

ა(ა)იპ - „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ დირექტორს
ბატონ ი. რ-ს,
დაბა ხულო, რუსთაველის ქ. N 13

რეკომენდაცია

ა(ა)იპ - „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ მიერ
განხორციელებული ქონებრივი მდგომარეობის ნიშნით დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ

*შემუშავებულია „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ ორგანული კანონის მე-20¹
მუხლისა და „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის
მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად*

2016 წლის 18 თებერვალს, საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატს განცხადებით მომართა საქართველოს მოქალაქემ, ხულოს მუნიციპალიტეტის სოფელ ღურტის მცხოვრებმა, ქალბატონმა მ. გ-მ (შემდგომში: „განმცხადებელი“), რომელიც მიუთითებს „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ მხრიდან წინასახელშეკრულებო შრომით ურთიერთობებში მის მიმართ განხორციელებულ სავარაუდო დისკრიმინაციულ ქმედებაზე.

1. საქმესთან დაკავშირებული ფაქტობრივი გარემოებები

საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატის მიერ განმცხადებლისგან მიღებული ინფორმაციის თანახმად, ქალბატონმა მ. გ-მ განცხადებით მიმართა ხულოს მუნიციპალიტეტის გამგებელს სოფელ ღურტაში ახალ საბავშვო ბაღში პედაგოგის პოზიციაზე დასაქმების თაობაზე. განცხადებაზე თანდართული დოკუმენტის თანახმად, განმცხადებელს დამთავრებული აქვს რუსთაველის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დაწყებითი განათლების ფაკულტეტი და გავლილი აქვს ტრენინგ-კურსი სკოლამდელი აღზრდის სპეციალისტის სპეციალობით.

ხულოს მუნიციპალიტეტის გამგეობის მიერ სახალხო დამცველისთვის გამოგზავნილი წერილის თანახმად, ა(ა)იპ „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანება“ წარმოადგენს ხულოს მუნიციპალიტეტის გამგეობას დაქვემდებარებულ დაწესებულებას, რომელსაც აქვს წესდება, რომლის საფუძველზეც მხოლოდ ა(ა)იპ-ის მენეჯმენტი იღებს გადაწყვეტილებას საბავშვო ბაღებში კადრების შერჩევის შესახებ. გამგეობიდან მიღებული ინფორმაციიდან ირკვევა, რომ სოფელ ღურტის საბავშვო ბაღში პედაგოგის თანამდებობაზე კადრების შერჩევა მოხდა შემდეგი კრიტერიუმების საფუძველზე: განათლება, სამუშაო

გამოცდილება და **სოციალური მდგომარეობა**. წერილში ასევე მითითებულია, რომ განმცხადებელს განემარტა დასაქმებაზე უარის საფუძვლები და შესაძლებლობა, მიემართა სასამართლოსათვის.

„ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ დირექტორის, ბატონი ი. რ-ს 2016 წლის 4 მარტის წერილის თანახმად, საბავშვო ბაღის კადრების შერჩევის პროცესი იყო გამჭვირვალე, რამდენადაც, საკითხზე მსჯელობა ერთი წლის განმავლობაში მიმდინარეობდა და იმის მიუხედავად, რომ ვაკანსიის შესახებ განცხადება არ გამოქვეყნებულა, აღნიშნულის თაობაზე მუნიციპალიტეტის მოსახლეობა ფლობდა ინფორმაციას. წერილს ასევე თან ერთვის დასაქმებულების კვალიფიკაციის ამსახველი დოკუმენტაცია. დირექტორის განმარტებით, ღურტის საბავშვო ბაღში დასაქმებული აღმზრდელ-მასწავლებლების პოზიციებზე კომპეტენტური კანდიდატები არიან შერჩეულნი და ყველა მათგანი აკმაყოფილებს **განათლების, სამუშაო გამოცდილებისა და სოციალური მდგომარეობის კრიტერიუმს**. წერილის თანახმად, შერჩეული კანდიდატები არიან თ. ი. (სკოლის პედაგოგი; შოთა რუსთაველის სახელობის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ქართული ფილოლოგიის ფაკულტეტი), თ. გ. (თბილისის პოლიტიკური აკადემიის ბათუმის ფილიალი, სპეციალობით დაწყებითი განათლების პედაგოგიკა და მეთოდოლოგია), მ. მ. (შოთა რუსთაველის სახელობის უნივერსიტეტის დაწყებითი განათლების ფაკულტეტი, აქვს პედაგოგად მუშაობის გამოცდილება) და ნ. ა. (შოთა რუსთაველის სახელობის უნივერსიტეტის ბიზნეს ადმინისტრირების ბაკალავრი ტურიზმში). წერილში ასევე აღნიშნულია, რომ განმცხადებელი აკმაყოფილებდა დასაქმების კრიტერიუმებს, თუმცა მას ვერ მიენიჭა უპირატესობა შერჩეულ კანდიდატებთან შედარებით.

2016 წლის 2 მარტს სახალხო დამცველის აპარატში განმცხადებელმა წარადგინა დამატებითი ინფორმაცია, რომლის თანახმად, ვინაიდან ღურტის საბავშვო ბაღის აღმზრდელის პოზიციაზე ვაკანსია არ გამოქვეყნებულა, 2015 წლის 26 იანვარს მან დასაქმებასთან დაკავშირებით განცხადება დაწერა „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ დირექტორის, ბატონი ი. რ-ს სახელზე. განმცხადებლის განმარტებით, აღმზრდელ-მასწავლებელთა კანდატებს შორის თავადაც განიხილებოდა, თუმცა, შემდეგ ბატონი ი. რ-სგან მიიღო ინფორმაცია მისი კანდიდატურის შესარჩევი სიიდან ამოღების შესახებ. განმცხადებლის მითითებით, პირად საუბარში ბატონმა ი-მ აღნიშნა, რომ ვინაიდან ის პენსიონერი იყო, ასევე მის ოჯახში ორი პედაგოგი იყო დასაქმებული, აღნიშნულ პოზიციაზე მას ვერ დაასაქმებდა.

თავის წერილში განმცხადებელი მიუთითებს, რომ თავად არ არის პენსიონერი, მისი ოჯახის წევრები, რომლებსაც შესაბამისი ასაკი აქვთ, იღებენ პენსიას, ასევე, მისი მეუღლე და მამამთილი სკოლაში პედაგოგებად მუშაობენ. ამასთან, განმცხადებელი აღნიშნავს, რომ არც ერთი შერჩეული კანდიდატი არ არის სოციალურად დაუცველი.

2016 წლის 25 მარტს ხულოს მუნიციპალიტეტის „საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ მიერ საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატისთვის გამოგზავნილი წერილის თანახმად, მ. გ-მ

ვერ დააკმაყოფილა მესამე კრიტერიუმი - **სოციალური მდგომარეობა**, რამდენადაც განმცხადებლის სოციალური მდგომარეობა შერჩეულ კანდიდატებზე უარესი არ ყოფილა. მოპასუხე მიუთითებს, რომ მათ არ გააჩნიათ ცალკეული კანდიდატების ოჯახების სოციალურ-ეკონომიკური მდგომარეობის დამადასტურებელი ოფიციალური დოკუმენტაცია. მათ მიერ მოპოვებული ინფორმაცია ეყრდნობა მუნიციპალიტეტის გამგეობის სოფელ ღურტის წარმომადგენლობის ზეპირ განმარტებას, აგრეთვე სოფელ ღურტის და მიმდებარე ტერიტორიის მოსახლეობისგან მოპოვებულ ინფორმაციას, იმის თაობაზე, რომ განმცხადებლის ოჯახის შემოსავალი კანდიდატების შერჩევის მომენტისათვის ორი პედაგოგის ხელფასისა და სამი ადამიანის პენსიისგან შედგებოდა.

აღნიშნულთან მიმართებით, განმცხადებელი მიუთითებს, რომ შერჩეული კანდიდატების ოჯახის შემოსავალი არ ჩამოუვარდება მისი ოჯახის ეკონომიკურ მდგომარეობას. ამასთან, ზოგიერთი მათგანი ვერც სხვა კრიტერიუმებს აკმაყოფილებს.

2. სამართლებრივი შეფასება

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.¹

„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 თანასწორად 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

¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება #1/1/493 საქმეზე მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: “ახალი მემარჯვენეები” და “საქართველოს კონსერვატიული პარტია” საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II, 1

დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად.

აღნიშნული მუხლების შინაარსიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ დისკრიმინაცია სახეზეა, როდესაც პირს ხელი ემლევა **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 (დისკრიმინაციის აკრძალვა) 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 **პროპორციულობის გონივრული კავშირი გამოყენებულ საშუალებებსა და დასახულ მიზანს შორის**.²

საქართველოს კონსტიტუციის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „შრომა თავისუფალია“. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, კონსტიტუციის 30-ე მუხლით „დაცულია არა მხოლოდ უფლება, აირჩიო სამუშაო, არამედ ასევე უფლება განახორციელო, შეინარჩუნო და დათმო ეს სამუშაო, დაცული იყო უმუშევრობისაგან და ისეთი რეგულირებისგან, რომელიც პირდაპირ ითვალისწინებს ან იძლევა სამსახურიდან უსაფუძვლო, თვითნებური და უსამართლო გათავისუფლების საშუალებას.“³

შრომის საერთაშორისო ორგანიზაციის #111 კონვენცია „შრომისა და დასაქმების სფეროში დისკრიმინაციის შესახებ“ ადგენს, რომ დასაქმებისას დაუშვებელია რაიმე ნიშნით განსხვავება და ამასთან მიუთითებს, რომ ტერმინ დასაქმებაში მოიაზრება სამუშაოს ხელმისაწვდომობაც.⁴

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს 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

² 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

³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის N2/2-389 გადაწყვეტილება, II, 19

⁴ ILO, Convention concerning Discrimination in Respect of Employment and Occupation, 1998. მუხლი 1 (1-ა) და 1(3) ხელმისაწვდომია ვებ-გვერდზე:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@gender/documents/genericdocument/wcms_114189.pdf

დისკრიმინაციული ქმედების განმახორციელებელ პირს ეკისრება იმის მტკიცების ტვირთი, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა.

საქართველოს კონსტიტუცია კრძალავს კანონის წინაშე არსებითად თანასწორთა უთანასწოროდ ან უთანასწოროთა თანასწორად მოპყრობას გონივრული და ობიექტური დასაბუთების გარეშე.⁵

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, არსებითად თანასწორ მდგომარეობაში იმყოფება ყველა ის პირი, რომელიც აკმაყოფილებდა საბავშვო ბაღში აღმზრდელად დასაქმების კრიტერიუმებს, მათ შორის, მ. გ. ამ კუთხით, განმცხადებელი მიუთითებს, რომ სხვა კანდიდატებთან მიმართებით ის ჩააყენეს არახელსაყრელ მდგომარეობაში ქონებრივი მდგომარეობის ნიშნით.

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-7 პუნქტის თანახმად, დისკრიმინაცია არ არის სპეციალური და დროებითი ღონისძიებები, რომლებიც შემუშავებულია ფაქტობრივი თანასწორობის წასახალისებლად ან მისაღწევად, განსაკუთრებით – გენდერულ, ორსულობისა და დედობის საკითხებში, აგრეთვე შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის მიმართ.

მოპასუხისგან მიღებული ინფორმაციის თანახმად, შეიძლება დავასკვნათ, რომ კანდიდატებისთვის დადგენილი მესამე კრიტერიუმი - **სოციალური მდგომარეობა**, გულისხმობს რომ განსხვავებული მოპყრობის ლეგიტიმური მიზანი იყო სოციალური უთანასწორობის გამოსწორება პოზიტიური ღონისძიების⁶ გატარების გზით.

სახალხო დამცველი აღნიშნავს, რომ პოზიტიური ღონისძიებების განხორციელება, რიგ შემთხვევებში, შეიძლება უთანასწორობასთან ბრძოლის ყველაზე ეფექტურ საშუალებას წარმოადგენდეს, თუმცა, მსგავსი ზომები უნდა გატარდეს კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებების კონტექსტის გათვალისწინებით და არ იწვევდეს სხვათა თანასწორობის უფლების შელახვას.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, პოზიტიური ღონისძიებები მიზნად უნდა ისახავდეს ფაქტობრივი უთანასწორობის გამოსწორებას.⁷ კონვენციის მე-14 მუხლი არ კრძალავს სხვადასხვა ჯგუფების მიმართ განსხვავებულ მოპყრობას ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრის მიზნით. არსებითად განსხვავებულ მდგომარეობაში მყოფი პირებისადმი მსგავსი მოპყრობა თავისთავად წარმოადგენს აღნიშნული მუხლის დარღვევას.⁸ ამასთან, პოზიტიური ღონისძიება უნდა იყოს ლეგიტიმური მიზნის პროპორციული. თავის

⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 მარტის გადაწყვეტილება #2/1/473, II, 1

⁶ „Special measures“ (გაეროს კონტექსტში) „specific measures“ ან „positive action“ (ევროკავშირის კონტექსტში)

⁷ ECtHR, *Stec and Others v. the United Kingdom*, [GC] no. 65731/01, 12/04/2006, §§ 61, 66

⁸ ECtHR, *Thlimmenos v. Greece*, [GC] no. 34369/97, 6/04/2000, § 44; *Stec and Others v. the United Kingdom*, [GC] no. 65731/01, 12/04/2006, § 51

მხრივ, ლეგიტიმურ მიზანს შესაძლებელია წარმოადგენდეს უთანასწორობის გამოსწორება, მოწყვლადი ჯგუფის ისტორიულად არათანაბარ მდგომარეობაში ყოფნით გამოწვეული განგრძობადი ეფექტის შემსუბუქება და კომპენსირება.⁹

მოწყვლადი ჯგუფის მიმართ პოზიტიური ღონისძიებების გატარება წახალისებულია ასევე გაეროს სახელშეკრულებო ორგანოების მიერ, რომელთა განმარტებით, ასეთი ღონისძიებები უნდა ატარებდეს დროებით ხასიათს და არ ვრცელდებოდეს იმაზე ხანგრძლივად ან მასშტაბურად, ვიდრე ეს არსებული უთანასწორობის გამოსასწორებლად არის საჭირო.¹⁰

ევროკავშირის ანტიდისკრიმინაციული კანონმდებლობით გათვალისწინებულია პოზიტიური ღონისძიების გატარების შესაძლებლობა.¹¹

ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს არაერთხელ უმსჯელია სპეციალურ ღონისძიებებთან დაკავშირებით სქესთა შორის თანასწორობის კონტექსტში.¹² აღნიშნულ საქმეებში გამოყენებული პრინციპები ასევე რელევანტურია წინამდებარე შემთხვევასთან მიმართებით. ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ განსაზღვრა სპეციალური ღონისძიებების გამოყენების ფარგლები უთანასწორობის საკომპენსაციოდ, რომელსაც ქალები წლების განმავლობაში განიცდიდნენ. *კალანკეს* საქმეში სასამართლომ შეაფასა წესი, რომლის თანახმად, იმ შემთხვევებში, როდესაც ქალებს და კაცებს თანაბარი კვალიფიკაცია ჰქონდათ და კონკრეტულ სფეროში ქალები ნაკლებად იყვნენ დასაქმებულნი, უპირატესობა ქალებს ენიჭებოდათ. აღნიშნულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ მიუთითა, რომ თანასწორი მოპყრობის უფლებიდან ნებისმიერი გამონაკლისი მკაცრად უნდა შეიზღუდოს. სასამართლომ მიიჩნია, რომ წესი, რომელიც კაცებთან მიმართებით არსებითად თანასწორ მდგომარეობაში მყოფ ქალებს აბსოლუტურ და უპირობო უპირატესობას ანიჭებდა სამსახურში დანიშვნისა და დაწინაურებისას, არაპროპორციული იყო ლეგიტიმური მიზნის - აღმოფხვრა უთანასწორობა.

⁹ ECtHR, *Runkee and White v. the United Kingdom*, nos: 42949/98, 53134/99, 10/05/2007, §§ 37, 40-43; *Stec and Others v. the United Kingdom*, [GC] no. 65731/01, 12/04/2006, §§ 61, 66; *Konstantin Markin v. Russia*, [GC] no. 30078/06, 22/03/2012, § 104

¹⁰ the UN Committee on the Elimination of Racial Discrimination, 'General Recommendation No. 32: The Meaning and Scope of Special Measures in the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination' 24/09/2009; UN Committee on Economic Social and Cultural Rights, 'General Comment 13: The Right to Education' 08/12/1999; UN Committee on the Elimination of Discrimination Against Women, 'General Recommendation No. 25: Article 4(1) of the Convention (temporary special measures)' 18/032004; UN Human Rights Committee, 'General Comment No. 18: Non-Discrimination' 10/11/1989; UN Committee on the Elimination of Racial Discrimination, 'General Recommendation No. 30 on Discrimination against Non Citizens' 04/05/2005

¹¹ EU Council Directive implementing the principle of equal treatment between persons irrespective of racial or ethnic origin, 2000/43/EC, 29/06/2000, მუხლი 5; EU Council Directive establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation, 2000/78/EC, 27/22/2000, მუხლი 7; EU Council Directive implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services, 2004/113/EC, 13/12/2004, მუხლი 6

¹² CJEU, *Kalanke v. Freie Hansestadt Bremen*, C-4501/93, 1995; *Marschall v. Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95, 1997; *Abrahamsson and Leif Anderson v. Elisabet Fogelqvist*, C-407/98, 2000

მარშალის საქმეში, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ დაადგინა, რომ პოზიტიური ღონისძიების სახით გამოყენებული ქალთა დასაქმების წამახალისებელი წესი ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის პროპორციული საშუალება იყო, ვინაიდან, კლანკესგან განსხვავებით, თანაბარი კვალიფიკაციის პირობებში, არ გულისხმობდა ქალებისთვის უპირატესობის მინიჭებას ავტომატურად და ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, უზრუნველყოფდა რომ კაცების კანდიდატურის შესწავლა ობიექტურად მოხდებოდა და თუ კაცი ერთ ან რამდენიმე კრიტერიუმს ქალზე მეტად დააკმაყოფილებდა, უპირატეობა მას მიენიჭებოდა. პოზიტიური ღონისძიების არსი არ მდგომარეობდა არსებითად თანასწორ მდგომარეობაში მყოფ ქალებსა და კაცებს შორის არჩევანის უპირობოდ ქალების სასარგებლოდ გაკეთებაში, არამედ, აღნიშნული წესი წარმოადგენდა გარანტიას, რომ ქალები თანასწორი სასტარტო პირობებით ისარგებლებდნენ და მათი კანდიდატურა ობიექტურად და სტერეოტიპებისგან თავისუფლად იქნებოდა განხილული.

აბრაჰამსონის საქმეში, სასამართლომ შეაფასა წესი, რომლის თანახმად, დასაქმებისას, უპირატესობა ენიჭებოდა ნაკლები რაოდენობით წარმოდგენილი სქესის კანდიდატს, რომელსაც კონკრეტული პოზიციისთვის საკმარისი კვალიფიკაცია ჰქონდა, თუ კანდიდატთა კვალიფიკაცია იმდენად არ განსხვავდებოდა ერთმანეთისგან, რომ აღნიშნული წესის გამოყენება დასაქმებისას ობიექტურობის დარღვევას გამოიწვევდა. სასამართლომ მიიჩნია, რომ კანონმდებლობა ავტომატურად ანიჭებდა უპირატესობას ნაკლები რაოდენობით წარმოდგენილი სქესის კანდიდატს. ის ფაქტი, რომ ამ წესიდან გადახვევა შეიძლებოდა მხოლოდ კვალიფიკაციებს შორის არსებითი განსხვავებებისას, საკმარისი არ იყო, იგი მიზნის პროპორციული გამხდარიყო.

პოზიტიური ღონისძიებების შეფასებისას, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო მიიჩნევს, რომ იმისათვის, რომ მსგავსი ღონისძიების გამოყენება გამართლებული იყოს, იგი მიმართული უნდა იყოს კონკრეტული ჯგუფის გათანასწოებისკენ, კრიტერიუმი არ უნდა იყოს ბლანკეტური და ფორმულირებული იმგვარად, რომ იწვევდეს თანაბარ მდგომარეობაში მყოფი ჯგუფის მიერ უფლებით სარგებლობის ავტომატურ გამორიცხვას. ამ კუთხით, სასამართლო ცდილობს დაიცვას ბალანსი არათანაბარ გარემოსა და პროპორციულობის პრინციპს შორის. პოზიტიური ღონისძიებები დაიშვება მხოლოდ იმ გამონაკლის შემთხვევებში, როდესაც კონკრეტული ღონისძიებები არ არის უპირობო, აბსოლუტური და ემყარება ინდივიდუალური შეფასების ობიექტურ კრიტერიუმებს.

მოცემულ საქმეში, „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანების“ წერილის თანახმად, სოფელ ღურტას საბავშვო ბაღში არსებული ვაკანსია ოფიციალურად არ გამოქვეყნებულა და მათ მიერ შერჩეული ყველა კანდიდატი აკმაყოფილებს **განათლების, სამუშაო გამოცდილებისა და სოციალური მდგომარეობის კრიტერიუმს**. როგორც წერილშია აღნიშნული, მ. გ-მ ვერ დააკმაყოფილა მესამე კრიტერიუმი, რომელიც კანდიდატის სოციალური მდგომარეობის შეფასებას ითვალისწინებს. მოპასუხე მიუთითებს, რომ მათ არ გააჩნიათ ოფიციალური დოკუმენტაცია, რომლითაც იხელმძღვანელებდნენ თითოეული

კანდიდატის ოჯახის სოციალურ-ეკონომიკურ მდგომარეობის შეფასებისას, არამედ, მათ მიერ განმცხადებლის ეკონომიკური მდგომარეობის შესახებ მოპოვებული ინფორმაცია ეყრდნობოდა მუნიციპალიტეტის გამგეობის სოფელ ლურტის წარმომადგენლობის და მოსახლეობისგან მიღებულ ზეპირ ინფორმაციას. ამასთან მიმართებით, განმცხადებელი აღნიშნავს, რომ არც ერთი შერჩეული კანდიდატი არ არის სოციალურად დაუცველი და მასზე დაბალი შემოსავლის მქონე. განმცხადებელი ასევე მიუთითებს, რომ ზოგი კანდიდატი ვერც სხვა კრიტერიუმებს აკმაყოფილებს.

სახალხო დამცველი განმარტავს, რომ პოზიტიური ღონისძიებების გამოყენების შემთხვევაში, წინასახელშეკრულებო შრომით ურთიერთობებში დამსაქმებელმა ობიექტურად და სამართლიანად უნდა შეაფასოს ყველა კანდიდატი. პოზიტიური ღონისძიების გამოყენება დასაშვებია, როდესაც ამგვარი ობიექტური შეფასებით შერჩეულია რამდენიმე კანდიდატი და მათ თანაბრად შეუძლიათ კონკრეტული პოზიციისთვის საჭირო მოვალეობების შესრულება. მხოლოდ ასეთი გარემოებების პირობებში შეიძლება, რომ დამსაქმებელმა შეარჩიოს პირი სამიზნე ჯგუფიდან, რომელიც ისტორიულად მუდმივად განიცდიდა დისკრიმინაციას, და მას სხვებთან შედარებით უპირატესობა მიანიჭოს. მოცემულ შემთხვევაში, არ არსებობდა პოზიტიური ღონისძიებების გამოყენების წინაპირობა, რამდენადაც, დასაქმების მესამე კრიტერიუმი - კანდიდატის ქონებრივი მდგომარეობა - იწვევდა პირთა გარკვეული ჯგუფის ავტომატურ გამორიცხვას და საფუძველშივე ზღუდავდა კანდიდატების ობიექტურად შეფასების შესაძლებლობას. ამას გარდა, არ არსებობდა აღნიშნული კრიტერიუმის შეფასების ეფექტური მექანიზმი და მისი განსაზღვრა არა ოფიციალური მონაცემების, არამედ სოფლის წარმომადგენლობისა და მოსახლეობისგან ზეპირი სახით მიღებული ინფორმაციის საფუძველზე ხდებოდა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლის (პირადი ცხოვრების პატივისცემის უფლება) თანახმად, ყველას აქვს უფლება, პატივი სცენ მის პირად და ოჯახურ ცხოვრებას, მის საცხოვრებელსა და მიმოწერას. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, არ არსებობს მიზეზი, თუ რატომ უნდა მოხდეს პროფესიული საქმიანობის გამორიცხვა „პირადი ცხოვრების“ ცნებიდან.¹³ ძალიან ვიწრო განმარტება იქნება „პირადი ცხოვრების“ ცნების თუ მას მხოლოდ „შიდა წრით“ შემოვფარგლავთ.¹⁴ შესაბამისად, პროფესიული ცხოვრება წარმოადგენს პირის და სხვების ინტერაქციის ზონას, რომელიც საჯარო კონტექსტის ფარგლებშიც კი შეიძლება განხილული იყოს „პირად ცხოვრებად“.¹⁵

სახალხო დამცველი აღნიშნავს, რომ დასაქმება ადამიანის ინდივიდუალური არჩევანის ერთ-ერთი გამოხატულებაა. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, შრომა, ერთი მხრივ,

¹³ ECtHR, *Bigaeva v. Greece*, no. 26713/05, 28/05/2009, § 23; *Oleksandr Volkov v. Ukraine*, no. 21722/11, 27/05/2013, §§ 165-67

¹⁴ ECtHR, *Niemietz v. Germany*, no. 13710/88, 16/12/1992, § 29

¹⁵ ECtHR, *Mótko v. Poland* (dec.), no. 56550/00, 11/04/2006

წარმოადგენს ადამიანის მატერიალური უზრუნველყოფის, ხოლო, მეორე მხრივ, პიროვნული თვითრეალიზაციისა და განვითარების საშუალებას.¹⁶ სამუშაოს განხორციელებისას პირს ეძლევა შესაძლებლობა, მოახდინოს თვითრეალიზაცია და სანაცვლოდ ჰქონდეს საკუთარი შემოსავლის წყარო. დაუშვებელია, დასაქმების უფლებით სარგებლობა განპირობებული იყოს არა კონკრეტული კანდიდატის ინდივიდუალური მახასიათებლების, არამედ მისი ოჯახის წევრების შემოსავლის გათვალისწინებით. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ განსახილველ შემთხვევაში, დასაქმებაზე უარი წარმოადგენს პირდაპირ დისკრიმინაციას ქონებრივი მდგომარეობის ნიშნით.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საქართველოს სახალხო დამცველი, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად, მიმართავს ა(ა)იპ „ხულოს მუნიციპალიტეტის საბავშვო ბაღების გაერთიანებას“, აღმოფხვრას მ. გ-ს მიმართ დისკრიმინაციული მოპყრობის შედეგი, საქმიანობა წარმართოს თანასწორობის პრინციპის დაცვით და მომავალში თავი შეიკავოს შრომით ურთიერთობებში ქონებრივი მდგომარეობის ნიშნით დისკრიმინაციული მოპყრობისგან.

გთხოვთ, მაცნობოთ რეკომენდაციის განხილვის შედეგები.

პატივისცემით,

უჩა ნანუაშვილი

სახალხო დამცველი

¹⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბერის #2/2-389 გადაწყვეტილება, II, 20