

## რეკომენდაცია

### სექსუალური ორიენტაციის და საქმიანობის სფეროს ნიშნით პირდაპირი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ

*შემუშავებულია „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად*

ბატონო ს.,

2017 წლის 12 ივნისს საქართველოს სახალხო დამცველს N82752/17 განცხადებით მომართა ააიპ „თანასწორობა 17“-ის თავმჯდომარემ ნინო ბოლქვაძემ (შემდგომში განმცხადებელი). განცხადების თანახმად, წინასახელშეკრულებო ურთიერთობაში განმცხადებელი გახდა დისკრიმინაციის მსხვერპლი ს. კ.-ს მხრიდან.

#### I. ფაქტობრივი გარემოებები

განცხადების თანახმად, ააიპ „თანასწორობა 17“ დაფუძნდა 2016 წლის სექტემბერში, მისი საქმიანობის ერთ-ერთი ძირითადი მიმართულება არის ლგბტ თემის წარმომადგენელთა მხარდაჭერა და მათი უფლებების დაცვა. 2016 წლის დეკემბრის თვიდან ორგანიზაციას, მისი წესდებით გათვალისწინებული საქმიანობის განსახორციელებლად, დასჭირდა საოფისე ფართის დაქირავება.

განმცხადებელი მიუთითებს, რომ საოფისე ფართის გამქირავებლები უარს აცხადებდნენ ფართის გაქირავებაზე მას შემდეგ, რაც ორგანიზაციის საქმიანობის სფეროს შესახებ იღებდნენ ინფორმაციას. 2016 წლის 14 ნოემბერს სარეკლამო განცხადებების ვებ-გვერდზე saqme.ge განთავსებული იყო განცხადება, რომლის თანახმად, თბილისში, მეტრო „რუსთაველთან“ ქირავდებოდა საოფისე ფართი. 2016 წლის 17 ნოემბერს ნინო ბოლქვაძე განცხადებაში მითითებულ ნომერზე დაუკავშირდა ქალბატონ დ.-ს, რომელიც გასაქირავებელი ფართის მესაკუთრის - ს. კ.-ს მეუღლეა. ქალბატონმა დ.-მ განმცხადებელს ჰკითხა ფართის დაქირავება საცხოვრებლად სურდა თუ საოფისედ, რის პასუხადაც ნინო ბოლქვაძემ განუმარტა, რომ ადამიანის უფლებების სფეროში მომუშავე არასამთავრობო ორგანიზაცია ეძებდა საოფისე ფართს. აღნიშნულთან დაკავშირებით ქალბატონ დ.-ს საწინააღმდეგო აზრი არ გამოუთქვამს და განმცხადებელს გასაქირავებელი ფართის ნახვა შესთავაზა. ნინო ბოლქვაძე იმავე დღესვე დაუკავშირდა ს. კ.-ს, რომელსაც მან განუმარტა, რომ ოფისის დაქირავებას ლგბტ თემის უფლებებზე მომუშავე არასამთავრობო ორგანიზაცია

გეგმავდა. მან ასევე აღნიშნა, რომ ორგანიზაციის ბენეფიციარები მიიღებდნენ სამართლებრივ დახმარებას და ასევე სოციალიზაციის სერვისს, მაგალითად, შეიკრიბებოდნენ ფილმის ჩვენებაზე. აღნიშნულზე ბატონმა ს.-მ განაცხადა, რომ მისი ბინის ფართი ამ საქმიანობისთვის არ იქნებოდა საკმარისი (30 კვ.მ.- ოროთახიანი ბინა), თუმცა განმცხადებელმა აღნიშნა, რომ ორგანიზაციას ბევრი ბენეფიციარი არ ეყოლებოდა და მისთვის მისაღები იყო ოფისის როგორც ფართი, ასევე ფასი. მოპასუხემ მოსაფიქრებლად დრო ითხოვა და განმცხადებელს დაჰპირდა, რომ პასუხს მოგვიანებით შეატყობინებდა. 2016 წლის 15 ნოემბერს, ნინო ბოლქვაძემ თავად დაურეკა მესაკუთრეს, რომელიც, დაპირების მიუხედავად, მას არ დაუკავშირდა. საბოლოოდ, მოპასუხემ უარი განაცხადა ბინის გაქირავებაზე, რადგან გადაწყვიტა ბინა არა საოფისედ, არამედ საცხოვრებელი მიზნით გაექირავებინა.

განცხადების თანახმად, ზემოაღნიშნული საუბრიდან დაახლოებით 30 წუთში ს. კ.-ს მეუღლეს დაურეკა სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციის თანამშრომელმა, რომელმაც ქალბატონ დ.-ს განუმარტა, რომ იყო არასამთავრობო ორგანიზაციის წარმომადგენელი და ეძებდა საოფისე ფართს. ქალბატონმა დ.-მ, მოლაპარაკებების გაგრძელების მიზნით, მისცა მეუღლის ტელეფონის ნომერი. ამის შემდგომ, აღნიშნული პირი დაუკავშირდა ს. კ.-ს და განუმარტა, რომ ფართი არასამთავრობო ორგანიზაციას სჭირდებოდა საოფისედ, სადაც განთავსდებოდნენ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საქმეებზე მომუშავე იურისტები და ასევე მივიდოდნენ ბენეფიციარები. ქალბატონი დ. და მისი მეუღლე ერთუზიანობით პასუხობდნენ თანამშრომლის კითხვებს, არ გამოუთქვამთ წინააღმდეგობა ფართის იურდიულ პირზე გაქირავებასთან დაკავშირებით და არც ბენეფიციარების სტუმრობის შესახებ გამოუხატავთ უკმაყოფილება. განმცხადებელმა წარმოადგინა ყველა ზემოთაღნიშნული სატელეფონო საუბრის აუდიო ჩანაწერი, რომელიც სახალხო დამცველის წარმომადგენელმა ასევე მოპასუხეს გააცნო.

განმცხადებელი მიიჩნევს, რომ ს.ნ კ.-ს მხრიდან ააიპ „თანასწორობა 17“-ის მიმართ განხორციელდა პირდაპირი დისკრიმინაცია, რის შედეგადაც დაირღვა განმცხადებლის უფლება დისკრიმინაციის გარეშე ისარგებლოს გასაქირავებლად საჯაროდ შემოთავაზებული უძრავი ქონებით, აღნიშნულით კი ორგანიზაციას ხელი შეეშალა საქმიანობის განხორციელებაში. ააიპ „თანასწორობა 17“ სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციასთან შედარებით აღმოჩნდა არახელსაყრელ პირობებში. განცხადებაში ასევე აღნიშნულია, რომ განმცხადებელი ორგანიზაციის თავდაპირველი სახელწოდება იყო „ლგბტ საქართველო“, რომელიც შეიცვალა, ვინაიდან საზოგადოებაში არსებული ჰომოფობიური განწყობების გამო ორგანიზაცია საოფისე ადგილის დაქირავებას ვერ ახერხებდა.

მოპასუხის 2017 წლის 26 ივნისის წერილის თანახმად, მისი სურვილი იყო ბინა მიექირავებინა ისეთი ორგანიზაციისთვის ან ოჯახისთვის, რომელიც ბინას გაუფრთხილდებოდა და ზიანს არ მიაყენებდა, რადგანაც აღნიშნული ბინა მას წინაპრებისგან მემკვიდრეობით ერგო და ის მისთვის ძალიან ძვირფასი იყო. როგორც

სატელეფონო ჩანაწერიდან იკვეთება, განმცხადებელს საოფისე ფართის დაქირავება სჭირდებოდა ბენეფიციარებთან შესახვედრად, ტრენინგებისა და კინოჩვენებების ჩასატარებლად, რაც, მოპასუხის განცხადებით, მისთვის სასურველი არ იქნებოდა, რადგან ბინაში ბევრი ადამიანი მივიდოდა, რაც თავისთავად გამოიწვევდა აურზაურისა და ბინის დაზიანებას. მოპასუხის განმარტებით, ააიპ „თანასწორობა 17“-ისთვის ბინის მიქირავებაზე უარის თქმის რეალური მიზეზი სწორედ ეს იყო და არა მისი საქმიანობა ლგბტ თემის წევრთა უფლებების დაცვის მიმართულებით. მოპასუხემ ასევე აღნიშნა, რომ დროებით უარის თქმა და თავშეკავება განაპირობა იმ გარემოებამაც, რომ არსებობდნენ ბინის დაქირავების სხვა მსურველებიც, რომლებიც მის მოთხოვნებს მეტად შეესაბამებოდნენ. რაც შეეხება სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციას, მისი პირობები უფრო ხელსაყრელი იყო, ვინაიდან ისინი ბინაში აპირებდნენ რამდენიმე თანამშრომლის განთავსებას და იქ იქნებოდა ნაკლები მიმსვლელი, ვიდრე ააიპ „თანასწორობა 17“-ისთვის ბინის მიქირავების შემთხვევაში.

განმცხადებლის 2017 წლის 9 ოქტომბრის საპასუხო წერილის თანახმად, მოპასუხემ ვერ წარმოადგინა მტკიცებულება, რომლითაც დაადასტურებდა, რომ ბინა ქირავდებოდა ოჯახებისთვისაც, რადგან, ბინაში არ იყო ავეჯი და ტექნიკა, რაც, როგორც წესი, არის საცხოვრებელი მიზნით გასაქირავებელ ბინაში. განმცხადებელი არ დაეთანხმა ბინის დაზიანების თაობაზე მოპასუხის არგუმენტს, რადგან ფილმის ჩვენება და დისკუსია არ არის დაკავშირებული ისეთ აქტივობასთან, რაც გამოიწვევდა ხმაურს და შემაწუხებელი იქნებოდა, კანონის თანახმად, კი დამქირავებელი ვალდებულია აუნაზღაუროს გამქირავებელს ის ზიანი, რომელიც არ არის გამოწვეული უძრავი ნივთის ჩვეულებრივი ცვეთით. ამასთან, განმცხადებელმა ტელეფონით უთხრა მოპასუხეს, რომ ორგანიზაცია არის ახალი, არ ჰყავს ბევრი ბენეფიციარი და მის საჭიროებებს სავსებით აკმაყოფილებს პატარა ფართი. განმცხადებელი მიუთითებს, რომ როგორც სატელეფონო ჩანაწერიდან იკვეთება, მოპასუხემ ინტერესი დაკარგა მას შემდეგ, რაც შეიტყო ორგანიზაციის მუშაობის სფეროს შესახებ. მოპასუხეს განმცხადებლისთვის უარის მიზეზად არ დაუსახელებია ბევრი ბენეფიციარის სტუმრობა, რაც მიუთითებს, რომ უარის რეალური მიზეზი ეს არ ყოფილა. ასევე, სხვა ორგანიზაციის თანამშრომლისთვის მოპასუხეს უარი არ უთქვამს საოფისედ ბინის გაქირავებაზე, მიუხედავად იმისა, რომ ბენეფიციარები ამ ორგანიზაციასაც ესტუმრებოდნენ.

## II. სამართლებრივი დასაბუთება

### 1. ზოგადი დებულებები

თანასწორობის უფლება გარანტირებულია როგორც საქართველოს კანონმდებლობით, ასევე საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებით. საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლი წარმოადგენს თანასწორობის უნივერსალურ კონსტიტუციურ ნორმა პრინციპს, რომელიც გულისხმობს ადამიანების სამართლებრივი დაცვის თანაბარი პირობების გარანტირებას. ეს

პრინციპი წარმოადგენს დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს როგორც საფუძველს, ისე მიზანს.<sup>1</sup> საქართველოს კონსტიტუცია კრძალავს კანონის წინაშე არსებითად თანასწორობის უთანასწოროდ ან არსებითად უთანასწორობის თანასწოროდ მოპყრობას გონივრული და ობიექტური დასაბუთების გარეშე.<sup>2</sup>

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის თანახმად, ამ კანონის მიზანია დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრა და ნებისმიერი ფიზიკური და იურიდიული პირისათვის საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით თანასწოროდ სარგებლობის უზრუნველყოფა.

ამავე კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, პირდაპირი დისკრიმინაცია არის ისეთი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით სარგებლობისას ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა ან პირობების შექმნა 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.

აღნიშნული მუხლების შინაარსიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ დისკრიმინაცია სახეზეა, როდესაც პირს ხელი ეშლება *საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული უფლებებით სარგებლობისას, არსებობს განსხვავებული მოპყრობა ანალოგიურ პირობებში მყოფი პირების მიმართ, არ არსებობს კანონით განსაზღვრული მიზანი, განსხვავებულ მოპყრობას არ აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება* და იგი *დასახული მიზნის არათანაზომიერია.*

იგივე პრინციპი გამომდინარეობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლიდან. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, იმისათვის, რომ საკითხი მოექცეს კონვენციის მე-14 მუხლით დაცულ სფეროში, აუცილებელია, რომ *განსხვავებული მოპყრობა არსებობდეს ანალოგიურ ან მსგავს სიტუაციაში მყოფი პირების მიმართ.* განსხვავებული მოპყრობა დისკრიმინაციულია თუ მას *არა აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება, ე.ი. არ ისახავს კანონიერ მიზანს* და არ არსებობს

<sup>1</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493 საქმეზე მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 1

<sup>2</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის გადაწყვეტილება N2/1/473, II, 1

**პროპორციულობის გონივრული კავშირი გამოყენებულ საშუალებებსა და დასახულ მიზანს შორის.<sup>3</sup>**

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ნებისმიერი უფლების აღიარება აზრს დაკარგავს მასზე თანაბარი წვდომის გარანტირებული შესაძლებლობის გარეშე. ადამიანებისთვის სასიცოცხლოდ აუცილებელია განცდა, რომ მათ სამართლიანად ეპყრობიან.<sup>4</sup> თანასწორობის იდეა ემსახურება ამა თუ იმ სფეროში ადამიანების თვითრეალიზაციისთვის ერთნაირი შესაძლებლობის გარანტირებას.<sup>5</sup>

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი (პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლება) იცავს ინდივიდის პირადი ცხოვრებას არა მარტო საჯარო ხელისუფლების, არამედ კერძო პირების მხრიდანაც. კერძო საუბარი კერძო სფეროს განეკუთვნება, რომელიც არ სარგებლობს აბსოლუტური პრივილეგიით, რაც იმას ნიშნავს, რომ მისი შეზღუდვა დასაშვებია, ანუ მასში ჩარევა შესაძლებელია საამისო დაცვის ღირსი ინტერესისა და კანონიერი მიზნის არსებობის პირობებში. შესაბამისად, კერძო სფეროში ჩარევის დროს, ჩარევა გამართლებული და დასაბუთებული უნდა იყოს უპირატესი საყოველთაო ინტერესის არსებობით, ანუ ჩარევის მართლზომიერების დადგენის მიზნით, უნდა შეფასდეს, არსებობს თუ არა ისეთი დაცვის ღირსი ინტერესი, რომელიც პირადი ცხოვრებისა და პირადი კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის კონსტიტუციით გარანტირებულ უფლებაზე უფრო მაღლა დგას. შეზღუდვა (ჩარევა) გამართლებულია მხოლოდ მაშინ, როდესაც პირი თვითდახმარების ან „თვითდახმარებასთან მიახლოებულ“ ფარგლებში მოქმედებს. მაგალითად, თუ ფარული ჩანაწერი ერთადერთი გზაა საკუთარი უფლების დასაცავად, იმის გამო, რომ სხვაგვარად პირი საკუთარ უფლებას ვერ დაიცავს ან არსებობს რეალური საშიშროება ყველა სხვა მტკიცებულების განადგურების, ასეთ ვითარებაში ფარული ჩანაწერის გზით მტკიცებულების შექმნა დასაშვებია.<sup>6</sup>

მოპასუხე სადავოდ არ ხდის განმცხადებლის მიერ წარმოდგენილი სატელეფონო ჩანაწერის დასაშვებობას და არგუმენტებს აღნიშნულ ჩანაწერზე ამყარებს. შესაბამისად, სახალხო დამცველი დასაშვებად მიიჩნევს განმცხადებლის მიერ წარმოდგენილ ჩანაწერს, რადგან ის ერთადერთი მტკიცებულებაა, რომელზე დაყრდნობითაც განმცხადებელს განსხვავებული მოპყრობის დადასტურება შეეძლო.

<sup>3</sup> ECtHR, *Eweida and others v. United Kingdom*, nos: 48420/10, 59842/10, 51671/10, 36516/10, 15/01/2013, § 87-88; *Burden v. United Kingdom*, no: 13378/05, 29/04/2008, 29/04/2008, § 60

<sup>4</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N 1/1/539, II, 2; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 ივნისის გადაწყვეტილება N1/3/534, II, 3

<sup>5</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/1/493, II, 1

<sup>6</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება N ას-1155-1101- 2014

2. *კანონით გათვალისწინებული უფლება რომლით სარგებლობისას ადგილი ჰქონდა განსხვავებულ მოპყრობას*

როგორც აღვნიშნეთ, დისკრიმინაციის ფაქტის დადგენისთვის, აუცილებელია, სახეზე იყოს უფლება, რომლით სარგებლობაში განმცხადებელს ხელი შეეშალა.

საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლის თანახმად, ყველას აქვს საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, უპირველეს ყოვლისა, გულისხმობს პიროვნების მოქმედების ზოგად თავისუფლებას.<sup>7</sup> პირის ნებისმიერი მოქმედება და საქმიანობა, რომელიც არ მიეკუთვნება მისი პირადი ცხოვრების სფეროს და არ ხვდება ზოგადი პიროვნული უფლებით დაცულ სფეროში, დაცულია საქმიანობის საყოველთაო თავისუფლებით, რომელიც ერთნაირად იცავს აქტიურ და პასიურ მოქალაქეებს. ის არის ყოველი ადამიანის კერძო ინიციატივისა და საქმიანობის წამოწყების საფუძველი.<sup>8</sup> საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 24-ე მუხლის თანახმად, იურიდიული პირი არის განსაზღვრული მიზნის მისაღწევად შექმნილი, საკუთარი ქონების მქონე, ორგანიზებული წარმონაქმნი, რომელიც თავისი ქონებით დამოუკიდებლად აგებს პასუხს და **საკუთარი სახელით იძენს უფლებებსა და მოვალეობებს, დებს გარიგებებს** და შეუძლია სასამართლოში გამოვიდეს მოსარჩელედ და მოპასუხედ. განცხადების თანახმად, ააიპ „თანასწორობა 17“-ის ორგანიზაციის წესდებით გათვალისწინებული საქმიანობის ერთ-ერთ ძირითად მიმართულებას წარმოადგენს ლგბტ თემის წარმომადგენელთა მხარდაჭერა, რის განსახორციელებლად საჭირო იყო საოფისე ფართის დაქირავება. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, განმცხადებელი არის იურიდიული პირი, რომელსაც ბინის ქირავნობა ესაჭიროებოდა საქმიანობის განხორციელებისთვის, შესაბამისად, განმცხადებლის მიერ ბინის დაქირავება და საქმიანობა ხვდება საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით დაცულ სფეროში.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 115-ე მუხლის თანახმად, *სამოქალაქო უფლება უნდა განხორციელდეს მართლზომიერად. დაუშვებელია უფლების გამოყენება იმ მიზნით, რომ ზიანი მიადგეს სხვას.* აღნიშნული მუხლიდან გამომდინარე უფლების ბოროტად გამოყენების ძირითად პრინციპს წარმოადგენს ის, რომ სამოქალაქო სამართლის ერთი სუბიექტის მიერ უფლების განხორციელებამ არ უნდა ხელყოს მეორე სუბიექტის უფლებები და კანონიერი ინტერესები. სამოქალაქო უფლებათა გამოყენება უნდა ხდებოდეს კეთილსინდისიერად. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსი დაუშვებლად მიიჩნევს უფლების გამოყენებას იმ მიზნით, რომ აღნიშნულით სხვას მიადგეს ზიანი.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება N 2/1/536, II, 55

<sup>8</sup> კ. კუბლაშვილი, ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, თბილისი, 2017, გვ. 89-90

<sup>9</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება N ას-572-955-06

DCFR-ის<sup>10</sup> თანახმად, კერძო სამართალში აკრძალულია დისკრიმინაცია სქესის, ეთნიკურობის და რასის ნიშნით.<sup>11</sup> ასეთი შეზღუდვა, მათ შორის წინასახელშეკრულებო ურთიერთობისას, გამართლებულია კეთილსინდისიერების პრინციპით, ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების ზეგავლენით კერძო სამართალზე. DCFR-ის კომენტარი განმარტავს, რომ დასახელებული ნორმა შეიქმნა 2000/78/EC<sup>12</sup> დირექტივის საფუძველზე და აკეთებს შედარებით ანალიზს სხვა ქვეყნების დანაწესებთან.<sup>13</sup>

სამოქალაქო კოდექსის 329-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, წინადადება, რომელიც მიმართულია პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი, წარმოადგენს მოწვევას ოფერტზე, თუ ამ წინადადებაში სხვა რამ არ არის პირდაპირ მითითებული. შესაბამისად, მოპასუხის მიერ საიტზე ბინის გაქირავების თაობაზე განცხადება წარმოადგენს მოწვევას ოფერტზე. კოდექსის 329-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად კი ხელშეკრულების დადების შესახებ წინადადება (ოფერტი) ითვლება შეთავაზებულად, თუ ამ წინადადებაში, რომელიც მიმართულია ერთი ან რამდენიმე პირისადმი, გამოხატულია, რომ წინადადების მიმცემი (ოფერენტი) თანხმობის (აქცეპტის) შემთხვევაში მზადაა შეასრულოს თავისი წინადადება. შესაბამისად, განმცხადებლის მიერ მოპასუხესთან ტელეფონის მეშვეობით დაკავშირება და სურვილის გამოთქმა ორგანიზაციისთვის ბინის დაქირავების შესახებ წარმოადგენდა ოფერტს. თუმცა, მოპასუხემ არ განახორციელა კოდექსის 331-ე მუხლით გათვალისწინებული აქცეპტი, რის შედეგადაც ხელშეკრულება დადებულად არ ჩაითვლება.

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლში გაწერილია სამოქალაქო სამართლის ერთ-ერთი ფუნდამენტური პრინციპი - ხელშეკრულების დადების თავისუფლება. კერძო სამართლის სუბიექტებს შეუძლიათ კანონის ფარგლებში თავისუფლად დადონ ხელშეკრულებები და განსაზღვრონ ამ ხელშეკრულებათა შინაარსი. ამ მუხლის თანახმად, სამოქალაქო სამართალში მოქმედებს კონტრაქტის არჩევის თავისუფლება. გამონაკლის

---

<sup>10</sup> DCFR (Draft Common Frame of Reference) არის დოკუმენტი, რომელიც მოიცავს პრინციპებს, სანიმუშო წესებს და განმარტებებს. DCFR არის სრულყოფილი აკადემიური ტექსტი, რომელიც შეიძლება გახდეს საკანონმდებლო ცვლილებების იდეის წყარო. ეს დოკუმენტი შემუშავებულია დოქტრინაში სახელგანთქმული სამართლის სპეციალისტების მიერ, ეფუძნება მნიშვნელოვან და ფართომასშტაბიან შედარებითსამართლებრივი კვლევის შედეგებს, დამყარებულია ევროპის ყველა ქვეყნის სამართლის საუკეთესო გამოცდილებაზე. <https://www.law.kuleuven.be/personal/mstorme/DCFR.html>; <http://www.sgecc.net/>

<sup>11</sup> II.-2:101: A person has a right not to be discriminated against on the grounds of sex or ethnic or racial origin in relation to a contract or other juridical act the object of which is to provide access to, or supply, goods, other assets or services which are available to the public.

<sup>12</sup> ევროკავშირის საბჭოს დირექტივა „დასაქმებისას და პროფესიულ ცხოვრებაში თანაბარი მოპყრობის შესახებ“

<sup>13</sup> Some Member States have extended the list of unlawful discrimination criteria by applying the grounds of discrimination contained in the Directive 2000/78/EC, i.e. religion or belief, disability, age and sexual orientation, to all contractual obligations. For example, the German General Equal Treatment Act mentions in § 19(1) religion, age, disabilities and sexual orientation alongside race and sex and extends these criteria explicitly to general contract law. The same applies to Bulgarian, Hungarian, Lithuanian, Slovakian and Slovenian law. Denmark extends the prohibition of discrimination only to religion or belief and sexual orientation. The Netherlands General Equal Treatment Act art. 1(1)(b) provides that “distinction” on grounds of, inter alia, religion, belief, hetero- and homosexual orientation shall be unlawful. In Sweden, discrimination is prohibited on the grounds of ethnic origin, religion or belief and sexual orientation and disability (Discrimination (Goods and Services) Act art. 1).

წარმოადგენს დომინირებულ მდგომარეობაში მყოფი სუბიექტები, რომელთაც ევალებათ ხელშეკრულების დადება. შესაბამისად, მოპასუხის ვალდებულება გაეკეთებინა აქცეპტი პირდაპირ არ გამომდინარეობს ამ დანაწესიდან. მიუხედავად იმისა, რომ ხელშეკრულების თავისუფლება სამოქალაქო სამართლის ერთ-ერთი ფუნდამენტური პრინციპია, იგი შეიძლება იმპერატიული ნორმების საფუძველზე შეიზღუდოს. ეს შეზღუდვები შეიძლება ეხებოდეს ხელშეკრულების სხვადასხვა ელემენტებს.<sup>14</sup> „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-3 მუხლის თანახმად, ამ კანონის მოთხოვნები ვრცელდება საჯარო დაწესებულებების, ორგანიზაციების, ფიზიკური და იურიდიული პირების ქმედებებზე ყველა სფეროში. შესაბამისად, კანონმდებელმა ანტიდისკრიმინაციულ კანონში გაითვალისწინა საგამონაკლისო შემთხვევა, რომელიც იმპერატიულად კრძალავს ყველა სფეროში დისკრიმინაციას, მათ შორის, წინასახელშეკრულებო ურთიერთობაში.

ამასთან, სამოქალაქო კოდექსის 319-ე მუხლის თანახმად, იმ პირებს, რომლებიც არასამეწარმეო მიზნებისათვის ან საარსებო მოთხოვნილებათა დასაკმაყოფილებლად იძენენ ან სარგებლობენ ქონებითა და მომსახურებით, დაუსაბუთებლად არ შეიძლება ეთქვათ უარი ხელშეკრულების დადებაზე, თუკი ხელშეკრულების მეორე მხარე მოქმედებს თავისი სამეწარმეო საქმიანობის ფარგლებში. „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად კი სამეწარმეო საქმიანობად მიიჩნევა მართლზომიერი და არაერთჯერადი საქმიანობა, რომელიც ხორციელდება მოგების მიზნით, დამოუკიდებლად და ორგანიზებულად. ასევე, საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 81-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, საცხოვრებელი ფართობის ორგანიზაციაზე, იურიდიულ პირზე ან ფიზიკურ პირზე საცხოვრებელი მიზნით გაქირავების შედეგად იმ ფიზიკური პირის მიერ მიღებული შემოსავალი, რომელიც ამ შემოსავლიდან გამოქვითვებს არ ახორციელებს, 5 პროცენტით იბეგრება. ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მოპასუხის მიერ ბინის გაქირავება წარმოადგენს სამეწარმეო საქმიანობას. განმცხადებელი არის ააიპ „თანასწორობა 17“-ის წარმომადგენელი, რომელიც სამოქალაქო კოდექსის 27-ე მუხლის თანახმად, არის არასამეწარმეო ორგანიზაცია. განმცხადებელი განმარტავს რომ ბინით სარგებლობა არასამეწარმეო მიზნებისთვის ესაჭიროებოდა, შესაბამისად, მოპასუხეს არ ჰქონდა უფლება დაუსაბუთებლად ეთქვა უარი ბინის გაქირავებაზე. *ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, განმცხადებელ ორგანიზაციას, ვინაიდან ის ქირაობდა ფართს არასამეწარმეო მიზნებისათვის, ჰქონდა უფლება დაედო ხელშეკრულება, მოპასუხის მიერ გამოთქმული უარით კი მას ხელი შეეშალა დასახელებული უფლებით სარგებლობაში.*

### 3. განსხვავებული მოპყრობა

<sup>14</sup> საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება N 33-681-03 21



საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, იმისათვის, რომ დადგინდეს დისკრიმინაცია, პირები არსებითად თანასწორები უნდა იყვნენ კონკრეტულ სამართლებრივ ურთიერთობაში და ისინი ამა თუ იმ შინაარსით, კრიტერიუმით მსგავს კატეგორიაში, ანალოგიურ გარემოებებში უნდა ხვდებოდნენ, არსებითად თანასწორნი უნდა იყვნენ კონკრეტულ ვითარებასა თუ ურთიერთობებში.<sup>15</sup> ამასთან, ევროპული სასამართლო აღნიშნავს, რომ დისკრიმინაციის შემთხვევაში განსხვავებული მოპყრობა უნდა არსებობდეს ანალოგიურ ან მსგავს სიტუაციაში მყოფი პირების მიმართ.<sup>16</sup> სასამართლოს განმარტებით, დისკრიმინაციის დასადგენად აუცილებელია, განსხვავებული მოპყრობა ხდებოდეს რომელიმე მაიდენტიფიცირებელი მახასიათებლის ან სტატუსის გამო.<sup>17</sup>

განსახილველ საქმეში გამოკვლეული ფაქტობრივი გარემოებებიდან დასტურდება, რომ ააიპ „თანასწორობა 17“-ს, რომელიც არის ადამიანის უფლებებზე, კერძოდ ლგბტ თემის წევრთა საკითხებზე მომუშავე ორგანიზაცია, უარი ეთქვა ბინის დაქირავებაზე. მაშინ, როდესაც ზოგადად, ადამიანის უფლებებზე მომუშავე სხვა არასამთავრობო ორგანიზაციას საოფისე ფართის მიქირავებაზე დასთანხმდა. მოცემულ შემთხვევაში, ორივე ორგანიზაცია არის არსებითად თანასწორ მდგომარეობაში მყოფი - მსგავსია მათი სამართლებრივი ფორმა და მცირედად განსხვავდება მათი საქმიანობის სფერო - კერძოდ, განმცხადებელი ორგანიზაციის ძირითადი მიზანი და საქმიანობა ლგბტ თემის წარმომადგენელთა უფლებების დაცვა და მათი სოციალიზაციაა, რის შესახებაც, განმცხადებელმა მოპასუხეს წინასახელშეკრულებო ეტაპზე სრული ინფორმაცია მიაწოდა.

#### *4. ლეგიტიმური მიზანი და განსხვავებული მოპყრობის ობიექტური და გონივრული დასაბუთებულობის საკითხი*

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის თანახმად, მას შემდეგ, რაც სახალხო დამცველს წარმოემოხა დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდი, იმის მტკიცების ტვირთი, რომ დისკრიმინაციას არ ჰქონია ადგილი, გადადის მოპასუხე მხარეზე. „დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდი“ ნიშნავს, რომ განმცხადებელის მიერ წარმოდგენილი ფაქტები იძლევა იმის ვარაუდის საფუძველს, რომ იგი, რომელიმე აკრძალული ნიშნის საფუძველზე დაექვემდებარა განსხვავებულ მოპყრობას. მოპასუხე მხარეზე მტკიცების ტვირთის გადატანა კი გულისხმობს, რომ მოპასუხემ სახალხო დამცველს უნდა წარმოუდგინოს ისეთი ლეგიტიმური მიზანი, რომელიც არის განსხვავებული მოპყრობის ობიექტური და გონივრული გამართლება.

<sup>15</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება №1/1/493, II, 2

<sup>16</sup> ECtHR, *D.H. and Others v. the Czech Republic [GC]*, no. 57325/00, 13/11/2007, § 175

<sup>17</sup> ECtHR, *Guberina v. Croatia*, no. 23682/13, 12/09/2016, § 68; *Eweida and Others v. the United Kingdom*, no. 48420/10, 15/01/2013, § 86

როგორც ზემოთ აღინიშნა, „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის მე-2 პუნქტის და საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 81-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, მოპასუხის მიერ ბინის გაქირავება წარმოადგენს სამეწარმეო საქმიანობას. ყველა უფლებას თავისი შეზღუდვის საფუძველი აქვს და გამონაკლისი არც თავისუფალი მეწარმეობის უფლებაა. როგორც წესი, სამეწარმეო საქმიანობა მეწარმეთა ავტონომიური ნების საფუძველზე ხორციელდება, მაგრამ არ უნდა გამოირიცხოს ამ ნების ჩამოყალიბების პროცესში სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევა, როცა არის იმის რეალური საშიშროება, რომ სუბიექტი მინიჭებულ უფლებამოსილებას ბოროტად გამოიყენებს და იმოქმედებს სამოქალაქო ბრუნვაში დამკვიდრებული ტრადიციების საწინააღმდეგოდ. არ შეიძლება, რომ თავისუფალი ნება გახდეს არაეკვივალენტური, არათანაზომიერი და უსამართლო ურთიერთობების ჩამოყალიბების საფუძველი, რაც გამოიწვევს ბრუნვის ტრადიციებისაგან მისი მონაწილეების გაუცხოებას და, იმავდროულად, ამით წინააღმდეგობაში მოვა აღიარებულ ზნეობრივ იმპერატივებთან. მოგებაზე ორიენტირებული სუბიექტისაგან, როცა ჯერ კიდევ მყარად არ არის დამკვიდრებული სავაჭრო ტრადიციები, ადვილი შესაძლებელია, მომეტებულად მომდინარეობდეს ასეთი საშიშროება. ამგვარი საფრთხის დროს სახელმწიფო იძენს უფლებას, ჩაერიოს მეწარმის შიდა საქმიანობაში და დაუდგინოს ნების გამოვლენის ფარგლები.<sup>18</sup>

ამასთან, სახელშეკრულებო თავისუფლებაში ჩარევის კრიტერიუმები და ფარგლები დადგენილი აქვს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, რომლის განმარტებით, საბინაო კანონმდებლობის პრაქტიკაში განხორციელებისას დასაშვებია სახელმწიფოს მხრიდან ხელშეკრულების თავისუფლებაში და სახელშეკრულებო ურთიერთობაში ჩარევა, თუმცა უზრუნველყოფილი უნდა იყოს, რომ სისტემა იცავდეს მესაკუთრეს უფლებაში თვითნებური და განუჭვრეტადი ჩარევისაგან.<sup>19</sup>

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, დისკრიმინაციას ექნება ადგილი, თუ დიფერენციაციის მიზეზები აუხსნელია, მოკლებულია გონივრულ საფუძველს.<sup>20</sup> განსახილველ შემთხვევაში, სახალხო დამცველი აღნიშნავს, რომ მოპასუხემ ვერ წარმოადგინა განსხვავებული მოპყრობის ლეგიტიმური მიზანი. მართალია, მოპასუხემ განმარტა ხელშეკრულების დადებაზე უარის მიზეზები - რომ კინო ჩვენებისას იქნებოდა ხმაური და შეწუხდებოდნენ მეზობლები, თუმცა, ეს ვერ მიიჩნევა განსხვავებული მოპყრობის გამამართლებელ გარემოებად, რამდენადაც, განმცხადებელმა მოპასუხეს განუმარტა, რომ ორგანიზაციას არ ჰყავს ბევრი ბენეფიციარი. ამასთან, შეხვედრები, დისკუსიები და კინოჩვენება თავისთავად არ გულისხმობს ჩხუბს და ხმამაღლა საუბარს. ასევე, არგუმენტი იმის თაობაზე, რომ ბინა არის პატარა, და ის დაზიანდება ბენეფიციარების გამო, ასევე

<sup>18</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 19 დეკემბერის #1/2/411 გადაწყვეტილება, II.3.6

<sup>19</sup> ECtHR, *Fleri Soler and Camilleri v. Malta*, no. 35349/05, 26/12/2006, §70; *Hutten-Czapska v. Poland*, no. 35014/97, 19/06/2006, § 168

<sup>20</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება N 1/1/493, II, 3; საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება N1/1/539, II, 6

არადამაჯერებელია, რადგან ბენეფიციარებთან შესახვედრად ოფისის გამოყენებას მეორე ორგანიზაციაც გეგმავდა, თუმცა მოპასუხეს წინააღმდეგობა არ გამოუთქვამს. ამას, გარდა წინასწარ ვარაუდი და განწყობა რომ ადამიანი რაიმეს დააზიანებს, თუ არ არსებობს ამ მოლოდინის ლოგიკური და ლეგიტიმური საფუძველი, ეწინააღმდეგება სამოქალაქო სამართლებრივ პრინციპს, რომელიც კრძალავს ხელშეკრულებაზე დაუსაბუთებელ უარს. თუ გამქირავებელს, სურს ბინა დაიცვას დამქირავებლის მიერ დაზიანებისგან, მას შეუძლია სპეციალური დათქმები გააკეთოს ხელშეკრულებაში ან/და თავდაცვის მიზნით, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 552-ე მუხლის თანახმად, წინასწარ შეუთანხმდეს დამქირავებელს ქირავნობის ურთიერთობის უზრუნველყოფის ოდენობაზე. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, განმცხადებლებს ოფისის დაქირავებაზე უარი ეთქვათ არა ობიექტური გარემოებებიდან გამომდინარე, არამედ მხოლოდ მათი საქმიანობის სფეროს გამო.

სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ განსახილველ საქმეში განსაკუთრებული ყურადღება უნდა გამახვილდეს სექსუალურ ორიენტაციაზე - როგორც განსხვავებული მოპყრობის საფუძველზე და ლგბტ თემის თანასწორუფლებიანობის მხრივ საქართველოში არსებულ პრობლემურ გარემოზე. როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქართველოს წინააღმდეგ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, *სხვადასხვა ანგარიშებიდან სასამართლოსთვის ნათელია, რომ ლგბტ საზოგადოება მიიჩნევს, რომ საქართველოში მათი ცხოვრება სახიფათოა. ლგბტ თემის წარმომადგენლების მიმართ ნეგატიური დამოკიდებულება საკმაოდ გავრცელებულია ქართულ საზოგადოებაში.*<sup>21</sup>

როგორც განსახილველი შემთხვევის შესწავლის საფუძველზე დადგინდა, განმცხადებელ ორგანიზაციას უარი ეთქვა ხელშეკრულების დადებაზე საქმიანობის სფეროს გამო. უმთავრეს მიზეზს წარმოადგენდა ორგანიზაციის ბენეფიციარების სექსუალური ორიენტაცია და მისი მიზანი, ლგბტ თემს უფლებების დაცვაში გაუწიოს დახმარება. მოპასუხის მიერ უარი განპირობებული იყო მისი სტერეოტიპული და უარყოფითი დამოკიდებულებით ლგბტ თემის წარმომადგენლებისადმი. ამასთან მიმართებით, აღსანიშნავია, რომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლი იცავს პიროვნების ავტონომიურობას, პირის თავისუფლებას თავისი შეხედულებისამებრ განკარგოს საკუთარი შინაგანი სამყარო, მისი პირადი, გონებრივი და ფიზიკური სფერო, სხვების ჩაურევლად, პირადი გადაწყვეტილებით დაამყაროს და განავითაროს ურთიერთობა სხვა პირებთან და გარესამყაროსთან.<sup>22</sup> ამავდროულად, მე-16 მუხლი მოიცავს პირის ინტიმური ცხოვრების სფეროს, საკუთარი სქესის თუ სექსუალური ორიენტაციის განსაზღვრის უფლებასა და სექსუალური ქცევის არჩევის თავისუფლებას.<sup>23</sup> ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, ყველას აქვს უფლება პატივი სცენ მის პირად ცხოვრებას, ამ

<sup>21</sup> ECtHR, *Identoba and others v. Georgia*, no. 73235/12, 12/08/2015, § 68

<sup>22</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 08 ოქტომბრის გადაწყვეტილება N2/4/532,533, II, 3

<sup>23</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 04 თებერვლის გადაწყვეტილება N 2/1/536, II, 56

მუხლით დაცულ პირად სფეროში ხვდება გენდერულ იდენტობასთან დაკავშირებული საკითხები.<sup>24</sup>

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ მოპასუხეს მხრიდან განმცხადებლის მიმართ ადგილი ჰქონდა პირდაპირ დისკრიმინაციას სექსუალური ორიენტაციის და საქმიანობის სფეროს ნიშნით. შესაბამისად, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტით მონიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში, სახალხო დამცველი რეკომენდაციით მიმართავს ს. კ.-ს, რომ მომავალში თავი შეიკავოს სახელშეკრულებო ურთიერთობებში სექსუალური ორიენტაციის და საქმიანობის სფეროს, ასევე სხვა ნიშნის საფუძველზე დისკრიმინაციული მოპყრობისგან და სამეწარმეო საქმიანობა თანასწორობის პრინციპის დაცვით წარმართოს.

პატივისცემით,

---

<sup>24</sup> ECtHR, *P.G. and J.H. v UK*, no. 44787/98, 25/09/2001, §56; *B. v France*, no. 13343/87, 25/03/1992, §43-63