვა.“

ამავე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად პირს შეუძლია მოითხოვოს არამხოლოდ დისკრიმინაციული ფაქტის დადგენა, არამედ, დისკრიმინაციული ქმედების შეწყვეტა ან/და მისი შედეგების აღმოფხვრა ან/და მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურებაც. კოდექსის მე-7³ კარში განსაზღვრულია დისკრიმინაციის საქმეებთან დაკავშირებით მტკიცების და სარჩელის წარმოებაში მიღების სპეციალური წესი, ასევე სასამართლო გადაწყვეტილების გასაჩივრების წესი.¹

ანტიდისკრიმინაციული კანონის მიღების პარალელურად შესაბამისი ცვლილებები შევიდა არამხოლოდ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში, არამედ, ასევე „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს კანონში (სადაც დაემატა სახალხო დამცველის უფლებამოსილებები დისკრი-

¹ შენიშვნა: ამ და სხვა მნიშვნელოვან საკითხებზე უფრო დეტალური მსჯელობა სასამართლო პრაქტიკისა და სახალხო დამცველის საქმიანობის ანალიზის ნაწილში მოხდება.

მინაციის საქმეებთან დაკავშირებით), „გენდერული თანასწორობის შესახებ“ საქართველოს კანონში (სადაც ახლებურად განიმარტა პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაცია) და სისხლის სამართლის კოდექსში (სადაც ახლებულად ჩამოყალიბდა თანასწორუფლებიანობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულების დისპოზიცია და შესაძლებელი გახდა იურიდიული პირის დასჯაც ამ დანაშაულებისათვის).

3. სასამართლო პრაქტიკაში გამოვლენილი პრობლემები

3.1. საქმეთა დასაშვებობა

3.1.1. სარჩელის წარმოებაში მიღება – ხარვეზის დადგენა

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 186-ე მუხლი ადგენს სარჩელის მიღებაზე უარის თქმის საფუძვლებს. აღნიშნული მუხლის პირველი ნაწილის თ) ქვეპუნქტის თანახმად, მოსამართლე სარჩელის ჩაბარებიდან 5 დღის ვადაში არ მიიღებს სარჩელს, თუ სარჩელი შეტანილია ამ კოდექსის 178-ე მუხლში მითითებული პირობების დარღვევით. თავისმხრივ 178-ე მუხლში ჩამოთვლილია, თუ რა უნდა იყოს აღნიშნული სარჩელში. მათ შორისაა დავის საგანი, მოსარჩელის მოთხოვნა, შუამდომლობები და სხვა საკითხები.

ზემოთ აღნიშნული ზოგადი წესისგან განსხვავებით, დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული საქმეების სამართალწარმოებისას სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს სსსკ-ს მე-7³ კარში განერილი წესებით, რომელიც უშუალოდ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ სარჩელს ეხება (სსსკ-ს 363¹ მუხლი).

სსსკ-ს 363⁴ -ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, „სარჩელის საქართველოს კანონმდებლობის მოთხოვნების დაუცველად წარდგენის შემთხვევაში სასამართლო ადგენს ხარვეზს და მოსარჩელეს მის აღმოსაფხვრელად განუსაზღვრავს გონივრულ ვადას, რომელიც არ შეიძლება იყოს 3 დღეზე ნაკლები. განსაზღვრულ ვადაში ხარვეზის აღმოფხვრის შემთხვევაში სასამართლო სარჩელს წარმოებაში იღებს, ხოლო თუ ხარვეზი არ აღმოიფხვრა, მას გამოაქვს განჩინება სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შესახებ და სარჩელსა და თანდართულ დოკუმენტებს მოსარჩელეს უბრუნებს.“

ამრიგად, აღნიშნული წესი მიუთითებს, რომ სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმა სასამართლოს ამ ტიპის დავებ-

ზე შეუძლია მხოლოდ მას შემდეგ, რაც განუსაზღვრავს მოსარჩელეს ხარვეზის აღმოსაფხვრელად ვადას და მისი აღმოფხვრა არ მოხდება დათქმულ ვადაში.

მიუხედავად ასეთი დანაწესისა, სასამართლო პრაქტიკის კვლევისას დაფიქსირდა შემთხვევები, როდესაც მოსამართლემ უგულბებელიო სსსკ-ს 363⁴ -ე მუხლის მე-3 ნაწილით დადგენილი სპეციალური წესი და დისკრიმინაციის საქმეზე ხარვეზის დადგენის ნაცვლად უარი თქვა მის განხილვაზე.

ბათუმის საქალაქო სასამართლომ 2014 წლის 16 დეკემბრის განჩინებით უარი თქვა სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე იმ მოტივით, რომ მოსარჩელის მოთხოვნა იყო ბუნდოვანი და გაურკვეველი, ამასთან მოსარჩელე მხარეს სრულყოფილად არ ჰქონდა მითითებული მოპასუხეების მისამართი და პირადი ნომრები. სასამართლომ სსსკ-ს 178-ე მუხლზე და 186-ე მუხლის პირველი ნაწილის თ) ქვეპუნქტზე მითითებით დაასკვნა, რომ სარჩელი არ აკმაყოფილებდა კანონმდებლობის მოთხოვნებს და შესაბამისად სახეზე იყო სარჩელის მიღებაზე უარის თქმის საფუძველი. აღნიშნულ საქმეში მოსარჩელები შინაგან საქმეთა სამინისტროს და მისი წარმომადგენლების მხრიდან ითხოვდნენ დისკრიმინაციის ქმედების აღმოფხვრას და მორალური ზიანის ანაზღაურებას.

აღსანიშნავია, რომ აღნიშნული განჩინება მოსარჩელებმა გაასაჩივრეს ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოში. სასამართლომ 2015 წლის 03 თებერვალს დააკმაყოფილა მოსარჩელეთა კერძო საჩივარი და აღნიშნა:

„განსახილველ შემთხვევაში [ბათუმის საქალაქო] სასამართლომ იხელმძღვანელა სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შესახებ საპროცესო კანონმდებლობის ზოგადი წესის დამდგენი ნორმებით, ნაცვლად დისკრიმინაციის საქმეზე სპეციალური წესებისა.“¹

¹ ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 03 თებერვლის განჩინება.

კერძოდ, მან არ განუსაზღვრა ვადა მოსარჩელეს ხარვეზის აღმოსაფხვრელად, რაც ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს აზრით, საპროცესო კანონმდებლობის მოთხოვნათა დარღვევას წარმოადგენს.

აღსანიშნავია, ბათუმის საქალაქო სასამართლოს კიდეც ერთი, 2015 წლის 13 ოქტომბრის განჩინება „სარჩელის განსახილველად მიღებაზე უარის თქმის შესახებ“, სადაც სასამართლო ამბობს, რომ ფორმირებული მოთხოვნა ბუნდოვანია, ასევე გაურკვეველია ფაქტები მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის ნაწილში. მართალია სასამართლო უთითებს სსსკ-ს მე-7³ კარით დადგენილ სპეციალურ ნორმებზე ხარვეზის დადგენასთან დაკავშირებით, თუმცა ასკვნის:

„იმის გათვალისწინებით, რომ სარჩელში ჩამოყალიბებულია რამდენიმე მოთხოვნა, რომელსაც ინდივიდუალური ფაქტობრივი საფუძველი აქვს, ვერ მოხდება პროცესუალური ხლეჩვა სასარჩელო მოთხოვნების, ამიტომ მოსარჩელეს უარი უნდა ეთქვას სარჩელის განსახილველად მიღებაზე.“²

ხაზგასასმელია, რომ მსგავს შემთხვევებზე ზუსტ პასუხს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი არ იძლევა. კერძოდ, გაურკვეველია თუ რომელი ნორმით (ნორმებით) უნდა იხელმძღვანელოს სასამართლომ მაშინ, როდესაც სარჩელში დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენასთან ერთად დაფიქსირებულია სხვა სასარჩელო მოთხოვნაც- სსსკ-ს მე-7³ კარით დადგენილი წესებით, თუ კოდექსის ზოგადი მოთხოვნებით? თუმცა უნდა აღინიშნოს, რომ დისკრიმინაციის ფაქტი როგორც წესი ხშირ შემთხვევაში არ დგება დამოუკიდებლად, არამედ მას თან ახლავს პირის კონკრეტული უფლების შეზღუდვა, როგორცაა შრომის უფლება, რელიგიის თავისუფლება, განათლების უფლება და სხვა. ამიტომ ხშირ შემთხვევაში პირის სასარჩელო მოთხოვნაც

² ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 13 ოქტომბრის განჩინება საქმე N2/3524-2015, თ.ფ. სსიპ „ი.-ს“ წინააღმდეგ.

უკავშირდება არამხოლოდ დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენას, მის შეწყვეტას ან მისი შედეგების აღმოფხვრას, არამედ ასევე იმ ძირითადი უფლების აღდგენას, რომელიც დაერღვა. შესაბამისად უნდა ვივარაუდოთ, რომ სსსკ-ს მე-7³ კარით დადგენილი სპეციალური წესები თავის თავში მოიაზრებს ყველა იმ სასარჩელო დავას, რომელიც დაკავშირებულია დისკრიმინაციის ფაქტთან, მათ შორის იმ დავებსაც, რომელიც დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენასთან ერთად მოიცავს სხვა მოთხოვნებსაც, მათ შორის როგორცაა მიუღებელი ხელფასის ანაზღაურება, სამუშაოზე აღდგენა თუ სხვა რამ. ამიტომ, ასეთ შემთხვევებში სასამართლომ ისევ მე-7³ კარით დადგენილი მოთხოვნებით უნდა იხელმძღვანელოს და არა ზოგადი წესებით.

გასათვალისწინებელია, რომ ამ შემთხვევაში დისკრიმინაციის საქმეებთან დაკავშირებით კოდექსით დადგენილი სპეციალური წესები დისკრიმინაციის მსხვერპლს უადვილებს მისი საქმის განხილვის პროცესს (მაგალითად, სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შემთხვევაში მოსარჩელეს თავიდან უწევს ბაჟის გადახდა და სარჩელის შეტანა სასამართლოში, მაშინ როდესაც ხარვეზის დადგენის შემთხვევაში, იგი მხოლოდ ხარვეზს ასწორებს). შესაბამისად, სპეციალური წესების გამოყენება დაკავშირებულია მოსარჩელის მიერ საკუთარი პროცესუალური უფლებებით ეფექტიანად სარგებლობასთან და აქვს მნიშვნელოვანი დატვირთვა.

აღნიშნულის გათვალისწინებით, თუნდაც კანონმდებლობა არ იძლეოდეს ზუსტ მითითებას ნორმის გამოყენებასთან დაკავშირებით, სასამართლომ იგი ადამიანის უფლებათა სასარგებლოდ უნდა განმარტოს. მსგავსი პრინციპი მოქმედებს სწორედ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენებისას, რა დროსაც სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს კონვენციის მიზანსა და ობიექტზე. ხელშეკრულების ინტერპრეტაცია, სასამართლოს აზრით, უნდა მოხდეს ყველაზე შესაფერისი/ადეკვატური

გზით, იმისათვის რომ მიღწეულ იქნეს ხელშეკრულების მიზანი და რეალიზებულ იქნეს მისი ობიექტი.³ თავისმხრივ საქართველოს, როგორც ამ კონვენციის ხელშემკვრელ მხარეს, ასევე აკისრია ვალდებულება საკუთარი კანონმდებლობა სწორედ მასთან შესაბამისად განმარტოს. აღნიშნული გამომდინარეობს ე.წ. „განმარტების პრინციპიდან.“⁴

მოცემულ შემთხვევაში, როგორც ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 13 ოქტომბრის განჩინებაშია მითითებული, პირი დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენასთან ერთად ითხოვდა მიუღებელი ხელფასის და მორალური ზიანის ანაზღაურებას. ამგვარი მოთხოვნები თვისობრივად დაკავშირებული დისკრიმინაციის ფაქტთან, ვინაიდან დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა განაპირობებს სწორედ მიუღებელი ხელფასის და მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნასაც, შესაბამისად სასამართლოს სახელმძღვანელო პრინციპებს ამ შემთხვევაში წარმოადგენდა სსსკ-ს მე-7³ კარით დადგენილი წესები.

მსგავსი შემთხვევა ფიქსირდება ასევე თბილისის საქალაქო სასამართლოს მიერ 2015 წლის 15 თებერვალს მიღებულ განჩინებაში „სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე უარის თქმის შესახებ“. მოცემულ შემთხვევაში დავის საგანს დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენასთან ერთად წარმოადგენდა შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის შესახებ ბრძანების ბათილად ცნობა, სამსახურში აღდგენა და იძულებითი განაცდურის ხელფასის ანაზღაურება. სასამართლომ სსსკ-ს 186-ე და 178-ე მუხლებზე დაყრდნობით მიიჩნია, რომ სარჩელი არ უპასუხოდა კანონმდებლობის მოთხოვნებს და შესაბამისად სახეზე იყო მის მიღებაზე უარის

³ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1968 წლის 27 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე *Wemhoff v. Germany*, პარ. 8.

⁴ Jensen, *The European Convention on Human Rights in Scandinavian Law: A Case Law Study*, 1992, 110. წიგნიდან: კორკელია კ., ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის განმარტების პრინციპები, ქართული სამართლის მიმოხილვა, 2002, 488.

თქმის საფუძველი, ხოლო მე-7³ კარით დადგენილ სპეციალურ წესზე სასამართლოს საერთოდ არ უმსჯელია. აღნიშნულისგან განსხვავებით თბილისის საქალაქო სასამართლომ 2015 წლის 16 მარტს ერთ-ერთ საქმეზე მოსარჩელეს დაუდგინა ხარვეზი და მის აღმოსაფხვრელად განუსაზღვრა 07 დღე. თუმცა იმის გამო, რომ მოსარჩელემ დადგენილ ვადაში ხარვეზი არ შეავსო, სასამართლომ 2015 წლის 08 მაისის განჩინებით უარი თქვა სარჩელის წარმოებაში მიღებაზე.

ამგვარად, განხილული საქმეები ცხადყოფს, რომ სასამართლოს ჯერ-ჯერობით უჭირს სსსკ-ს მე-7³ კარით დადგენილი სპეციალური წესებით ხელმძღვანელობა, როდესაც საქმე დისკრიმინაციას ეხება. საჭიროა მოსამართლეთა გადამზადება და ამასთან ერთად დრო და პრაქტიკა, იმისათვის, რათა სასამართლომ გაითავისოს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული საქმეების სპეციფიკურობა, როდესაც სარჩელების დასაშვებობაზე, ხარვეზის დადგენაზე და სარჩელის მიღებაზე უარის თქმასთან დაკავშირებით მსჯელობს.

ამასთან, აუცილებელია კანონმდებლობა იძლეოდეს უფრო ნათელ რეგულაციებს იმასთან დაკავშირებით, თუ რომელი ნორმებით უნდა იხელმძღვანელოს სასამართლომ, როდესაც სარჩელში დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენასთან და მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურებასთან ერთად სხვა მოთხოვნებიცაა დაყენებული.

3.1.2. დავა განსჯადობაზე ადმინისტრაციულ და სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიებს შორის

სასამართლო პრაქტიკის კვლევის ფარგლებში დაფიქსირდა შემთხვევები, როდესაც სასამართლომ ხელოვნურად გაყო დავა ადმინისტრაციულ და დისკრიმინაციის დავად იმ მოტივით, რომ სსსკ-ს მე-7³ კარი გამოიყენება მხოლოდ სამოქალაქო საქმეებზე.

კერძოდ, ასეთი შემთხვევა დაფიქსირდა პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაციის გამო პირის საჯარო სამსახურიდან გათავისუფლების თაობაზე არასამთავრობო ორგანიზაცია „კონსტიტუციის 42-ე მუხლის“ მიერ წარდგენილ სარჩელებზე.⁵ ასევე რუსთავის საქალაქო სასამართლოს მიერ კათოლიკური ეკლესიის მშენებლობის ნებართვასთან დაკავშირებით სამართალწარმოებისას, სადაც სასამართლომ მიუთითა, რომ ადმინისტრაციული კოლეგია ვერ იმსჯელებდა დისკრიმინაციის ფაქტზე და ამ ნაწილში საქმე სამოქალაქო კოლეგიას უნდა განეხილა.⁶ ამავე მოტივით თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ 2016 წლის 29 თებერვლის განჩინებით ერთ-ერთი საქმე (სადაც მოსარჩელე ითხოვდა დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენას და მორალური ზიანის ანაზღაურებას თბილისის საქალაქო სასამართლოსა და მოსამართლე ლ.მ.-ს მხრიდან) განსჯადობით განსახილველად გადაუგზავნა თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიას. სასამართლოს მოტივაციას ძირითადად წარმოადგენს ის, რომ

„კანონმდებლობა დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის, მისი აღმოფხვრისა და მორალური ზიანის ანაზღაურების თაობაზე საქმეების განსჯადობას სამოქალაქო სასამართლოებს მიაკუთვნებს, შესაბამის საქმეთა განხილვისათვის სამოქალაქო საპროცესო ნორმებით სპეციალური წარმოება განსაზღვრული, რაც გამორიცხავს ამ საქმეთა ადმინისტრაციული სასამართლოების მიერ განხილვას.“⁷

⁵ კოალიცია „თანასწორობისათვის“, ანგარიში „ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება“, ერთი წლის შედეგები, 54; იხ: https://www.osgf.ge/files/2015/Publication/EU-Georgia%20Association%20Report_210x270mm.pdf [05.07.2016]

⁶ <<https://emc.org.ge/2016/06/08/emc-83/>> [07.07.2016]

⁷ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 28 ივნისის განჩინება, საქმე №2/1184-16, ნ.ა. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

აღსანიშნავია, რომ მსგავსი მიდგომა არ წარმოადგენს კანონმდებლობის სისტემური გააზრების შედეგს და ასეთი პრაქტიკის დამკვიდრება საფრთხეს უქმნის დისკრიმინაციის მსხერპლთა უფლებებისა და კანონიერი ინტერესების სათანადოდ დაცვას შემდეგი მიზეზების გამო:

საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-4 მუხლი ადგენს კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპს. სზაკ-ის მე-4 მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, „დაუშვებელია ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე, რომელიმე მხარის კანონიერი უფლებისა და თავისუფლების, კანონიერი ინტერესის შეზღუდვა ან მათი განხორციელებისათვის ხელის შეშლა, აგრეთვე მათთვის კანონმდებლობით გაუთვალისწინებელი რაიმე უპირატესობის მინიჭება ან რომელიმე მხარის მიმართ რაიმე დისკრიმინაციული ზომების მიღება.“ ამგვარად, დისკრიმინაცია აკრძალულია ადმინისტრაციული წესით ნებისმიერი გადაწყვეტილების მიღებისას, თუკი მას არ აქვს შესაბამისი გამართლება. ადმინისტრაციული ორგანოს მხრიდან დისკრიმინაციული მოპყრობის განხორციელება შესაძლოა მოხდეს როგორც ადმინისტრაციული აქტის გამოცემით, ასევე მისი არ გამოცემით, რეალაქტით ან ნებისმიერი სხვა ქმედების განხორციელებისას, რომელიც ადმინისტრაციულ წარმოებას უკავშირდება. შესაბამისად აუცილებელია, რომ კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს მსგავსი შემთხვევების აღკვეთის და გასაჩივრების მექანიზმებს.

საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი არ ითვალისწინებს ცალკე დისკრიმინაციული ფაქტის შესახებ დავის გადაწყვეტის მექანიზმს, არამედ ეხება მხოლოდ შემდეგ საკითხებს: ა) ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის შესაბამისობა საქართველოს კანონმდებლობასთან; ბ) ადმინისტრაციული ხელშეკრულების დადება, შესრულება ან შეწყვეტა; გ) ადმინისტრაციული ორგანოს ვალდებულება ზიანის ანაზღაურების, ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გა-

მოცემის ან სხვა რაიმე ქმედების განხორციელების თაობაზე; დ) აქტის არარად აღიარება, უფლების ან სამართალურთიერთობის არსებობა-არარსებობის დადგენა.

თუმცა ზემოთ ჩამოთვლილი კონკრეტული საკითხების გარდა საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-3 ნაწილში აღნიშნულია:

„ამ მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებული საქმეების გარდა, სასამართლოში ადმინისტრაციული სამართალწარმოების წესით განიხილება სხვა საქმეებიც იმ სამართლებრივ ურთიერთობებთან დაკავშირებით, რომლებიც აგრეთვე გამომდინარეობს ადმინისტრაციული სამართლის კანონმდებლობიდან.“

ამრიგად, აღნიშნული ნორმა შესაძლებლობას იძლევა, რომ ადმინისტრაციულ სამართალწარმოებას მიკუთვნებულ საკითხთა წრე გაფართოვდეს და მოიცვას ნებისმიერი დავა, რომელიც თავისი ბუნებით სწორედ ადმინისტრაციული სამართლის კანონმდებლობას უკავშირდება. ამასთან ხაზგასასმელია, რომ საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის პირველი მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, „თუ ამ კოდექსით სხვა რამ არ არის დადგენილი, ადმინისტრაციულ სამართალწარმოებაში გამოიყენება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის დებულებანი.“

შესაბამისად, იმ შემთხვევაში თუკი დისკრიმინაციის განმარტავი სუბიექტი ადმინისტრაციული ორგანოა, ლოგიკურია, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-7³ კარით დადგენილი წესები ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ გამოიყენოს. სამოქალაქო საქმეთა კოლეგია ვერ იქნება უფლებამოსილი საქმის განსჯადობაზე დისკრიმინაციის იმ დავებთან დაკავშირებით, სადაც მეორე მხარე ადმინისტრაციული ორგანოა. ეს ეწინააღმდეგება ადმინისტრაციული სამართალწარმოების არსს, რომლის ფარგლებშიც უნდა განიხილებოდეს

ადმინისტრაციულ ორგანოსთან დაკავშირებული ნებისმიერი საჯარო-სამართლებრივი ხასიათის დავა.

ამ ზოგადი წესიდან გამონაკლის შემთხვევას ითვალისწინებს თავად ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი, რომელიც მიუთითებს, რომ ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ კერძოსამართლებრივი ხელშეკრულების დადებასთან, შესრულებასთან და შეწყვეტასთან დაკავშირებული დავები განიხილება სამოქალაქო სამართალწარმოების წესით ანდა არბიტრაჟში (ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 25¹ მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილი).

ამასთან, როგორც ზემოთ აღინიშნა, როგორც წესი ადმინისტრაციულ ორგანოს მიერ დისკრიმინაციული ქმედება შესაძლოა განხორციელდეს სწორედ ადმინისტრაციული აქტის გამოცემით, ან გამოცემაზე უარის თქმით. შესაბამისად, დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა და მაგალითად ინდივიდუალური აქტის ბათილად ცნობის მოთხოვნა ურთიერთდაკავშირებული და ურთიერთგამომდინარე მოთხოვნებია, რომელთა პროცესუალური ხლეჩვა იქნება გაუმართლებელი, რაც უსაფუძვლოდ გააჭიანურებს საქმეზე გადაწვეტილების მიღებას და ხელყოფს მოსარჩელის უფლებას სამართლიან სასამართლოზე.

უნდა აღინიშნოს, რომ განსჯადობასთან დაკავშირებით საკმაოდ საინტერესო და ჩვენი აზრით, მართებულ მსჯელობას აყალიბებს თბილისის საქალაქო სასამართლოს მოსამართლე ირაკლი კოპალიანი, რომელმაც 2016 წლის 11 მარტს მიიღო განჩინება „განსჯადობაზე დავის გამო საქმის საკასაციო სასამართლოში გადაგზავნის შესახებ“. საქმე ეხება 2016 წლის 29 თებერვალს თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციული კოლეგიის მიერ მიღებულ განჩინებას, რომლითაც დისკრიმინაციის დადგენის ნაწილში საქმე ამავე სასამართლოს სამოქალაქო კოლეგიას გადაეცა. სამოქალაქო კოლეგიის მოსამართლემ ირაკლი კოპალიანმა აღნიშნული არ მიიჩნია მარ-

თებულ გადაწყვეტილებად და სწორედ საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის მე-2 მუხლის მე-3 ნაწილზე დაყრდნობით აღნიშნა, რომ მოცემული დავა განეკუთვნებოდა ადმინისტრაციული სამართალწარმოების წესით განსახილველ დავათა კატეგორიას. მსგავსი განჩინებები მიღებულია კიდევ ორ საქმეზე 2016 წლის 29 თებერვალს⁸ და 2016 წლის 28 ივნისს.⁹

პირველი გარემოება, რაზეც სასამართლო ამახვილებს ყურადღებას მდგომარეობს შემდეგში: ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ არ უარყო ის ფაქტი, რომ მორალური ზიანის ანაზღაურების ნაწილში საქმე მისი განსჯადი იყო. ამრიგად, ამ შემთხვევაში, სარჩელის არსს წარმოადგენს მორალური ზიანის ანაზღაურება დისკრიმინაციის ფაქტის არსებობის გამო. ზიანის ანაზღაურებას კი მოსარჩელე მხარე ითხოვს თანამდებობის პირისგან, რომელიც საქართველოს კანონმდებლობის საფუძველზე ასრულებს საჯარო-სამართლებრივ უფლებამოსილებებს.

აღნიშნულის გათვალისწინებით სასამართლო განმარტავს:

„დისკრიმინაციული მოპყრობა არის მხოლოდ ის მართლსაწინააღმდეგო ნიშანი, რომელიც ასახავს კანონდარღვევის ხასიათს, მის სამართლებრივ ბუნებასა და რაობას. ეს მოცემულობა მსგავსია ისეთი შემთხვევისა, როდესაც მაგალითად ადმინისტრაციული სამართალწარმოება შეიძლება დაიწყოს სახელმწიფოს მიერ ამა თუ იმ პირის საკუთრების უფლების ხელყოფიდან გამომდინარე და მხარემ მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება უკანონოდ ჩამორთმეული ქონების გამო (რომელიც დაფუძვით უკვე შეძენილი აქვს სხვა კეთილსინდისიერ

⁸ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 29 თებერვლის განჩინება საქმე №2/26200-15, თ.ჭ. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის ისან-სამგორის გამგეობის წინააღმდეგ.

⁹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 28 ივნისის განჩინება საქმე №2/1184-16, ნ.ა. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

შემძენს). ასეთ შემთხვევაში ხომ, მხარის ინტერესია მორალური ზიანის ანაზღაურება, ხოლო საკუთრების კონსტიტუციური უფლებების ხელყოფა კი არის კანონდარღვევის ხასიათის განმსაზღვრელი მოცემულობა და სწორედ ამ კანონმდებლობის დარღვევისა და შესრულების თაობაზე უნდა იმსჯელოს ადმინისტრაციულმა სასამართლომ, როდესაც ის განიხილავს ასეთი შინაარსის სარჩელს.“¹⁰

სასამართლოს აზრით სწორედ ზემო აღნიშნული განმარტებიდან გამომდინარე აიხსნება ისიც, რომ:

„კანონმდებელი არ უშვებს მხოლოდ დისკრიმინაციული ფაქტის დადგენის თაობაზე დამოუკიდებელი სარჩელის არსებობის შესაძლებლობას, არამედ განსაზღვრავს, რომ დისკრიმინაციის შემთხვევაში შესაძლებელია მოხდეს მისი შეწყვეტა ან/და მისი შედეგების აღმოფხვრა ან მხარემ მოითხოვოს მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება.“¹¹

ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით სასამართლო ასკვნის:

„ნებისმიერი სახის სასარჩელო განცხადებით მიმდინარე სამართალწარმოებაში დისკრიმინაციული ნიშნით მიღებული გადაწყვეტილების შედავება, თავისთავად ვერ აქცევს ამ სარჩელს სამოქალაქოდ.“¹²

ამრიგად, განსჯადობის საკითხზე მსჯელობისას გადამწყვეტია დავის არსი: თუკი იგი საჯარო-სამართლებრივი ხასიათისაა და გამომდინარეობს საჯარო კანონმდებლობიდან, სადაც მეორე მხარეს წარმოადგენს ადმინისტრაციული ორგანო, დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ სწორედ ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ უნდა იმსჯელოს. საქართველოს უზენაესი სასამართლო ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში უთითებს:

¹⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 11 მარტის განჩინება.

¹¹ იქვე

¹² იქვე

„კანონმდებელმა ადმინისტრაციული სამართალწარმოებით საქმის განხილვის ძირითად ელემენტად განსაზღვრა დავის საგანი, რომელიც წარმოშობილია იმ სამართალურთიერთობიდან, რომელიც საჯარო, კონკრეტულად, ადმინისტრაციული სამართლის კანონმდებლობითაა მონესსრეგებული.“¹³

თბილისის საქალაქო სასამართლო განჩინებაში დამატებით ყურადღებას ამახვილებს „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-10 მუხლის ჩანაწერზე, სადაც არაა დაკონკრეტებული თუ სასამართლოს რომელმა კოლეგიამ უნდა განიხილოს საქმე, არამედ მხოლოდ მიუთითებს, რომ „ნებისმიერ პირს, რომელიც თავს დისკრიმინაციის მსხვერპლად მიიჩნევს, უფლება აქვს, სასამართლოში შეიტანოს სარჩელი იმ პირის/დანესებულების წინააღმდეგ, რომელმაც, მისი ვარაუდით, მის მიმართ დისკრიმინაცია განახორციელა, და მოითხოვოს მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება.“ ამდენად, სასამართლოს აზრით, ასეთი ჩანაწერი ცხადყოფს, რომ დისკრიმინაციის ფაქტის შესწავლა სასამართლოს შესაბამისი კოლეგიის მიერ უნდა მოხდეს დავის არსიდან გამომდინარე.

სასამართლო საბოლოოდ ასკვნის, რომ ამგვარი დაყოფა გამოიწვევს მოსარჩელის უფლებების ხელყოფას, მისი სარჩელი განიხილოს უფლებამოსილმა სასამართლომ. შესაბამისად, მისი აზრით, იგი არ იქნება შესაბამისობაში არც სამართლიანი სასამართლოს პრინციპის დამდგენ საერთაშორისო რეგულაციებთან.

გასათვალისწინებელია რომ განსჯადობასთან დაკავშირებით წარმოშობილ ერთ-ერთ დავაზე სასამართლო მეგობრის მოსაზრება წარადგინა სახალხო დამცველმა, რომელმაც მოსაზრებაში ხაზი გაუსვა შემდეგს:

¹³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2011 წლის 06 აპრილის გადაწყვეტილება N ბს-487-483(გ-11).

„სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში ისეთი ჩანაწერის არსებობა, რომელიც არ არის ადმინისტრაციულ პროცესში, არ წარმოადგენს განსჯადობის განმსაზღვრელს და ადმინისტრაციული კოლეგიის მოსამართლეს აქვს თავისუფლება გამოიყენოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მუხლები. ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი არ არეგულირებს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავების განხილვის სპეციფიკას, შესაბამისად, საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის პირველი მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავების დროს ადმინისტრაციული კოლეგია უნდა იყენებდეს საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-7³ თავს.“¹⁴

აღსანიშნავია, რომ მოცემულ და კიდევ რამდენიმე სხვა საქმესთან დაკავშირებით განსჯადობის საკითხი საქართველოს უზენაეს სასამართლოში განხილვის პროცესშია.¹⁵

განხილული სასამართლო პრაქტიკიდან გამომდინარე მეტი სიცხადისათვის და განსჯადობის შესახებ დავების თავიდან არიდებისათვის უკეთესი იქნება, თუკი შესაბამისი ცვლილებები შევა საქართველოს კანონმდებლობაში და ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსში გაჩნდება ისეთივე ჩანაწერი, როგორც ეს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსშია მე-7³ კარის სახით ანდა გაკეთდება მითითება იმასთან დაკავშირებით, რომ დისკრიმინაციის დავების განხილვისას გამოიყენება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-7³ კარით დადგენილი წესები.

¹⁴ საქართველოს სახალხო დამცველის სასამართლო მეგობრის მოსაზრება საქმე N3/4436-14. იხ. <<https://drive.google.com/file/d/0B9BM3M8hbgAUQTFFbkRtanteK/view>>

¹⁵ შენიშვნა: კვლევის განხორციელებისას უზენაეს სასამართლოში განსჯადობასთან დაკავშირებით საქმეების წარმოება დასრულებული არ იყო, შესაბამისად იგი არაა ასახული კვლევაში, თუმცა საკითხის აქტუალობიდან და მნიშვნელობიდან გამომდინარე საინტერესო იქნებოდა მისი შემდგომი შეფასება.

3.2. მტკიცების ტვირთი

სსსკ-ს 363³ მუხლის თანახმად, „სარჩელის აღძვრისას პირმა სასამართლოს უნდა წარუდგინოს ფაქტები და შესაბამისი მტკიცებულებები, რომლებიც დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდის საფუძველს იძლევა, რის შემდეგაც მოპასუხეს ეკისრება იმის მტკიცების ტვირთი, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა.“

ამრიგად, დისკრიმინაციის საქმესთან დაკავშირებით სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი ადგენს მტკიცების სპეციალურ სტანდარტს, რომლის თანახმად, დისკრიმინაციის სავარაუდო მსხვერპლი ვალდებულია წარადგინოს მხოლოდ ის მტკიცებულებები, რომელიც საკმარისი იქნება დისკრიმინაციული ქმედების ვარაუდისათვის. აღნიშნული მოთხოვნის დაკმაყოფილების შემთხვევაში კი მოქმედებს დისკრიმინაციის განხორციელების პრეზუმფცია, რაც იმას ნიშნავს, რომ მოპასუხე მხარეს წარმოეშობა იმის მტკიცების ვალდებულება, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა ან მას ჰქონდა ობიექტური და გონივრული გამართლება. აღსანიშნავია რომ მტკიცების ტვირთის მსგავსი სტანდარტი 2013 წლის 04 ივლისიდან მოქმედებს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებულ შრომით დავებშიც¹⁶.

აღსანიშნავია, რომ დისკრიმინაციის საქმეებთან დაკავშირებით მტკიცების ტვირთის ამგვარი გადანაწილება და ე.წ. ორეტაპიანი ტესტის გამოყენება¹⁷ მიღებული და გამოყენებულია, როგორც ევროპის ქვეყნებში, ასევე ადამიანის უფლებ-

¹⁶ საქართველოს შრომის კოდექსის მე-40² მუხლის მე-3 ნაწილი.

¹⁷ „ორეტაპიანი ტესტი“ გულისხმობს იმას, რომ თავდაპირველად მოსარჩელე მხარეს აკისრია ვალდებულება წარმოადგინოს საკმარისი ფაქტები, რომელიც დისკრიმინაციული მოპყრობის ვარაუდს იძლევა (იგივე „prima facie case of discrimination“). თუკი მოსარჩელე მოახერხებს ამას, შემდგომ უკვე მეორე მხარეს აკისრია ვალდებულება დაადასტუროს საპირისპირო და დაამტკიცოს, რომ განსხვავებულ მოპყრობას ჰქონდა ობიექტური და გონივრული გამართლება.

ბათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში. მიუხედავად იმისა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს არ აქვს მკაფიო და ყოვლისმომცველი პრაქტიკა ამ მიმართულებით, ზოგადი ტენდენცია მიმართულია სწორედ მტკიცების ტვირთის მხარეებს შორის გადანაწილებისკენ, როდესაც მოპასუხე სახელმწიფოს უწევს იმის მტკიცება, რომ განსხვავებული მოპყრობას საერთოდ არ ჰქონია ადგილი ან იგი იყო გამართლებული. ცხადია, ასეთ მიდგომას აქვს თავისი ახსნაც, მტკიცების ტვირთის სახელმწიფოზე გადატანა უზრუნველყოფს იმას, რომ დისკრიმინაციის აკრძალვა, როგორც კონვენციით აღიარებული ერთ-ერთი გარანტია შეინარჩუნებს ეფექტიანობას.¹⁸ მტკიცების ტვირთის მსგავსი სტანდარტი მოქმედებს ასევე ევროკავშირის სამართალში სქესის ნიშნით დისკრიმინაციასთან დაკავშირებით.¹⁹

მიუხედავად სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში არსებული მკაფიო ჩანაწერისა და საერთაშორისო სტანდარტებისა, სასამართლო პრაქტიკაში არ იკვეთება ამ სტანდარტის გამოყენების თანმიმდევრული და ცალსახა მიდგომა. სასამართლო დისკრიმინაციის ფაქტზე მსჯელობისას ზოგიერთ შემთხვევაში საერთოდ არ უთითებს სსსკ-ს 363³ მუხლით დადგენილ მტკიცების ტვირთის სპეციალურ წესზე და ასკვნის მხოლოდ იმას, რომ მოსარჩელე მხარემ ვერ დაადასტურა დისკრიმინაციის ფაქტის არსებობა.²⁰ შედარებით ვრცელ ჩანაწერს მტკიცების ტვირთთან

¹⁸ Arnardóttir O.M: Non-discrimination Under Article 14 ECHR, Scandinavian Studies In Law © 1999-2012, 17.

¹⁹ საბჭოს 1997 წლის 15 დეკემბრის დირექტივა 97/80/EC, სქესობრივი ნიშნით დისკრიმინაციისას მტკიცების ტვირთის შესახებ Official Journal of the European Communities L 14/6.

²⁰ ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 19 მარტის გადაწყვეტილება, საქმე №3/62-2014 არარეგისტრირებული კავშირი (გაერთიანება) „თ-ა“, ა.ვ. , თ.ც. და ნ.ბ. თერჯოლის მუნიციპალიტეტის გამგეობის, თერჯოლის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს და მ.გ.-ს წინააღმდეგ; ამავე საქმეზე ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 16 ივლისის გადაწყვეტილება საქმე N 3/ბ-221-15ნ.; თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება საქმე №3/4396-14, ი.კ. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

დაკავშირებით ვხვდებით თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილებაში, სადაც სასამართლო სსსკ-ს 363³ მუხლით დადგენილ მტკიცების სტანდარტის გარდა იმველიებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებასაც და საბოლოოდ ასკვნის:

„სასამართლომ მიიჩნია, რომ მოსარჩელის მხრიდან დადასტურებული იქნა მის მიმართ განხორციელებული დისკრიმინაციული მოპყრობის ფაქტი, რომლის არსებობის უარსაყოფი საწინააღმდეგო მტკიცებულებები მოპასუხე მხარეს არ წარმოუდგენია.“

მტკიცების ტვირთისა და მოპასუხის ვალდებულებაზე საუბრობს ასევე ქუთაისის საქალაქო სასამართლო, რომელმაც 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილებაში მიუთითა:

„დისკრიმინაციის სავარაუდო ჩამდენს ბრალდებების გაბათილება შეუძლია ორი გზით: დაამტკიცოს, რომ მოსარჩელე რეალურად არ არის მისი „კომპარატორის“ მსგავს ან თანაფარდ სიტუაციაში, ან განსხვავებული მოპყრობა ეფუძნება არა დაცულ საფუძველს, არამედ სხვა ობიექტურ განსხვავებებს. თუ ჩამდენი ვერ შეძლებს ბრალდების გაბათილებას, მაშინ უნდა ამტკიცოს, რომ განსხვავებული მოპყრობა ობიექტური მიზეზებით იყო გამართლებული და პროპორციულ ღონისძიებას წარმოადგენდა.“²¹

აუცილებელია სასამართლომ მტკიცების ტვირთი სსსკ-ს მე-7³ კარით დადგენილი სპეციალური წესის შესაბამისად, გონივრულად გადაანალიზოს. სსსკ-ს 363³ მუხლით დადგენილი სტანდარტი გულისხმობს არა იმას, რომ დისკრიმინაციის მსხვერპლმა უნდა წარადგინოს უტყუარი მტკიცებულებები, რომელიც დაადასტურებს მის მიმართ დისკრიმინაციული მოპყრობის განხორციელებას, არამედ მხოლოდ საკმარისი მტკიცებულებები

²¹ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმე №2/1330-15, გ.პ. სასჯელალსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს N ... პენიტენციური დაწესებულების წინააღმდეგ.

ბები, რაც ობიექტურ დამკვირვებელს ავარაუდინებს, რომ შესაძლოა მის მიმართ ადგილი ჰქონდა დისკრიმინაციას.

ამის საპირისპიროდ, სასამართლო პრაქტიკაში გამოვლინდა შემთხვევები, როდესაც სასამართლომ დისკრიმინაციის მსხვერპლის მიერ მითითებული გარემოებები არ ჩათვალა საკმარისად დისკრიმინაციის ფაქტის დასადასტურებლად და არა ასეთის ვარაუდისათვის.

მაგალითად, ახალციხის რაიონული სასამართლოს ერთ-ერთ საქმეში იკვეთებოდა რამდენიმე გარემოება, მათ შორის ის რომ მოსარჩელე თ.მ. მუშაობდა სოფელ მ-ში გამგებლის რწმუნებულის მოვალეობის შემსრულებლად და სხვა კანდიდატებთან შედარებით ვაკანტურ პოზიციაზე მუშაობის გამოცდილებაც მეტი ჰქონდა. ამასთან, მის გარდა ყველა ადმინისტრაციული ერთეულის წარმომადგენლის მოვალეობის შემსრულებელი დაინიშნა თანამდებობაზე. ასევე გასათვალისწინებელია, თ.მ.-ს მიერ მუსლიმი თემის ღია მხარდაჭერის ფაქტი და მუსლიმთა მიმართ ადგილობრივი მუნიციპალიტეტის პოლიტიკოს ზოგადი კონტექსტი, რომელზეც მოწმეები საუბრობენ.²² აღნიშნულ გარემოებებთან დაკავშირებით სასამართლო საკუთარ გადანწყვეტილებაში საერთოდ არ მსჯელობს და აღნიშნავს მხოლოდ იმას, რომ მოსარჩელე მხარე ვაკანტურ თანამდებობაზე მისი უპირატესი დატოვების შესაძლებლობას ვერ ასაბუთებს.²³

ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს ერთ-ერთ გადანწყვეტილებაში კი სასამართლომ საკმარის და ყურადსაღებ მტკიცებულებად არ მიიჩნია ის ფაქტი, რომ კომისიის

²² საქართველოს სახალხო დამცველის სასამართლო მეგობრის მოსაზრება საქმე N120310015797818 იხ. <<http://www.ombudsman.ge/ge/recommendations-Proposal/amicus-curiae2/sasamartlos-megobris-mosazreba-reliigis-nishnit-diskriminacii-savaraudo-faqtan-dakavshirebit-tbilisi-saapelacio-sasamartlos.page>>

²³ ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 13 ოქტომბრის გადანწყვეტილება საქმე №15797818-3/074-156., თ.მ. ადიგენის მუნიციპალიტეტის გამგეობის წინააღმდეგ.

ერთ-ერთმა წევრმა თავადვე აღიარა საკუთარი სუბიექტური დამოკიდებულება კანდიდატების მიმართ („მე ცოტა სუბიექტური ვიყავი, რომ მამაკაცი უნდა ყოფილიყო ამ პოზიციაზე“).²⁴

ამრიგად, განხილული საქმეები ცხადყოფს, რომ სასამართლო კორპუსი საჭიროებს გადამზადებას დისკრიმინაციის საქმეებზე მტკიცების ტვირთის გადანაწილებასთან დაკავშირებით.

3.3. სასარჩელო მოთხოვნები

3.3.1. დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა და დისკრიმინაციული ქმედების შეწყვეტა ან მისი შედეგების აღმოფხვრა

დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენასთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია იმის გამოკვლევა თუ რა ურთიერთმიმართება არსებობს ამ საკითხსა და მოსარჩელის მიერ დაყენებულ სხვა სასარჩელო მოთხოვნებს შორის და რა გავლენას ახდენს დისკრიმინაციული მოპყრობის დადგენა მათზე.

ამ მხრივ აღსანიშნავია, თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 18 მაისის და ამავე საქმეზე თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება ი.კ. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

თბილისის საქალაქო სასამართლო საკუთარ გადაწყვეტილებაში აღნიშნავს, რომ „დისკრიმინაციული მოპყრობის საკითხის გადასაწყვეტად არსებითი მნიშვნელობა აქვს მოსარჩელის სამსახურიდან გათავისუფლების კანონიერების შეფასებას“, რაც ამ შემთხვევაში სასამართლომ თავად იმ ადმინისტრაციულ ორგანოს დაავალა, რომელმაც მიიღო სადავო აქტი. შესაბამისად სასამართლომ მიიჩნია, რომ აღნიშნული მოთხოვნები იყო უსაფუძვლო.

²⁴ ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 08 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმე №3/101-2015.

ამრიგად, თბილისის საქალაქო სასამართლომ მიიჩნია, რომ დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა მხოლოდ მას შემდეგ გახდებოდა შესაძლებელი, რაც შეფასდებოდა თავად აქტის კანონიერება. აღსანიშნავია, რომ თბილისის საქალაქო სასამართლოსგან განსხვავებით, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ საკუთარი მსჯელობა პირიქით წარმართა. კერძოდ, მან აღნიშნა, რომ დავის ფარგლებში პირველხარისხოვანი მნიშვნელობის იყო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა, რის შემდეგაც სასამართლოს უკვე მიეცემოდა იმის შესაძლებლობა, რომ მოსარჩელის სხვა მოთხოვნების შესახებ ემსჯელა და დაეკმაყოფილებინა. ამგვარად, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა გადამწყვეტ ფაქტორად მიიჩნია, იმისათვის რომ დაეკმაყოფილებულიყო აპელანტის სხვა სასარჩელო მოთხოვნებიც (ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის ბათილად ცნობა, სამსახურში აღდგენა, იძულებითი განაცდურის ანაზღაურება, მორალური ზიანის ანაზღაურება). სასამართლოს განმარტებით,

„დავის გადაწყვეტისას პირველხარისხოვანი მნიშვნელობა აქვს იმ ფაქტის დადგენას, ჰქონდა თუ არა ადგილი ქ.თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის მხრიდან [აპელანტის] მიმართ დისკრიმინაციულ მოპყრობას პოლიტიკური ნიშნით. აღნიშნული ფაქტის დადგენა კი ავტომატურად გადამწყვეტს ი.კ.-ს სასარჩელო მოთხოვნების სამართლებრივ ბედს.“²⁵

აღსანიშნავია, რომ თბილისის სააპელაციო სასამართლომ დისკრიმინაციის ფაქტზე მსჯელობისას ყურადღება გაამახვილა დისკრიმინაციის არსზე და მისი დადგენის კრიტერიუმებზე. კერძოდ, იგი დაეყრდნო საქართველოს კონსტიტუციის და საერთაშორისო კონვენციების ნორმებს, ასევე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებულ სტანდარტებს.

²⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმე N 3ბ/197-15, ი.კ. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

სასამართლომ დაადგინა, რომ ამ შემთხვევაში სახეზე იყო განსხვავებული მოპყრობა პოლიტიკური ნიშნით, რომელსაც არ ჰქონდა რაიმე გამამართლებელი ლეგიტიმური მიზანი (არ ჰქონდა ობიექტური და გონივრული გამართლება). შესაბამისად, სახეზე იყო დისკრიმინაცია:

„[აპელანტის] თანამდებობიდან გათავისუფლების შესახებ გააჩივრებული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი წარმოადგეს ი.კ.-ს მიმართ პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაციული მოპყრობის საფუძველზე მიღებულ აქტს, რომელმაც ი.კ. არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩააყენა კონკრეტული პოლიტიკური პარტიის მხარდაჭერისა თუ მისდამი სიმპათიის გამო, ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით და ამგვარ მოპყრობას არ გააჩნია ლეგიტიმური მიზანი.“

რაც შეეხება დამდგარი დისკრიმინაციული შედეგის აღმოფხვრას, სასამართლომ აღნიშნა, რომ იგი გულისხმობს თავდაპირველი მდგომარეობის აღდგენას. მოცემულ შემთხვევაში სასამართლოს აზრით პირვანდელი მდგომარეობის აღდგენა უნდა მომხდარიყო პირის თანამდებობაზე ხელახლა დანიშვნის გზით. სწორედ ამიტომ, სასამართლომ ბათილად ცნო აპელანტის თანამდებობიდან გათავისუფლების შესახებ ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის ბრძანება. უნდა აღინიშნოს, რომ შრომით დაგეგმულ დისკრიმინაციული შედეგების აღმოფხვრა უმეტეს შემთხვევაში დაკავშირებულია სწორედ პირის სამუშაოზე აღდგენასთან და განაცდური ხელფასის ანაზღაურებასთან.

ამრიგად, დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა სასამართლოსათვის საკმარისი აღმოჩნდა იმისათვის, რომ ბათილად ეცნო სადავო ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი და დაეკმაყოფილებინა აპელანტის სხვა სასარჩელო მოთხოვნებიც.

სასამართლოს ამგვარი მიდგომა პოზიტიურად უნდა შეფასდეს. დისკრიმინაციული მოპყრობა არის ის რაც შესაძლოა სა-

ფუძვლად ედოს მიღებულ სამართლებრივ აქტს. შესაბამისად, დისკრიმინაციული მოპყრობის მოტივით პირის სამსახურიდან გათავისუფლების შესახებ მიღებული აქტი აპრიორი არღვევს კანონს (“დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ” საქართველოს კანონს) და სახეზეა მისი ბათილობის საფუძველი (საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის 60¹ მუხლის პირველი ნაწილი).

3.3.2. დისკრიმინაციის დადგენა წარმომადგენლობით ორგანოში პოლიტიკური გადანყვეტილების მიღებისას

პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაციასთან დაკავშირებით საინტერესოა ახალციხის რაიონული სასამართლოს გადანყვეტილება, რომელიც თბილისის სააპელაციო სასამართლომაც გაიზიარა. საქმე ეხება 2015 წლის 02 მარტის გადანყვეტილებას, რომლითაც ახალციხის რაიონულმა სასამართლომ მართალია ბათილად ცნო ქ. ახალციხის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს 2014 წლის 21 ნოემბრის №48 განკარგულება ქ. ახალციხის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს იურიდიულ საკითხთა კომისიის თავმჯდომარის თანამდებობიდან აპელანტის გადაყენების შესახებ, თუმცა დისკრიმინაციის ფაქტი მის მიმართ არ დაუდგენია. ახალციხის რაიონულმა სასამართლომ აღნიშნა:

„პოლიტიკური ნიშნით დისკრიმინაცია, არის ისეთი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით სარგებლობისას პოლიტიკური ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით. მოცემულ შემთხვევაში კი, საკრებულოს წევრების მიერ მათთვის დაკისრებული მოვალეობის შესრულება, რიგგარეშე სხდომაში მონაწილეობის მიღება, ამა თუ იმ კანდიდატურისათვის ხმის მიცემა ან არმიცემა, ვერ ჩაითვლება პოლიტიკურ დისკრიმინაციად.... აღნიშნულის, როგორც დისკრიმინაციული მოპყრობის განხილვა არასწორია, რადგან საკრებულოს მიერ

პოლიტიკური საქმიანობს განხორციელებისას, ბუნებრივია, რომ ხდება პოლიტიკური გადაწყვეტილების მიღება, როდესაც მიღებული გადაწყვეტილება მისაღებია ერთი პოლიტიკური ჯგუფისათვის და მიუღებელია მეორე პოლიტიკური ჯგუფისათვის.²⁶

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-8 პუნქტის თანახმად, „დისკრიმინაციად არ მიიჩნევა ნებისმიერი განსხვავება, დაუშვებლობა და უპირატესობა განსაზღვრულ სამუშაოსთან, საქმიანობასთან ან სფეროსთან დაკავშირებით, რომელიც სპეციფიკურ მოთხოვნებს ემყარება.“

მოცემულ შემთხვევაში ახალციხის რაიონული სასამართლო მართალია არ ახსენებს აღნიშნულ ნორმას, თუმცა მისი მსჯელობიდან გამომდინარე, სავარაუდოა, რომ ის სწორედ ამ ნორმაში არსებულ პრინციპს ეყრდნობა. მუნიციპალიტეტის საკრებულო, არის ადგილობრივი წარმომადგენლობითი, არჩევითი და პოლიტიკური ორგანო, სადაც გადაწყვეტილების მიღების პროცესი პოლიტიკური ხასიათისაა. კომისიის თავმჯდომარის არჩევა კი ლოგიკურია ხდება იმის მიხედვით, თუ რომელი პოლიტიკური პარტიის ხელშია უპირატესობა. ბუნებრივია, გადაწყვეტილების მიღება საკრებულოში პირის საკრებულოს შიგნით გარკვეულ თანამდებობაზე დანიშვნის შესახებ ხდება სწორედ პოლიტიკური ნიშნითა და პრეფერენციებით. შესაბამისად, ასეთი განსხვავებული მოპყრობის შემთხვევები დისკრიმინაციად არ უნდა ჩაითვალოს.

²⁶ ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 02 მარტის გადაწყვეტილება საქმე N14678181-3251 14წ., შ.გ. ქალაქ ახალციხის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს წინააღმდეგ.

3.3.3. დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მოქმედებისას

სასამართლო პრაქტიკაში დაფიქსირდა საქმეები, სადაც სასამართლოს დასჭირდა შეეფასებინა, თუ რამდენად შეეძლო სასამართლოს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილების კონტროლი დისკრიმინაციული მოტივების ქრილში.

ამ მხრივ აღსანიშნავია, ზესტაფონის 2016 წლის 08 თებერვლის გადაწყვეტილება, სადაც სასამართლო განმარტავს:

„ავტონომიურობის პრინციპიდან გამომდინარე საკონკურსო კომისიის გადაწყვეტილების შინაარსობრივი კონტროლი სცილდება სასამართლოს კომპეტენციას, ვინაიდან აღნიშნული წარმოადგენს კომისიის დისკრეციულ უფლებამოსილებას.“²⁷

დამატებით სასამართლო ამბობს:

„სასამართლო არ არის უფლებამოსილი გადაამოწმოს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების მიზანშეწონილობა ანუ მისი დისკრეციის განხორციელების მართლზომიერება.“²⁸

აღსანიშნავია, რომ ამ საქმეში სასამართლომ არ დაადგინა დისკრიმინაციის ფაქტი და აღნიშნა, რომ საკონკურსო საატესტაციო კომისიის გადაწყვეტილება არ ეფუძნებოდა გენდერული ნიშნით უპირატესობის მინიჭებას, არამედ მოტივირებული იყო ძირითადად საკონკურსო მოთხოვნებთან კანდიდატის შესაბამისობით. ხოლო დისკრიმინაციული მოპყრობის ფაქტი ვერ დადასტურდა წარმოდგენილი და გამოკვლეული მტკიცებულებებით.

²⁷ ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 08 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმე N3/101-2015.

²⁸ იქვე

ამრიგად, იქმნება იმის შთაბეჭდილება, რომ სასამართლო ზღუდავს საკუთარი უფლებამოსილებების ფარგლებს და ფაქტობრივად სასამართლო კონტროლს მიღმა ტოვებს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს, რომლებიც დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში იქნა მიღებული.

სასამართლოს მხრიდან საკუთარი როლის ამგვარი აღქმა და დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების კონტროლის ასეთი განმარტება საეჭვოა, რომ შესაბამისი იყოს კანონმდებლობასთან და მთლიანად სასამართლო სისტემის ძირითად არსთან.

საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის პირველი ნაწილის ლ) ქვეპუნქტის თანახმად, დისკრეციული უფლებამოსილება არის „უფლებამოსილება, რომელიც ადმინისტრაციულ ორგანოს ან თანამდებობის პირს ანიჭებს თავისუფლებას საჯარო და კერძო ინტერესების დაცვის საფუძველზე კანონმდებლობის შესაბამისი რამდენიმე გადაწყვეტილებიდან შეარჩიოს ყველაზე მისაღები გადაწყვეტილება“. კოდექსი ასევე არეგულირებს დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების წესს (სზაკ-ის მე-6 მუხლი) და მისი განხორციელებისას საჯარო და კერძო ინტერესების დაბალანსების ვალდებულებას (სზაკ-ის მე-7 მუხლი).

ამგვარად, დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელება თავის თავში მოიაზრებს ორ ძირითად ვალდებულებას: ა) გადაწყვეტილების მიღება უნდა მოხდეს საჯარო და კერძო ინტერესების დაცვით; ბ) მიღებული გადაწყვეტილება უნდა იყოს კანონშესაბამისი. კანონშესაბამისობა თავისმხრივ, ცხადია, გულისხმობს იმასაც, რომ ადმინისტრაციულმა ორგანომ გადაწყვეტილების მიღებისას უნდა დაიცვას საქართველოს კონსტიტუციით აღიარებული თანასწორუფლებიანობის პრინციპი და შესაბამისად მისი ქმედებები მთლიანად უნდა იყოს დაცლი-

ლი დისკრიმინაციული მოტივებისგან. ხოლო იმის შეფასება, თუ რამდენად კანონშესაბამისი და მართლზომიერია ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილება, არის სწორედ სასამართლო ხელისუფლების კომპეტენცია. ამავდროულად, დისკრეციული უფლებამოსილება არ გამორიცხავს ადმინისტრაციული ორგანოს ვალდებულებას დაასაბუთოს საკუთარი გადაწყვეტილების მოტივაცია. ამასვე მიუთითებს საქართველოს უზენაესი სასამართლო ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში და დამატებით განმარტავს:

„დასაბუთების ვალდებულება განპირობებულია ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობაზე კონტროლის განხორციელების მიზნით.“²⁹

აქვე სასამართლო აღნიშნავს:

„სასამართლო ხელისუფლება ამონმებს აღმასრულებელი ხელისუფლების, ადმინისტრაციული ორგანოების ნორმაშეფარდებითი საქმიანობის კანონიერებას და იგი არ არის შეზღუდული ადმინისტრაციული ორგანოს დისკრეციით.“³⁰

საგულისხმოა, რომ დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების შესახებ მსჯელობა ასევე მოუწია ახალციხის რაიონულ სასამართლოს, რომელიც აღნიშნავს:

„ადიგენის მუნიციპალიტეტის გამგეობის მიერ მოსარჩელესთან მიმართებაში გამოცემული სადავო აქტების მიღებისას ადგილი არ ჰქონია კანონის წინაშე თანასწორობის პრინციპის დარღვევას, რელიგიური შეხედულების გამო დისკრიმინაციულ მოპყრობას. მოცემულ კონკრეტულ შემთხვევაში,

²⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2012 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება №ბს-1655-1627(კ-11), ზ.ტ. საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს და სსიპ შემოსავლების სამსახურის წინააღმდეგ.

³⁰ იქვე

ადმინისტრაციული ორგანო მოქმედებდა მისთვის მინიჭებული დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში.³¹

სასამართლო ასევე მიუთითებს:

„სასამართლო ამონმებს არა შერჩეული გადაწყვეტილების მიზანშეწონილობას, არამედ მის კანონიერებას, დასაბუთებულობას.“³²

ამდენად, ახალციხის რაიონული სასამართლოს გადაწყვეტილებაში ჩამოყალიბებული მოტივაცია ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს გადაწყვეტილების მსგავსად ტოვებს იმის განცდას, რომ სასამართლო თავს არიდებს იმ ქმედებათა შეფასებას, რომელიც ადმინისტრაციულმა ორგანომ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში განახორციელა.³³

ასეთი პრაქტიკის ჩამოყალიბება საფრთხის შემცველია ადამიანის უფლებათა რეალიზაციისა და დაცვის თვალსაზრისით. სწორედ ის ფაქტი, რომ ადმინისტრაციული ორგანო მოქმედებს დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში, ქმნის იმის უფრო მაღალ რისკს, რომ შესაძლოა იგი თვითნებურად, კანონსაწინააღმდეგოდ მოიქცეს და მათ შორის დაარღვიოს თანასწორუფლებიანობის პრინციპი. ამ დროს სასამართლო კონტროლის განხორციელება კი კრიტიკულად მნიშვნელოვანია, რათა გაუმართლებლად არ შეილახოს პირის კანონიერი ინტერესები და კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებები.

³¹ ახალციხის რაიონული სასამართლოს გადაწყვეტილება 2015 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმე №15797818-3/074-156., თ.მ. ადიგენის მუნიციპალიტეტის გამგეობის წინააღმდეგ.

³² იქვე

³³ შენიშვნა: ორივე გადაწყვეტილება გასაჩივრებულია მეორე ინსტანციაში და მიმდინარეობს მათი განხილვა სააპელაციო წესით.

3.3.4. მორალური ზიანის ანაზღაურება

სსსკ-ს 363² მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, დისკრიმინაციის საქმესთან დაკავშირებით მოსარჩელეს უფლება აქვს მოითხოვოს:

ა) დისკრიმინაციული ქმედების შეწყვეტა ან/და მისი შედეგების აღმოფხვრა;

ბ) მორალური ან/და მატერიალური ზიანის ანაზღაურება

აღსანიშნავია, რომ მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა კერძო სამართალში მხოლოდ კანონით დადგენილი კონკრეტული საფუძვლების არსებობისას ხდება. კერძოდ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 413-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, „არაქონებრივი ზიანისათვის ფულადი ანაზღაურება შეიძლება მოთხოვილ იქნეს მხოლოდ კანონით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებში გონივრული და სამართლიანი ანაზღაურების სახით.“ რაც შეეხება მორალური ზიანის ოდენობას, მისი გამოანგარიშების კრიტერიუმები არ არსებობს და მას სასამართლო ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში თავად წყვეტს.

დისკრიმინაციის საქმესთან დაკავშირებით მორალური ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნისას საინტერესოა ორი მნიშვნელოვანი საკითხის კვლევა: 1) დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა წარმოადგენს თუ არა ავტომატურად მორალური ზიანის მოთხოვნის საფუძველს, 2) რას აქცევს სასამართლო ყურადღებას მორალური ზიანის ოდენობის გამოანგარიშებისას.

ამ მხრივ საინტერესო განმარტება გააკეთა თბილისის სააპელაციო სასამართლომ ქ. თბილისის მერიის ერთ-ერთი თანამშრომლის საქმესთან დაკავშირებით, სადაც სასამართლომ თანამშრომლის მიმართ პოლიტიკური დისკრიმინაციის ფაქტი დაადგინა, ხოლო შემდგომ აღნიშნა:

„რაც შეეხება მოსარჩელის მოთხოვნას მორალური ზიანის ანაზღაურების თაობაზე, რამდენადაც სააპელაციო სასამართლოს დადასტურებულად მიაჩნია [მოსარჩელის] მიმართ დისკრიმინაციული მოპყრობა პოლიტიკური ნიშნით და სახეზეა მოსარჩელის მიმართ დისკრიმინაციული ქმედების შედეგად დამდგარი შედეგი- სამსახურიდან უკანონო გათავისუფლება, ამდენად, არსებობს მორალური ზიანის ანაზღაურების საფუძველიც. უფრო კონკრეტულად კი, იმისათვის, რომ მოპასუხეს ზიანის ანაზღაურება დაეკისროს, აუცილებელია სახეზე გვექონდეს შემდეგი პირობები კუმულაციურად- ა) დამდგარი ზიანი ბ) მიზეზობრივი კავშირი და გ) მართლწინააღმდეგობა“³⁴

ამრიგად, მორალური ზიანის ანაზღაურების საფუძველად სასამართლომ ორი კუმულაციური კრიტერიუმი გამოიყენა ა) დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენა ბ) დისკრიმინაციული ქმედების შედეგად დამდგარი შედეგი, რომლიც თავისმხრივ მოიცავს სამ ელემენტს (ზიანს, მიზეზობრივ კავშირს და მართლწინააღმდეგობას). ამ პირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში კი მორალური ზიანის ანაზღაურების საფუძველი ავტომატურად დაკმაყოფილებულად მიიჩნია.

დამატებით სასამართლო აღნიშნავს:

„არაქონებრივი ზიანის მოთხოვნის წარმოშობისათვის საკმარისია არსებობდეს არაქონებრივი უფლების ხელყოფის ფაქტი, რაც მოცემულ შემთხვევაში, სახეზეა. საგულისხმოა ის გარემოებაც, რომ მორალური ზიანის მიყენება შეიძლება უკავშირდებოდეს როგორც უშუალოდ დისკრიმინაციულ მოპყრობას და ამის ნიადაგზე სამსახურიდან გათავისუფლების მომენტს, ასევე მორალური ზიანი შესაძლოა დადგეს მოგვიანებით, ხანგძლივი უმუშევრობის მდგომარეობის, აქტიური ცხოვრების შეუძლებლობის, ცხოვრების წესის და რითმის შეცვლის, დათრგუნულობის, გაურკვეველობის, ცხოვრების ხალისის

³⁴ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმე №3ბ/1907-15, ი.კ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

დაქვეითების, ნერვული დაძაბულობის, არასრულფასოვნების კომპლექტის და სხვა ფაქტორების გათვალისწინებით.³⁵

ამგვარად, სასამართლომ მორალური ზიანის მიყენება დაუკავშირა, არამხოლოდ, უშუალოდ სამსახურიდან გათავისუფლებას დისკრიმინაციული მოტივით, არამედ მის თანმდევ ნეგატიურ ეფექტებსაც.

რაც შეეხება მორალური ზიანის ოდენობის გამომანგარიშებას, სასამართლომ ამ საქმეში ყურადღება მიაქცია იმ ფაქტს, რომ

„მოთხოვნილი თანხა (5000 ლარი) არ იყო შესაბამისობაში მიყენებულ ზიანთან, მით უფრო იმ პირობებში, როდესაც მოსარჩელე აღდგენილია ყველა დარღვეულ უფლებაში და რაც გარკვეულწილად მორალურ დაკმაყოფილებასაც იწვევს... ამასთან, სასამართლომ გაითვალისწინა ის გარემოება, რომ თანხის ოდენობა არ უზრუნველყოფს ხელყოფილი უფლების აღდგენას/რესტიტუციას, რადგან მიყენებულ ზიანს ფულადი ეკვივალენტი არ გააჩნია, თუმცა კომპენსაციის მიზნიდან გამომდინარე შესაძლებელია უზრუნველყოს მოსარჩელის ნეგატიური განცდების შემსუბუქება, დადებითი ემოციების გამოწვევა, რაც დაეხმარება მას სულიერი წონასწორობის მიღწევაში.“³⁶

აღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, სასამართლომ თბილისის მერიას აპელანტის სასარგებლოდ მორალური ზიანის ასანაზღაურებლად 500 ლარი დააკისრა. ამრიგად, სასამართლომ მორალური ზიანის ოდენობის დადგენისას ყურადღება მიაქცია იმ ფაქტს, რომ ამ შემთხვევაში შესაძლებელი იყო პირის ყველა დარღვეული უფლების აღდგენა, რაც თავისთავად ამსუბუქებდა მის მდგომარეობას. შესაბამისად, მოთხოვნილი თანხა სასამართლომ, მისი აზრით, გონივრულ

³⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება საქმე №33/1907-15, ი.კ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ.

³⁶ იქვე

ოდენობამდე შეამცირა. სასამართლოს მსჯელობის მეორე ნაწილი კი მიანიშნებს იმას, რომ მთლიანობაში მორალური ზიანის ანაზღაურებას მაინც სიმბოლური დატვირთვა აქვს და მიზნად ისახავს მხოლოდ დისკრიმინაციის მსხვერპლის ნეგატიური განცდების შემსუბუქებას.

მორალური ზიანის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით ამგვარი მიდგომის განვითარება პოზიტიურად უნდა შეფასდეს.

გასათვალისწინებელია, რომ როდესაც სასამართლო არ ადგენს დისკრიმინაციის ფაქტს, იგი აღარ იწყებს მსჯელობას ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის საფუძვლიანობაზე და ავტომატურად უარს ამბობს მოთხოვნის ამ ნაწილის დაკმაყოფილებაზეც. მსგავსი ფაქტი დაფიქსირდა ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 19 მარტის და ამავე საქმეზე ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 16 ივლისის გადაწყვეტილებებში; ასევე ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 02 მარტის და ამავე საქმეზე თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 10 ივნისის გადაწყვეტილებებში, ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 08 თებერვლის და ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილებებში.

4.სახალხო დამცველის მანდატი

4.2. სახალხო დამცველის მიერ ზოგადი წინადადების გამოცემა

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის მე-2 პუნქტის გ) ქვეპუნქტის და „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-14¹ მუხლის მე-2 პუნქტის გ) ქვეპუნქტის თანახმად, „საქართველოს კანონმდებლობით მინიჭებული უფლებამოსილებების განსახორციელებლად საქართველოს სახალხო დამცველი ამზადებს და შესაბამის დაწესებულებას ან პირს უგზავნის ზოგად წინადადებებს დისკრიმინაციის თავიდან აცილების და მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხებზე“. ამავდროულად, ამავე მუხლის მე-2 პუნქტის ბ) ქვეპუნქტის თანახმად, სახალხო დამცველი „შეისწავლის დისკრიმინაციის ფაქტს როგორც განცხადების ან საჩივრის არსებობისას, ისე საკუთარი ინიციატივით და გამოსცემს შესაბამის რეკომენდაციას.“

ამგვარად, კანონი ითვალისწინებს სახალხო დამცველის მიერ ორი სახის დოკუმენტის გამოცემის შესაძლებლობას, თუმცა იგი არ იძლევა ნათელ განმარტებას იმის შესახებ, თუ შინაარსობრივი ან/და აღსრულების თვალსაზრისით რითი განსხვავდებიან ისინი ერთმანეთისგან. სწორედ ამიტომ კვლევის ფარგლებში შესწავლილ იქნა სახალხო დამცველის მიერ გამოცემული ზოგადი წინადადებები და მათი გამოცემის საფუძველი. გასათვალისწინებელია, რომ კანონის ამოქმედებიდან 2016 წლის 01 მარტამდე სახალხო დამცველმა მოამზადა სულ სამი ზოგადი წინადადება. როგორც ირკვევა, სახალხო დამცველი ზოგად წინადადებას მაშინ გამოსცემს, როდესაც საკვლევი საკითხი, სახალხო დამცველის აზრით, არის არა დისკრიმინაციული მოპყრობის დადგენა, არამედ ის თუ რამდენად უწყობს ხელს სადავო ფაქტი დისკრიმინაციული სტე-

რეოტიპების ჩამოყალიბებას საზოგადოებაში და ამის ფონზე ახალისებს დისკრიმინაციული ქმედებების განხორციელებას. ამდენად, ზოგადი წინადადების ობიექტები (ვის მიმართაც გამოიცემა ის) არიან არა დისკრიმინაციის განმახორციელებლები არამედ მისი ხელმშემწყობნი.

მაგალითად, საქართველოს ბანკის წინააღმდეგ გამოცემულ ზოგად წინადადებაში სახალხო დამცველი აღნიშნავს:

„სახალხო დამცველს მიაჩნია, რომ აღნიშნული რეკლამა არის სექსისტური ხასიათის მატარებელი, რომელიც ამკვიდრებს გენდერულ სტერეოტიპს. ხოლო, ამგვარი სტერეოტიპების დამკვიდრება საზოგადოებაში ხანგძლივი დროის მანძილზე, სექსის ნიშნით დისკრიმინაციული გარემოს შესაქმნელად ქმნის საფუძველს.“¹

ამასთან, სახალხო დამცველი „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“ სპეციალურ ანგარიშში მიუთითებს:

„უნდა აღინიშნოს, რომ მოცემულ საქმეში სახალხო დამცველმა არ დაადგინა დისკრიმინაციის ფაქტი, არამედ მიიჩნია, რომ სექსისტური რეკლამა უარყოფითად მოქმედებდა გენდერულ თანასწორობაზე, ხელს უწყობდა საზოგადოებაში ჩამოყალიბებული მავნე სტერეოტიპების გავრცელებას და დაბრკოლებას უქმნიდა დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლას. სწორედ, აღნიშნულმა განაპირობა სახალხო დამცველის მიერ ზოგადი წინადადების და არა რეკომენდაციის გამოცემა.“²

¹ სახალხო დამცველის 2014 წლის 09 დეკემბრის ზოგადი წინადადება დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხზე სს „საქართველოს ბანკის“ წინააღმდეგ, N13/14232; იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>

² საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“, სექტემბერი, 2015, 20. იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>

სავარაუდოდ იგივე მოტივაცია უდევს საფუძვლად შპს „jobs.ge“-ს წინააღმდეგ გამოცემულ ზოგად წინადადებასაც, სადაც სახალხო დამცველი ასევე აღნიშნავს:

„ჯობს.გე იმის გამო, რომ არ ახორციელებს დისკრიმინაციული სიტყვების შემცველი ვაკანსიების ფილტრაციას, ერთი მხრივ ხელს უწყობს დამსაქმებლებს გაავრცელონ დისკრიმინაციული ვაკანსიები და მისი მეშვეობით განახორციელონ დისკრიმინაცია დასაქმების ეტაპზე, ხოლო მეორე მხრივ იგი ასევე ამ დისკრიმინაციული პრაქტიკის ტირაჟირებას ახორციელებს.“³

რაც შეეხება სამართლებრივ საფუძველს, სახალხო დამცველი ეყრდნობა „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტს, რომლის თანახმადაც „აკრძალულია ნებისმიერი ქმედება, რომელიც მიზნად ისახავს პირის იძულებას, წაქეზებას ან ხელშეწყობას მესამე პირის მიმართ ამ მუხლით გათვალისწინებული დისკრიმინაციის განსახორციელებლად.“ ამრიგად, კანონით აკრძალულია არამხოლოდ დისკრიმინაციის განხორციელება, არამედ მისი ხელშეწყობაც. სახალხო დამცველის აზრით კი, ამ შემთხვევაში საქართველოს ბანკმა, ისევე როგორც „jobs.ge“-ს ხელი შეუწყვეს საზოგადოებაში სტერეოტიპების ჩამოყალიბებას და დისკრიმინაციული მიდგომის გაღრმავებას.

სახალხო დამცველმა ზოგადი წინადადება გამოსცა ასევე შპს „თბილისის სატრანსპორტო კომპანიის“ წინააღმდეგ. ამ შემთხვევაში სახალხო დამცველმა ყურადღება გაამახვილა არა კომპანიის მიერ დისკრიმინაციის ხელშეწყობაზე, არამედ შემდეგზე:

³ სახალხო დამცველის 2015 წლის 07 აპრილის ზოგადი წინადადება დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხზე შპს „jobs.ge“ წინააღმდეგ, N13-2/2695. იხ. <http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2501.pdf?>

„[კომპანიას] შეუძლია ითამაშოს პოზიტიური როლი საზოგადოებაში შეზღუდული შესაძლებლობასთან დაკავშირებული სტიეროტიპებისა და სტიგმისგან თავისუფალი გარემოს ჩამოყალიბებაში და ხელი შეუწყოს შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე პირთა საზოგადოებრივ ცხოვრებაში მონაწილეობას, რაც მიღწევადი იქნება ადაპტირებული და ხელმისაწვდომი საზოგადოებრივი ტრანსპორტის არსებობის შემთხვევაში.“

ამგვარად, აღნიშნული გადანყვეტილებით ირკვევა, რომ სახალხო დამცველი ანტიდისკრიმინაციული კანონის საფუძველზე ზოგადი წინადადების გამოცემის გზით კერძო პირებს ავალდებულებს არამხოლოდ დისკრიმინაციის ხელშემწყობი ქმედებების აღმოფხვრას, არამედ ისეთი ნაბიჯების გადადგმას, რომლითაც შესაძლებელი იქნება დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლა და ტოლერანტული გარემოს შექმნა. აღნიშნულის შესახებ სახალხო დამცველი ერთ-ერთ რეკომენდაციაში ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-4 მუხლის ა) ქვეპუნქტის საფუძველზე პირდაპირ მიუთითებს და ამბობს:

„ამ მუხლის შინაარსიდან გამომდინარეობს⁴, რომ დანესებულების ვალდებულებაა არამხოლოდ ნეგატიური, არამედ გარკვეული პოზიტიური ღონისძიებების განხორციელებაც, იმისათვის, რომ დისკრიმინაციას ადგილი არ ჰქონდეს.“⁵

აქვე გასათვალისწინებელია, რომ სახალხო დამცველის ზოგად წინადადებაში შპს „თბილისის სატრანსპორტო კომპანიის“ წინააღმდეგ, არაადაპტირებული ტრანსპორტისა და ცალკეული

⁴ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის ა) ქვეპუნქტის თანახმად, „დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად ნებისმიერი დანესებულება ვალდებულია: ა) თავისი საქმიანობა, აგრეთვე სამართლებრივი აქტები და შიდა რეგულაციები, თუ ისინი არსებობს, შეუსაბამოს კანონსა და სხვა ანტიდისკრიმინაციულ კანონმდებლობას.“

⁵ სახალხო დამცველის რეკომენდაცია „2015 წლის 12 თებერვალს გამართულ ღონისძიებაზე სპორტის სასახლის შენობის არასათანადო ადაპტირების გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ“. იხ. <<https://drive.google.com/file/d/0B9BM3M8hb-gAUZWIUdGpQNmo2NU0/view>>

მძლოლების მიერ დისკრიმინაციული მოპყრობისათვის სახალხო დამცველს კომპანია დისკრიმინაციის განმხორციელებლად ან ხელშემწყობად არ უცვნია, თუმცა აღნიშნა:

„ხელმიუწვდომელი საზოგადოებრივი ტრანსპორტი არის შეზღუდული შესაძლებლობების მქონე ბავშვების გარიყვის ყველაზე მთავარი ფაქტორი, რომელიც ეჭვქვეშ აყენებს მათი სერვისზე, განათლებაზე, ჯანდაცვაზე და სხვა ფუნდამენტურ უფლებებზე ხელმისაწვდომობის უფლების განხორციელებას.“⁶

სახალხო დამცველის მიერ განვითარებული პრაქტიკა, როდესაც დისკრიმინაციის ფაქტის არ დადგენის მიუხედავად სახალხო დამცველი გამოსცემს ზოგად წინადადებას და ამა თუ იმ დანესებულებას მოუწოდებს გარკვეული ღონისძიებების გატარებისაკენ, პოზიტიურად უნდა შეფასდეს. თუმცა, მიუხედავად სახალხო დამცველის მიერ ზოგადი წინადადებების და რეკომენდაციების გამოცემისა, მნიშვნელოვან პრობლემად რჩება მათი აღსრულება. განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც მათი შესრულება კერძო პირებს ევალებათ.

4.2. სახალხო დამცველის შეზღუდული კომპეტენციები კერძო პირებთან მიმართებაში

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, „ნებისმიერი ადმინისტრაციული, სახელმწიფო ხელისუფლებებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანო (მათ შორის, პროკურატურის, საგამოძიებო, სასამართლო ორგანო) ვალდებულია საქმის განხილვასთან დაკავშირებული მასალა, საბუთი, ახსნა-განმარტება და სხვა ინფორმაცია კანო-

⁶ სახალხო დამცველის 2015 წლის 06 ნოემბრის ზოგადი წინადადება დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხზემპს „თბილისის სატრანსპორტო კომპანიის“ წინააღმდეგ. იხ. <<https://drive.google.com/file/d/0B9BM3M8h-bG AUSFRGMC1vYmRWdVE/view>>

ნით დადგენილი წესების დაცვით გადასცეს საქართველოს სახალხო დამცველს მოთხოვნიდან 10 კალენდარული დღის ვადაში. ~~თუ ინფორმაცია ნებაყოფლობით კერძო პირისგან მიიღება~~, მას საკუთარი მოთხოვნით შეიძლება აუნაზღაურდეს ინფორმაციის გადაცემასთან დაკავშირებული ასლის გადაღების და საფოსტო მომსახურების ხარჯები.“

ამგვარად, სახალხო დამცველთან მიმდინარე საქმესთან დაკავშირებით მასალების გადაცემის ვალდებულება მხოლოდ ადმინისტრაციულ, სახელმწიფო ხელისუფლებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოებს აქვთ, მათგან განსხვავებით კი კერძო პირები არ არიან ვალდებულები მიაწოდონ საქმის განხილვასთან დაკავშირებული მასალები და სხვა ინფორმაცია სახალხო დამცველს. ამის გაკეთება მხოლოდ მათ კეთილ ნებაზეა დამოკიდებული.

ამასთან, ამავე კანონის მე-6 მუხლის ზ) ქვეპუნქტის თანახმად, სახალხო დამცველი „უფლებამოსილია, როგორც დაინტერესებულმა პირმა, საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის შესაბამისად 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.“ ასეთ შესაძლებლობას კანონი არ ითვალისწინებს კერძო პირებთან მიმართებაში.

აღსანიშნავია, რომ სახალხო დამცველის აპარატიდან გამოთხოვილი ინფორმაციის თანახმად, რეკომენდაციას ან/და ზოგად წინადადებას ხშირ შემთხვევაში სწორედ კერძო პირები არ ასრულებენ. მაგალითად, საქართველოს ბანკის წინააღმდეგ ზოგადი წინადადება 2014 წლის 09 დეკემბერს გამოიცა და გაეგზავნა ბანკს, თუმცა, როგორც სახალხო დამცველის 2015 წლის 01 სექტემბრის ანგარიშშია აღნიშნული, კომპანიას სახალხო დამცველისათვის განხორციელებული ღონისძიებების შესა-

ხებ არ შეუტყობინებია. ამასთან, უპასუხოდ დატოვა სახალხო დამცველის ორი მიმართვა, ხოლო იმ დროისათვის სექსისტური ფოტო ბანკის ოფიციალურ ვეიბსაიტზე გვერდზე არ ყოფილა ნაშლილი. იგივე ვითარებაა jobs.ge-ს წინააღმდეგ გამოცემულ ზოგად წინადადებასთან დაკავშირებით, რომელსაც სახალხო დამცველისათვის მიღებული/გატარებული ღონისძიებების შესახებ არაფერი უცნობებია.⁷ გასათვალისწინებელია ისიც, რომ საქმის განხილვის პერიოდში სახალხო დამცველს „jobs.ge“-დან ინფორმაცია არ მიუღია ასევე იმასთან დაკავშირებით, ახდენდა თუ არა კომპანია განცხადების შინაარსის კონტროლს.

რაც შეეხება რეკომენდაციებს, სახალხო დამცველის აპარატიდან მოწოდებული 6 რეკომენდაციიდან ორი მიემართებოდა ადმინისტრაციულ ორგანოს (სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტრო და ჯანმრთელობის, შრომის და სოციალური დაცვის სამინისტრო; ბათუმის მუნიციპალიტეტის მერია), ხოლო ოთხი კერძო პირებს. აღსანიშნავია, რომ ადმინისტრაციულმა ორგანოებმა შეასრულეს სახალხო დამცველის რეკომენდაციები. რეკომენდაცია ასევე შეასრულა ერთმა კერძო კომპანიამ (თბილისის ბავშვთა ინფექციური კლინიკური საავადმყოფო). ხოლო სხვა კერძო პირებს (შპს „ელიტსერვისი“; შპს „არტ-პალასი“; ფიზიკური პირი ლ.გ.), მიუხედავად სახალხო დამცველის მიმართვისა არც მიუწოდებიათ ინფორმაცია რეკომენდაციის შესრულების შესახებ, ხოლო იმის გამო, რომ კანონმდებლობით კერძო პირებთან მიმართებაში ასეთ შემთხვევებზე რეაგირების მექანიზმები გათვალისწინებული არაა, სახალხო დამცველს შემდგომი ღონისძიებები არ გაუტარებია.

აღნიშნული ცხადყოფს იმის საჭიროებას, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონი ითვალისწინებდეს გარკვეული იძულების

⁷ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“, სექტემბერი, 2015, 20, 23. იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>

მექანიზმს კერძო პირებთან მიმართებაში. წინააღმდეგ შემთხვევაში მათ მიმართ რეკომენდაციების გამოცემამ შესაძლოა მხოლოდ დეკლარაციული სახე მიიღოს, რომელიც რეალობას ვერ შეცვლის და დისკრიმინაციას ვერ აღმოფხვრის.

4.3. საქმეების შეწყვეტა და შეჩერება

ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-9 მუხლი ადგენს სახალხო დამცველთან მიმდინარე საქმის შეჩერების/შეწყვეტის საფუძველებს. კერძოდ, საქმის განხილვა ჩერდება/წყდება მათ შორის, იმ შემთხვევაში, თუკი დავას სასამართლო განიხილავს ანდა თუ საქმეზე უკვე არსებობს გადაწყვეტილება. ამავდროულად გასათვალისწინებელია, რომ სასამართლოსადმი მიმართვისათვის დადგენილია სამთვიანი ხანდაზმულობის ვადა.⁸

ამგვარად, დადგენილი მექანიზმის შესაბამისად, დისკრიმინაციის მსხვერპლს უწევს არჩევანის გაკეთება ორ დამოუკიდებელ სამართლებრივი დაცვის საშუალებას შორის. მას აქვს შესაძლებლობა ან მიმართოს სასამართლოს ან სახალხო დამცველს. ხაზგასასმელია, რომ მსგავს ვალდებულებას (საქმის განხილვის შეჩერების შესახებ) არ ითვალისწინებს „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი. ამ პრობლემას კი ემატება შემჭიდროებული ხანდაზმულობის ვადებიც, რაც აიძულებს მსხვერპლს ვადის გაშვების თავიდან აცილების მიზნით, პირდაპირ სასამართლოს მიმართოს.

სახალხო დამცველის მიერ მონოდებული სტატისტიკის თანახმად, 2016 წლის 01 მარტამდე სულ 11 საქმე შეჩერდა სწორედ იმის გამო, რომ ამავე საქმეზე წარმოება სასამართლოში მიმდინარეობდა. კანონმდებლობის ამგვარი მიდგომა უარყოფით-

⁸ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363² -ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

ად უნდა შეფასდეს. ანტიდისკრიმინაციული მექანიზმი უფრო ეფექტური გახდება იმ შემთხვევაში თუკი სახალხო დამცველის და სასამართლოსათვის მიმართვის მექანიზმები იქნება არა გამოომრიცხავი, არამედ ერთმანეთის შემავსებელი.

გასათვალისწინებელია, რომ სასამართლოსა და სახალხო დამცველის უფლებამოსილებები დისკრიმინაციის შემთხვევებთან დაკავშირებით არაიდენტურია. სახალხო დამცველს შეუძლია მხოლოდ რეკომენდაციის გაცემა და არ აქვს სადამსჯელო ფუნქციები- მას არ შეუძლია რაიმე დაავალოს დისკრიმინაციის განმეხორციელებელ სუბიექტებს ან დააკისროს მატერიალური თუ მორალური ზიანის ანაზღაურება. ამავდროულად, განსხვავებით სასამართლოსგან, სახალხო დამცველი უფრო მოქნილია საქმის შესწავლასთან დაკავშირებით, ვინაიდან მას აქვს უფლება თავად გამოითხოვოს ინფორმაცია ნებისმიერი საჯარო დაწესებულებისგან დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული საქმის უკეთ შესასწავლად. განსხვავებული კომპეტენციების არსებობა კიდევ ერთხელ მიუთითებს იმაზე, რომ სახალხო დამცველი და სასამართლო დისკრიმინაციის საქმეების განხილვასთან დაკავშირებით არა ალტერნატიული არამედ პარალელური მექანიზმები უნდა იყოს.

სახალხო დამცველთან საქმის შეჩერების კიდევ ერთ პრობლემურ საფუძველს წარმოადგენს იმავე საქმეზე ადმინისტრაციული წარმოების მიმდინარეობა. ამრიგად, ამ შემთხვევაში ადმინისტრაციული წარმოებაც განხილულია როგორც ალტერნატიულ სამართლებრივი დაცვის საშუალება, რომელსაც შეუძლია ჩაანაცვლოს სახალხო დამცველი. თუმცა ასეთი მიდგომა ასევე არასწორია.

გასათვალისწინებელია, რომ „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „დისკრიმინაციის აღმოფხვრისა და თანასწორობის უზრუნველყოფაზე ზედამხედველობას ახორციელებს საქართველოს სახალხო დამცველი.“ ამრიგად,

კანონის საფუძველზე დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის მთავარ მექანიზმს წარმოადგენს სწორედ სახალხო დამცველი და ამას, რა თქმა უნდა, აქვს თავის ლოგიკური ახსნაც. საქართველოს კონსტიტუციის 43-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად სახალხო დამცველია სწორედ ის ორგანო, რომელიც საქართველოს მთელ ტერიტორიაზე უზრუნველყოფს კონსტიტუციის მეორე თავით გარატირებული ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვას. შესაბამისად, თანასწორუფლებიანობის ხელშეწყობა სახალხო დამცველის კონსტიტუციით დადგენილ პირდაპირ ვალდებულებას წარმოადგენს, რაც ასევე აისახა ანტიდისკრიმინაციულ კანონში.

აღნიშნულისგან განსხვავებით ზემდგომი ადმინისტრაციული ორგანოს მთავარ ფუნქციას ზედამხედველობის განხორციელებისას წარმოადგენს ქვემდგომი ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ განხორციელებული ქმედებისა თუ უმოქმედობის კანონიერების შეფასება. მართალია ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით გარანტირებულია ადმინისტრაციული წარმოებისას თანასწორუფლებიანობის დაცვა, თუმცა აღნიშნული კოდექსი არ ითვალისწინებს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დისკრიმინაციული ქმედების დადგენისა თუ მის საფუძველზე რაიმე პასუხისმგებლობის/ვალდებულების დაკისრების მექანიზმებს. ამასთან, საეჭვოა ისიც, რომ ადმინისტრაციული ორგანო იყოს საკმარისად კომპეტენტური და ობიექტური მაშინ, როდესაც საქმე დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენას ეხება. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ როგორც წესი ადმინისტრაციული წარმოება ხშირად ჭიანჭურდება ხოლმე.

ყოველივე ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით ვდგებით შემდეგი რეალობის წინაშე: ერთი მხრივ ანტიდისკრიმინაციული კანონი დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის მთავარ მექანიზმად სახალხო დამცველს ასახელებს და მიზნად ისახავს მისი კომპეტენციისა და შესაძლებლობების საფუძველზე დისკრიმინაციული გარემოს აღმოფხვრას, თუმცა მეორე მხრივ კანონი

ითვალისწინებს სახალხო დამცველის მიერ საქმეთა შეჩერებისა თუ შეწყვეტის ისეთ საფუძვლებს, რომელიც არაეფექტურს ხდის მის საქმიანობას და ამგვარად წინააღმდეგობაში მოდის საკუთრივ კანონის მიზანთან და მის სულისკვეთებასთან.

ამდენად, მთლიანობაში, სახალხო დამცველის როლის ამგვარი განსაზღვრა მნიშვნელოვნად ამცირებს მის ეფექტურობას დისკრიმინაციის ფაქტებზე რეაგირების კუთხით. ხოლო ხანდაზმულობის შემჭიდროებული ვადები სასამართლოს ანდა სახალხო დამცველის მიერ განხილვის მიღმა ტოვებს მრავალ დისკრიმინაციულ შემთხვევას. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს სახალხო დამცველის ინიციატივით მომზადდა ცვლილებების პაკეტი, რომელიც ითვლისწინებს კერძო პირების დავალდებულებას ინფორმაციის გაცემის თაობაზე. ამასთან კანონპროექტის თანახმად, სახალხო დამცველის მოთხოვნის საფუძველზე ინფორმაციის არ გაცემის შემთხვევაში თუკი საქმეში არსებული მასალები ქმნიან დისკრიმინაციის ფაქტის არსებობის შესახებ გონივრული ვარაუდის საფუძველს და საჩივარში/განცხადებაში მითითებული გარემოებები იურიდიულად ამართლებს მოთხოვნას, საჩივარი/განცხადება დაკმაყოფილდება. კანონპროექტის თანახმად, სახალხო დამცველთან მიმდინარე საქმის შეწყვეტის საფუძველი აღარ გახდება ადმინისტრაციული წარმოება.⁹ აღსანიშნავია, რომ კანონპროექტი პირველი მოსმენით უკვე მიღებულია 2015 წლის 13 ნოემბერს, თუმცა მისი შემდგომი განხილვა ამ დრომდე მომხდარა.

⁹ <<http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/100505?>> [07.07.2016]

5. ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის სხვა სარკვეზები

5.1. პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის ცნება

კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, პირდაპირი დისკრიმინაცია განიმარტება, როგორც „ისეთი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით სარგებლობისას ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს..“ აღსანიშნავია, რომ დისკრიმინაცია შესაძლოა უკავშირდებოდეს არა კანონით დადგენილი უფლებით სარგებლობას, არამედ ვალდებულების განხორციელებას ან პასუხისმგებლობასაც კი. მაგალითად, სამხედრო სავალდებულო სამსახურის გავლის ვალდებულებას. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია პირდაპირი დისკრიმინაციის დეფინიცია გაფართოვდეს და მოიცვას, როგორც კანონით გათვალისწინებული უფლებები, ასევე ვალდებულებები და პასუხისმგებლობები.

კანონით პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის ცნებები ერთმანეთისგან გაურკვეველად და ბუნდოვნად არის გამიჯნული. ანტიდისკრიმინაციული კანონი მიუთითებს, რომ „ირიბი დისკრიმინაცია არის ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ფორმით ნეიტრალური და არსით დისკრიმინაციული დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა პირს... არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს.“ ხოლო პირდაპირი დისკრიმინაცია არის, მსგავსი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს. პირდაპირი დისკრიმინაციის ამგვარი განმარტებით ხდება ერთგვარი გადაფარვა ირიბი დისკრიმინაციის დეფინიციასთან, ვინაიდან არახელსაყრელი პირობების შექმნა შესაძლოა გავაიგივოთ მაგალითად არსით დისკრიმინაციულ პრაქტიკასთან. მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო დოკუმენტებში არ არის ცალსახა განმარტე-

ბა და გამიჯვნა პირდაპირ და ირიბ დისკრიმინაციებს შორის, შესაძლებელია ვიხელმძღვანელოთ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკასა და ევროკავშირის სამართლით, რომელთა თანახმად, ირიბ დისკრიმინაციად ითვლება ისეთი შემთხვევები, როდესაც საქმე ეხება ნეიტრალურ წესს, კრიტერიუმს ან პრაქტიკას, რომელიც ინვევს/გავლენას ახდენს პირთა ჯგუფზე და მათ არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს იმავე მდგომარეობაში არსებულ პირებთან შედარებით.¹ ამგვარად ირიბი დისკრიმინაცია ნიშნავს, არა განსხვავებული მოპყრობის დანებს, არამედ წარმოადგენს ერთი შეხედვით ნეიტრალური მოპყრობის შედეგს/ეფექტს², ამის საპირისპიროდ პირდაპირი დისკრიმინაცია სწორედ განსხვავებულ მოპყრობას გულისხმობს.

სამწუხაროდ სასამართლოს პრაქტიკის კვლევისას არ დაფიქსირებულა შემთხვევა, როდესაც ადგილი ექნებოდა ირიბ დისკრიმინაციას. ამიტომ ამ ეტაპზე უცნობია, თუ რა ინტერპრეტაციას მისცემს ირიბი დისკრიმინაციის დეფინიციას სასამართლო. თუმცა ნებისმიერ შემთხვევაში, სასურველია, რომ ანტიდისკრიმინაციული კანონი ცალსახად მიჯნავდეს დისკრიმინაციის ფორმებს არსებული საერთაშორისო განმარტებების გათვალისწინებით.

5.2. სიძულვილის ენის აკრძალვა

კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტის თანახმად, „აკრძალულია ნებისმიერი ქმედება, რომელიც მიზნად ისახავს პირის იძულებას, წაქეზებას ან ხელშეწყობას მესამე პირის მიმართ ამ მუხლით გათვალისწინებული დისკრიმინაციის განსახორ-

¹ Handbook on European non-discrimination law, 2010, 29., იხ. ციტირება: ECtHR, *D.H. and Others v. the Czech Republic* [GC] (No. 57325/00), 13 November 2007, para.184; ECtHR, *Opuz v. Turkey* (No. 33401/02), 9 June 2009, para.183; ECtHR, *ZarbAdami v. Malta*(No. 17209/02), 20 June 2006, para. 80 ; Employment Equality Directive, Article 2(2)(b);

² Handbook on European non-discrimination law, 2010, 29.

ციელებლად.“ აღნიშნული დებულებით ერთ-ერთ ამკრძალავ ელემენტს წარმოადგენს ისეთი ქმედება, რომელიც მიზნად ისახავს პირის ნაქეზებას იმისათვის, რომ მან განახორციელოს დისკრიმინაცია მესამე პირის მიმართ. აღნიშნული, მათ შორის, შეგვიძლია მივიჩნიოთ სიძულვილის ენის აკრძალვად, ვინაიდან პირის ნაქეზება დისკრიმინაციის განსახორციელებლად შესაძლოა მოხდეს სწორედ სიძულვილის ენის გამოყენებით.

მართალია ევროპული კომისია რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ (ECRI) მოუწოდებს საქართველოს სიძულვილის ენის დასჯადობისაკენ³, თუმცა გასათვალისწინებელია, რომ საქართველოში გამოხატვის თავისუფლების დაცვის განსხვავებული (ევროპის ქვეყნებისგან განსხვავებით უფრო მაღალი) სტანდარტები მოქმედებს.

აღსანიშნავია, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ საქართველოს კონსტიტუციის 24-ე მუხლით დაცული გამოხატვის თავისუფლების ფარგლები შემდეგნაირად განმარტა: “დავას არ იწვევს ის გარემოება, რომ კონსტიტუციით დაცულია კრიტიკული აზრი, მათ შორის ისეთიც, რომელსაც საზოგადოების ნაწილი შეიძლება ზედმეტად მკაცრად ან არაადეკვატურად აღიქვამდეს.”⁴ სასამართლო იზიარებს იმ აზრს, რომ გამოხატვის თავისუფლება მოიცავს ისეთ „ინფორმაციასა“ და „იდებულსაც“, რომელიც შეურაცხყოფს, შოკისმომგვრელია და აწუხებს სახელმწიფოს ან საზოგადოების ნებისმიერ წევრს.”⁵

³ რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგ ევროპული კომისიის (ECRI) მოხსენება საქართველოს შესახებ, მიღებულია 2015 წლის 8 დეკემბერს, გამოქვეყნდა 2016 წლის 01 მარტს, პ. 40. იხ. <<https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/Country-by-country/Georgia/GEO-Cbc-V-2016-002-GEO.pdf>>

⁴ ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშენიერაძე გ., გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი, 2013, 295; იხ ციტირება: საქართველოს საკონსტიტუციოს სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის №2/482,483,487,502 გადაწყვეტილება, II.პ.106;

⁵ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1976 წლის 07 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე *Handyside v. the United Kingdom*, §49.

ხაზგასასმელია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო იზიარებს ამერიკის უზენაესი სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებულ ეგრეთ წოდებულ “ცხადი და მყისიერი საფრთხის” ტესტს, შესაბამისად გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვას სასამართლო გამართლებულად მხოლოდ მაშინ მიიჩნევს, თუკი მოწოდება არის რეალური საფრთხის მატარებელი, კერძოდ კი ქმნის კანონსაწინააღმდეგო შედეგის დადგომის აშკარა, პირდაპირ და არსებით საფრთხეს...⁶. აღნიშნული განმარტების კონტექსტში ანტიდისკრიმინაციული კანონის ზემოთაღნიშნული მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც არ ითვალისწინებს „აშკარა და მყისიერი საფრთხის” ტესტს და კრძალავს მხოლოდ ნაქეზებას, დისკრიმინაციული შედეგის რეალურად დადგომის შესაძლებლობის გათვალისწინების გარეშე, შესაძლოა არაკონსტიტუციურადაც მივიჩნიოთ.

ხაზგასასმელია, რომ საქართველოს პარლამენტში ბოლო რამდენიმე წლის განმავლობაში ფიქსირდებოდა სხვადასხვა ინიციატივები, რომელიც რელიგიური გრძნობების შეურაცხყოფისათვის ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობის დაწესებას უკავშირდებოდა. აღნიშნულს სამოქალაქო სექტორის მხრიდან საკმაოდ მწვავე კრიტიკა მოჰყვა, რის შედეგადაც ინიციატივები საბოლოოდ უგულებელყოფილ იქნა. არასამთავრობო ორგანიზაციების აზრით, კანონპროექტი ორივე შემთხვევაში გაუმართლებლად ზღუდავდა გამოხატვის თავისუფლებას. გასათვალისწინებელია, რომ მსგავსი ნორმის შემოღების მომხრე არც უმცირესობაში მყოფი რელიგიური ორგანიზაციები არ ყოფილან.⁷

⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის №2/482,483, 487,502 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ”, II.პ.104.

⁷ <<http://gdi.ge/ge/news/samoqalaoqo-platformis-ara-fobias-gancxadeba-relegiuri-grdznobeb-is-sheuraxyofis-dasdjadobis-sheaxeb-kanonproeqtis-taobaze.page>> [11/07/2016]

კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი საკითხი, რომელიც იკვეთება ანტიდისკრიმინაციული კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტიდან, არის ის, რომ ერთი მხრივ აკრძალულია პირის იძულება ანდა ხელშეწყობა მესამე პირის მიმართ დისკრიმინაციის განსახორციელებად, თუმცა მეორე მხრივ კანონმდებლობით არაა გათვალისწინებული პირზე ამ ქმედების ჩადენისათვის პასუხისმგებლობის დაკისრების მექანიზმები. არც „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი და არც სხვა კანონი არ ითვალისწინებს ამ კონკრეტული ქმედების ჩადენის შემთხვევაში პასუხისმგებლობის ზომებს.

მართალია, 2015 წლის 12 ივნისის კანონით საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსს დაემატა 239¹ მუხლი, რომლითაც დასჯადი გახდა ძალადობრივი ქმედებისაკენ საჯაროდ მოწოდება, თუმცა აღნიშნული ნორმის დისპოზიცია განსხვავებულია. ამდენად, აუცილებელია კანონმდებლობა რაიმე ქმედების აკრძალვასთან ერთად ითვალისწინებდეს პასუხისმგებლობის ზომებსა და კონკრეტულ მექანიზმებს, წინააღმდეგ შემთხვევაში, შეუძლებელია ამკრძალავმა ნორმამ პრაქტიკაში იმუშავოს და ჰქონდეს რაიმე ეფექტი.

5.3. ხანდაზმულობის სამთვიანი ვადა

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363²-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, „სასამართლოსთვის სარჩელით მიმართვა შესაძლებელია 3 თვის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც პირმა გაიგო ან უნდა გაეგო იმ გარემოების შესახებ, რომელიც მას დისკრიმინაციულად მიაჩნია“.

დანესებული სამთვიანი ხანდაზმულობის ვადა საკმაოდ მცირეა, მითუმეტეს იმის გათვალისწინებით, რომ კანონით გათვალისწინებული უფლების დაცვის მექანიზმების შესახებ სამოქალაქო ცნობიერება ჯერ-ჯერობით საკმაოდ დაბა-

ლია. დისკრიმინაციის მსხვერპლებს სჭირდებათ მეტი დრო იმის გასაანალიზებლად, რომ მათ მიმართ განხორციელდა დისკრიმინაცია, ასევე მეტი დროა საჭირო აღნიშნული ფაქტის დამადასტურებელი მტკიცებულებების შესაგროვებლადაც. აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ საქალაქო სასამართლოში სხვა ნებისმიერ დავებთან დაკავშირებით მოქმედებს გაცილებით უფრო ხანგრძლივი ხანდაზმულობის ვადები (სახელმეკრულებო დავებთან დაკავშირებით 3 წელი, უძრავ ნივთებთან დაკავშირებით 6 წელი, ხოლო ზოგადი ვადა არის 10 წელი).

აღნიშნულ ნორმასთან მიმართებაში იკვეთება ასევე ერთი მნიშვნელოვანი ბუნდოვანება. ადმინისტრაციული სამართალწარმოება განსხვავებით სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმისგან, ითვალისწინებს გასაჩივრების ერთთვიან ვადას. ამგვარად, გაურკვეველია თუ რომელი ხანდაზმულობის ვადა იმოქმედებს იმ შემთხვევებზე როდესაც პირი, მაგალითად, ასაჩივრებს საჯარო სამსახურიდან მისი გათავისუფლების ბრძანებას, რომელსაც მისი აზრით საფუძვლად დისკრიმინაციული მოტივი უდევს. აღნიშნული პრობლემის შესახებ საუბარია ასევე კოალიცია „თანასწორობისათვის“ ანგარიშში.

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363²-ე მუხლის მე-2 პუნქტთან მიმართებაში უნდა აღინიშნოს კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ასპექტი. კერძოდ ის, თუ როდიდან უნდა აითვალოს ხანდაზმულობის ვადა. როგორც ნორმაშია მითითებული, პირი სასამართლოს მიმართავს სამი თვის განმავლობაში მას შემდეგ, რაც პირმა გაიგო ან უნდა გაეგო იმ გარემოების შესახებ, რომელიც მას დისკრიმინაციულად მიაჩნია.

აღნიშნულთან დაკავშირებით გასათვალისწინებელია ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება. ერთ-ერთ საქმეზე მოპასუხე მხარე ამტკიცებდა, რომ გასული იყო ხანდაზმულობის ვადა, ვინაიდან მოსარჩელის სამეურნეო ნაწილიდან ამორიცხვა მოხდა 2014 წლის 22 ივლისს, სარჩელი კი სასამართლოში შეტანილია 2015 წლის 24 ივლისს. სასამართლომ არ გაიზ-

იარა ეს მოსაზრება და აღნიშნა, რომ მართალია მოსარჩელე მხარემ 2014 წლის 22 ივლისს გაიგო მისი სამეურნეო ნაწილიდან ამორიცხვის შესახებ, თუმცა ის თუ რა ედო საფუძვლად მის გათავისუფლებას მან მოგვიანებით, 2015 წლის 14 ივლისს შეიტყო. ამასთან, სასამართლომ განმარტა, რომ მას არც შეეძლო სცოდნოდა მისი გათავისუფლების მოტივისა და საფუძვლის შესახებ, რადგან მას არ ჰქონდა გათავისუფლების ბრძანება ჩაბარებული და არ იცნობდა მის შინაარსს.⁸

ამრიგად, სასამართლომ ხანდაზმულობის ვადის ათვლისათვის საკმარისად არ მიიჩნია მხოლოდ ის ფაქტი, რომ პირმა შეიტყო მისი გათავისუფლების შესახებ, მნიშვნელოვანი იყო იმის გაგება, თუ რა მოტივი და საფუძველი იდგა მისი გათავისუფლების უკან.

⁸ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმე №2/1330-15, გ.პ. სასჯელაღსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს N. პენიტენციური დაწესებულების წინააღმდეგ.

6. კოალიცია „თანასწორობისათვის“ და სახალხო დამცველის მიერ გამოვლენილი სხვა საკანონმდებლო სარეზერვოები

6.1. დისკრიმინაციული შევიწროება

კოალიცია „თანასწორობისათვის“ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულების ანგარიშში ყურადღებას ამახვილებს კანონმდებლობის ერთ-ერთ სარეზერვოზე. კერძოდ, კოალიციის აზრით, აუცილებელია კანონმდებლობა ითვალისწინებდეს დისკრიმინაციული შევიწროების აკრძალვას. გასათვალისწინებელია, რომ ასეთ ნორმას „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტი ითვალისწინებდა. კერძოდ, კანონპროექტის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტი ჩამოყალიბებული იყო შემდეგი რედაქციით: „დისკრიმინაციად ჩაითვლება აგრეთვე ნებისმიერი შევიწროება, რომელიც ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული ნიშნის გამო მიზნად ისახავს ან იწვევს პირის ან პირთა ჯგუფისათვის მტრული, დამაშინებელი, დამამცირებელი, ღირსების შემლახავი ან შეურაცხმყოფელი გარემოს შექმნას.“ აღნიშნული ნორმის ამოღება საპარლამენტო მოსმენების დროს მოხდა იმ მოტივით, რომ იგი საფრთხეს უქმნიდა გამოხატვის თავისუფლებას. აღნიშნულის მიუხედავად კოალიციის წევრები ფიქრობენ, რომ ნორმის ფორმულირება შესაძლებელია იმდაგვარად, რომ დაზღვეულ იქნეს გამოხატვის თავისუფლების წინაშე არსებული რისკები. ამავდროულად ასეთი ნორმის არსებობის საჭიროება კოალიციის აზრით, ნამდვილად დგას და ამას ადასტურებს კოალიციის მიერ გამოვლენილი არა ერთი საქმე, სადაც ადგილი ჰქონდა დისკრიმინაციულ შევიწროებას.¹ შევიწროების საკანონმდებლო რეგულირებას ემხრობა ასევე სახალხო დამცველი, რომლის აზრით, „შევიწროებას,

¹ კოალიცია „თანასწორობისათვის“, ანგარიში „ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება“, ერთი წლის შედეგები, 52. იხ. <https://www.osgf.ge/files/2015/Publication/EU-Geirgia%20Association%20Report_210x270mm.pdf>

თავისი ბუნებიდან გამომდინარე, არ სჭირდება შესადაარებელი სუბიექტი, ამასთან, ხშირ შემთხვევაში, შეიძლება ადგილი არ ჰქონდეს უფლების დარღვევას. ამდენად, შევიწროების პირდაპირი ან ირიბი დისკრიმინაციის კონტექსტში გაყვანა ზოგჯერ შეუძლებელი ხდება და შესაბამისად ხშირ შემთხვევაში შევიწროების ფაქტი რეაგირების გარეშე რჩება.“²

კოალიციის აზრით, ამავე საკითხთან დაკავშირებით ბუნდოვანებას იწვევს ერთი მნიშვნელოვანი ასპექტი. კერძოდ შრომის კოდექსი კრძალავს შევიწროებას შრომით ურთიერთობებში. თუმცა ვინაიდან ასეთი დებულება არ გვხვდება ანტიდისკრიმინაციულ კანონში, გაურკვეველია შეუძლია თუ არა მოსარჩელეს შრომის კოდექსთან ერთად დაეყრდნოს ანტიდისკრიმინაციულ კანონს და მოითხოვოს მაგალითად მორალური ზიანის ანაზღაურება?³

6.2. სტერეოტიპული გამონათქვამები და დისკრიმინაცია

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონით პირდაპირ არაა აკრძალული სტერეოტიპული გამონათქვამები თუ გამოსატვის სხვა ფორმები, რომელიც აღვივებს დისკრიმინაციულ მოპყრობას. მიუხედავად ამისა, საქართველოს სახალხო დამცველს მოუწია ემსჯელა ამ საკითხზე და განეხილა რამდენიმე საქმე. ერთ-ერთ საქმე ეხებოდა საქართველოს ბანკის მიერ სოციალურ ქსელში გავრცელებულ რეკლამას, „ქმარკომატს“, სადაც მამაკაცი ბანკომატთან იყო გაიგივებული, რომელსაც ქალი მუდმივად

² საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“, სექტემბერი, 2015, 49. იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>

³ კოალიცია „თანასწორობისათვის“, ანგარიში „ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება“, ერთი წლის შედეგები, 52. იხ. <https://www.osgf.ge/files/2015/Publication/EU-Georgia%20Association%20/Report_210x270mm.pdf>

გარკვეულ თანხას თხოვდა. მეორე საქმე ეხებოდა 100%-იანი სახელმწიფო წილის მქონე სანარმოში დასაქმებული პირის მიერ საქართველოს ეთნიკურად სომეხი მოქალაქის (კ.გ.-ს) მიმართ სიძულვილის ენის გამოყენებას სოციალურ ქსელში.

კოალიცია პოზიტიურად აფასებს იმას, რომ სახალხო დამცველი ყურადღების მიღმა არ ტოვებს გენდერული სიძულვილის შემცველ და სტერეოტიპულ გამონათქვამებს, რაც თვალნათლივ გამოჩნდა სახალხო დამცველის მიერ საქართველოს ბანკის წინააღმდეგ მიღებულ ზოგად წინადადებაში, რომელიც სარეკლამო რგოლს, „ქმარკომატს“ ეხებოდა. ამ საქმეზე სახალხო დამცველმა ზოგადი წინადადება გამოსცა და აღნიშნა, რომ რეკლამა ხელს უწყობდა ქალის მიმართ საზოგადოებაში არსებული სტერეოტიპების გაძლიერებას.

თუმცა კოალიციის აზრით, სახალხო დამცველი არათანმიმდევრულია ამ საკითხთან მიმართებაში და მაგალითად, სხვა საქმე, რომელშიც ანალოგიური პრობლემა იკვეთებოდა, სახალხო დამცველმა საერთოდ არ მიიღო წარმოებაში იმ მოტივით, რომ კ.გ.-ს განცხადებაში მოყვანილი ფაქტი არ ექცეოდა დისკრიმინაციული მოპყრობის კანონისმიერ განსაზღვრებაში. კოალიციის განმარტებით: „ქმარკომატის“ საქმესა და კ.გ.-ს საქმეს შორის ერთადერთი განსხვავება იყო ნიშანი: პირველ შემთხვევაში, ეს იყო გენდერი, მეორე შემთხვევაში- ეთნიკური კუთვნილება. სხვა მხრივ, ეს ორი საქმე ერთმანეთის მსგავსი იყო: ორივე საქმეში სოციალური ქსელით ხდებოდა სტერეოტიპების ტირაჟირება, თუმცა ამის მიუხედავად საქმის განხილვის შედეგი ერთმანეთისგან რადიკალურად განსხვავებული აღმოჩნდა.“ კოალიციის აზრით, სახალხო დამცველს როგორც მინიმუმ უნდა დაესაბუთებინა, თუ რატომ იყო აღნიშნული ორი საქმე განსხვავებული.⁴

⁴ კოალიცია „თანასწორობისათვის“, ანგარიში „ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება“, ერთი წლის შედეგები, 44-45. იხ. <https://www.osgf.ge/files/2015/Publication/EU-Georgia%20Association%20Report_210x270mm.pdf >

6.3. განსხვავებული მოპყრობის გამართლების საფუძვლები

სახალხო დამცველის აზრით პრობლემურია „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტების შემდეგი წინადადება: „[დისკრიმინაციად არ ჩაითვლება] მოპყრობა ან პირობების შექმნა [თუკი იგი] ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად.“

სახალხო დამცველის განმარტებით, „ანტიდისკრიმინაციული კანონი კუმულაციურად ადგენს რამდენიმე პრინციპის ერთობლიობას, კერძოდ, უნდა არსებობდეს, საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრული მიზანი, ჰქონდეს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელი იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერი უნდა იყოს ასეთი მიზნის მისაღწევად.“⁵

სახალხო დამცველის აზრით, აღნიშნული ნორმის სიტყვის-მიერი განმარტებიდან გამომდინარე ჩანს ისე, თითქოს განსხვავებული მოპყრობის გამამართლებელი ერთადერთი ლეგიტიმური მიზანი შეიძლება იყოს მხოლოდ საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დაცვა, რომელიც აუცილებელია, რომ კანონით იყოს გათვალისწინებული და ამგვარად გამორიცხავს სხვა ლეგიტიმური მიზნის არსებობას.⁶

გარდა ამისა, სახალხო დამცველი ყურადღებას ამახვილებს იმაზე, რომ ცნებები „ობიექტური და გონივრული გამართლე-

⁵ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“, სექტემბერი, 2015, 50. იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>

⁶ იქვე

ბა“ და „აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში“, შინაარსობრივად მიემართება პროპორციულობის ტესტს და შესაბამისად არ დგას ნორმაში ორივეს ერთდროულად მითითების საჭიროება. უმჯობესი იქნება თუკი მუხლის დისპოზიციაში დარჩება მხოლოდ „ობიექტური და გონივრული გამართლება.“⁷

⁷ საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“, სექტემბერი, 2015, 50. იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf> >

რეკომენდაციები

საქართველოს პარლამენტს

1. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363¹ -ე მუხლი ჩამოყალიბდეს ახალი რედაქციით, რომელშიც მოაზრებული იქნება, რომ დისკრიმინაციის დადგენის მოთხოვნასთან ერთად სხვა მოთხოვნების არსებობის შემთხვევაში, თუკი ისინი თვისობრივად დაკავშირებულია დისკრიმინაციის ფაქტთან, საქმის განხილვა მე-7³ კარში განერილი სპეციალური წესების საფუძველზე მოხდეს;
2. ადმინისტრაციულ საპროცესო კოდექსს დაემატოს სპეციალური ჩანაწერი, სადაც მითითებული იქნება, რომ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული დავებისას ადმინისტრაციული კოლეგია ხელმძღვანელობს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-7³ კარით დადგენილი წესებით;
3. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონს დაემატოს სპეციალური ჩანაწერი, რომელიც დაავალდებულებს კერძო პირებს, მიაწოდონ სახალხო დამცველს მოთხოვნილი ინფორმაცია და შეასრულონ რეკომენდაციები;
4. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონში შევიდეს ცვლილებები, რომლის მიხედვითაც ადმინისტრაციული წარმოება აღარ გახდება სახალხო დამცველთან საქმის შეჩერების საფუძველი;
5. სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363² -ე მუხლის მე-2 ნაწილში შევიდეს ცვლილებები, რომლითაც სასამართლოსათვის მიმართვის ხანდაზმულობის ვადა გაიზარდება 1 წლამდე;

6. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონში და სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში შევიდეს ცვლილებები, რომელთა თანახმად, სასამართლოსათვის მიმართვის ხანდაზმულობის ვადა შეჩერდება იმ პერიოდში, როდესაც ამავე საქმეს სახალხო დამცველი იხილავს;
7. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონში პირდაპირი და ირიბი დისკრიმინაციის ცნებები გაიმიჯნოს და ჩამოყალიბდეს უფრო ნათლად;
8. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტში პირდაპირი დისკრიმინაციის ცნება გაფართოვდეს და მოიცვას „პასუხისმგებლობა“ და „ვალდებულებაც“;
9. დისკრიმინაციის განხორციელების იძულებასა და ხელშეწყობასთან დაკავშირებით კანონმდებლობით განისაზღვროს დამატებითი მექანიზმები.

საერთო სასამართლოებს

1. სარჩელის წარმოებაში მიღებისას დისკრიმინაციის საქმეებზე მოსამართლეებმა გამოიყენონ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363⁴ -ე მუხლით გათვალისწინებული სპეციალური წესი;
2. ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ დისკრიმინაციის საქმეებზე გამოიყენოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-7³ კარით დადგენილი წესები და არ გახლიჩოს დავა ადმინისტრაციულ და დისკრიმინაციის დავებად;
3. მტკიცების ტვირთის გადანაწილება დისკრიმინაციის საქმეებზე მოხდეს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363³-ე მუხლით დადგენილი წესის საფუძველზე;

4. სასამართლომ შეაფასოს ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილების შესაბამისობა თანასწორუფლებიანობისა და დისკრიმინაციის აკრძალვის პრინციპთან;
5. მოსამართლეებმა კანონმდებლობა განმარტონ ადამიანის უფლებათა დაცვის სასარგებლოდ;
6. მოხდეს დისკრიმინაციასთან დაკავშირებული საქმეების სისტემატიზაცია და აღრიცხვა, აგრეთვე სტატისტიკური ინფორმაციის დამუშავება.

იუსტიციის უმაღლეს სკოლას

1. მოხდეს მოქმედ მოსამართლეთა ინტესიური გადამზადება ანტიდისკრიმინაციულ კანონმდებლობასთან დაკავშირებით;

სახალხო დამცველს

1. ჩამოაყალიბოს თანმიმდევრული პრაქტიკა სტერეოტიპული და დისკრიმინაციული გამონათქვამების შემთხვევებზე;

სხვა რეკომენდაციები

1. მოხდეს ანტიდისკრიმინაციულ კანონმდებლობაზე მომუშავე ადვოკატთა გადამზადება დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის მექანიზმებთან და პროცედურებთან დაკავშირებით მათი პროფესიული უნარების ამაღლების მიზნით;
2. საერთო სასამართლოს მოსამართლეებისათვის მომზადდეს ე.წ. გაიდლაინები დისკრიმინაციის საქმეებთან დაკავშირებით მათ მიერ ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის სწორად გამოყენების მიზნით;

ბიბლიოგრაფია:

ნორმატიული მასალა:

1. საქართველოს კონსტიტუცია;
2. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია
3. „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონი;
4. „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი;
5. საქართველოს შრომის კოდექსი;
6. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი;
7. საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი;
8. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი;
9. საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი;
10. საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსი.
11. საბჭოს 1997 წლის 15 დეკემბრის დირექტივა 97/80/EC, სქესობრივი ნიშნით დისკრიმინაციისას მტკიცების ტვირთის შესახებ Official Journal of the European Communities L 14/6;

საქართველოს საერთო სასამართლოების განჩინებები და გადანაცვებები:

1. ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 02 მარტის გადანაცვლება, საქმე N14678181-3251 14წ., შ.გ. ქალაქ ახალციხის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს წინააღმდეგ;

2. ახალციხის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 13 ოქტომბრის გადაწყვეტილება საქმე N15797818-3/074-15წ., თ.მ. ადიგენის მუნიციპალიტეტის გამგეობის წინააღმდეგ;
3. ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2015 წლის 19 მარტის გადაწყვეტილება, საქმე N3/62-2014წ., არარეგისტრირებული კავშირი (გაერთიანება) „თ-ა“, ა.ვ. , თ.ც. და ნ.ბ. თერჯოლის მუნიციპალიტეტის გამგეობის, თერჯოლის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს და მ.გ.-ს წინააღმდეგ.
4. ზესტაფონის რაიონული სასამართლოს 2016 წლის 08 თებერვლის გადაწყვეტილება საქმე N3/101-2015;
5. ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 10 მაისის გადაწყვეტილება საქმე N2/1330-15, გ.პ. სასჯელალსრულებისა და პრობაციის სამინისტროს N... პენიტენციური დაწესებულების წინააღმდეგ;
6. ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 16 ივლისის გადაწყვეტილება საქმე N 3/ბ-221-15წ., არარეგისტრირებული კავშირი (გაერთიანება) „თ-ა“, ა.ვ. , თ.ც. და ნ.ბ. თერჯოლის მუნიციპალიტეტის გამგეობის, თერჯოლის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს და მ.გ.-ს წინააღმდეგ;
7. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება საქმე N3/4396-14, ი.კ. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ;
8. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 10 ივნისის გადაწყვეტილება საქმე N3ბ/486-15წ., შ.გ. ქალაქ ახალციხის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს წინააღმდეგ;
9. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 24 მარტის გადაწყვეტილება N 3ბ/1907-15, ი.კ. ქ. თბილი-

სის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ;

10. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2012 წლის 11 აპრილის გადანიშნულებული საქმე Nბს-1655-1627(კ-11), ზ.ტ. საქართველოს ფინანსთა სამინისტროს და სსიპ შემოსავლების სამსახურის წინააღმდეგ;
11. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2011 წლის 6 აპრილის გადანიშნულებული საქმე N ბს-487-483(გ-11);
12. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2014 წლის 16 დეკემბრის განჩინება საქმე N2-2752/2014წ.,
13. ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 13 ოქტომბრის განჩინება საქმე N2/3524-2015წ., თ.ფ. სსიპ „ი-ს“ წინააღმდეგ;
14. ქუთაისის საპელაციო სასამართლოს 2015 წლის 03 თებერვლის განჩინება;
15. თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2016 წლის 29 თებერვლის განჩინება საქმე N2/26200 -15, თ.ჭ. ქ.თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის ისანი-სამგორის გამგეობის წინააღმდეგ;
16. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 28 ივნისის განჩინება , საქმე N 2/1184-16, ნ.ა. ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის მერიის წინააღმდეგ;
17. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2015 წლის 15 თებერვლის განჩინება საქმე N2/2754-16, „X“ სსიპ საქართველოს სავაჭრო სამრეწველო პალატის წინააღმდეგ;
18. თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2016 წლის 11 მარტის განჩინება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

1. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის №2/482,483,487,502 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ბიჭიკო ჭონქაძე და სხვები საქართველოს ენერგეტიკის მინისტრის წინააღმდეგ“;
2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1976 წლის 7 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე *Handyside v. the United Kingdom*;
3. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 1968 წლის 27 ივნისის გადაწყვეტილება საქმეზე *Wemhoff v. Germany*;

სახალხო დამცველის მიერ გამოცემული დოკუმენტები

1. საქართველოს სახალხო დამცველის სასამართლო მეგობრის მოსაზრება საქმე N120310015797818 იხ. <<http://www.ombudsman.ge/ge/recommendations-Proposal/am-icus-curiae2/sasamartlos-megobris-mosazreba-religiis-nishnit-diskriminaciis-savaraudo-faqtan-dakavshirebit-tbilis-saapelacio-sasamartlos.page;>>
2. საქართველოს სახალხო დამცველის სასამართლო მეგობრის მოსაზრება საქმე N3/4436-14. იხ. <<https://drive.google.com/file/d/0B9BM3M8hbgAUQTFfbkRtanteK/view>>
3. სახალხო დამცველის 2014 წლის 09 დეკემბრის ზოგადი წინადადება დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხზე სს „საქართველოს ბანკის“ წინააღმდეგ, N 13/14232; იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>
4. სახალხო დამცველის 2015 წლის 07 აპრილის ზოგადი წინადადება დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და

მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხზე შპს „jobs.ge“-ს წინააღმდეგ, N13-2/2695 იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2501.pdf> ?>

5. სახალხო დამცველის 2015 წლის 06 ნოემბრის ზოგადი წინადადება დისკრიმინაციის თავიდან აცილებისა და მის წინააღმდეგ ბრძოლის საკითხზე შპს „თბილისის სატრანსპორტო კომპანიის“ წინააღმდეგ. იხ. <<https://drive.google.com/file/d/0B9BM3M8hbgAUSFRGMC1vYmR-WdVE/view>>
6. სახალხო დამცველის რეკომენდაცია „2015 წლის 12 თებერვალს გამართულ ღონისძიებაზე სპორტის სასახლის შენობის არასათანადო ადაპტირების გამო დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენის შესახებ“. იხ. <<https://drive.google.com/file/d/0B9BM3M8hbgAUZWIUdGpQNmo2NU0/view>>
7. საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში „დისკრიმინაციის წინააღმდეგ ბრძოლის, მისი თავიდან აცილების და თანასწორობის მდგომარეობის შესახებ“, სექტემბერი, 2015. იხ. <<http://www.ombudsman.ge/uploads/other/2/2164.pdf>>

წიგნები/ანგარიშები/მოსხენებები/სტატიები:

1. ტულუში თ., ბურჯანაძე გ., მშვენიერაძე გ., გოცირიძე გ., მენაბდე ვ., ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი, 2013;
2. კორკელია კ., ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის განმარტების პრინციპები, ქართული სამართლის მიმოხილვა, 2002;

3. კოალიცია თანასწორობისათვის ანგარიში „ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობის აღსრულება“, ერთი წლის შედეგები იხ: <https://www.osgf.ge/files/2015/Publication/EU-Geirgia%20Association%20Report_210x270mm.pdf>
4. რასიზმისა და შეუწყნარებლობის წინააღმდეგე ევროპული კომისიის (ECRI) მოხსენება საქართველოს შესახებ, მიღებულია 2015 წლის 0008 დეკემბერს, გამოქვეყნდა 2016 წლის 1 მარტს, იხ. <<https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/ecri/Country-by-country/Georgia/GEO-CbC-V-2016-002-GEO.pdf>>
5. Handbook on European non-discrimination law, 2010, 29;
6. Arnardóttir O.M: Non-discrimination Under Article 14 ECHR, Scandinavian Studies In Law © 1999-2012;
7. Report from the Commission to the European Parliament and the Council, First Progress Report on the implementation by Georgia of the Action Plan on Visa Liberalisation, Brussels, 15 November 2013, იხ. <http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-is-new/news/news/docs/20131115_1st_progress_report_on_the_implementation_by_georgia_of_the_apvl_en.pdf>
8. <[http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/100505? >](http://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/100505?)
9. <[http://www.osgf.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=15&info_id=3752 >](http://www.osgf.ge/index.php?lang_id=GEO&sec_id=15&info_id=3752)
10. <[https://emc.org.ge/2016/06/08/emc-83/ >](https://emc.org.ge/2016/06/08/emc-83/)
11. <[http://gdi.ge/ge/news/samoqalaqo-platformis-ara-fobias-gancxadeba-religiuri-grdznobebis-sheuracxyofis-dasdjadobis-shesaxeb-kanonproeqtis-taobaze.page >](http://gdi.ge/ge/news/samoqalaqo-platformis-ara-fobias-gancxadeba-religiuri-grdznobebis-sheuracxyofis-dasdjadobis-shesaxeb-kanonproeqtis-taobaze.page)

