

რეკომენდაცია

გენდერული იდენტობის ნიშნით ირიბი დისკრიმინაციის დადგენის შესახებ

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

ბატონო გიორგი,

საქართველოს სახალხო დამცველს 2020 წლის 13 ივლისს განცხადებით მომართა მ. ქ.-მ, რომელიც განთავსებულია სპეციალური პენიტენციური სამსახურის N8 დაწესებულებაში. განმცხადებელმა მიუთითა, რომ სპეციალური პენიტენციური სამსახურის მხრიდან მის მიმართ ადგილი ჰქონდა დისკრიმინაციას, გენდერული იდენტობის ნიშნით.

1. ფაქტობრივი გარემოებები

მ. ქ.-ს განმარტებით, მას ესაჭიროება სპეციალური მკურნალობა, რაც პენიტენციურ დაწესებულებაში არ მიეწოდება. კერძოდ, იგი არის ტრანსგენდერი პირი, დაწესებულებაში მოხვედრამდე გადიოდა ჰორმონალურ მკურნალობას, თუმცა მას შემდეგ, რაც მოხვდა სპეციალური პენიტენციური სამსახურის N8 დაწესებულებაში, მედიკამენტებს ვეღარ იღებს. მის საჭიროებასთან დაკავშირებით ინფორმირებულია როგორც ციხის ადმინისტრაცია, ასევე სამედიცინო პერსონალი, თუმცა მის მოთხოვნაზე რეაგირება არ ხდება.

საქმისწარმოების ფარგლებში სახალხო დამცველის აპარატმა ინფორმაცია გამოითხოვა¹ სპეციალური პენიტენციური სამსახურის სამედიცინო დეპარტამენტიდან. დეპარტამენტის 2020 წლის 30 ივლისის N184041/01 წერილით საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატს ეცნობა, რომ მ. ქ. სხვადასხვა დროს კონსულტირებულია N8 პენიტენციური დაწესებულების მედპერსონალის მიერ. ხოლო ჰორმონალური მედიკამენტების მიწოდების შეზღუდვასთან მიმართებით აღინიშნა, რომ მ. ქ.

¹ 2020 წლის 17 ივლისის N13-1/7027 კორესპონდენცია

ვერ ასახელებს პრეპარატებს და არც ჩატარებული ჰორმონალური თერაპიის დამადასტურებელი სამედიცინო ცნობა წარუდგენია.

2020 წლის 28 ივლისს, საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატის წარმომადგენლები, მ. ქ.-სთან გასაუბრების მიზნით, იმყოფებოდნენ სპეციალური პენიტენციური სამსახურის N8 დაწესებულებაში. საქართველოს სახალხო დამცველის აპარატის წარმომადგენლებთან საუბარში მ. ქ.-მ განმარტა, რომ 5 თვეა, უშედეგოდ ითხოვს ენდოკრინოლოგის კონსულტაციას, რათა ენდოკრინოლოგის მიერ მოხდეს ჰორმონალური თერაპიის დანიშვნა. ენდოკრინოლოგთან ვიზიტის ნაცვლად, იგი შეახვედრეს ფსიქიატრს. ჩატარებული ჰორმონალური თერაპიის დამადასტურებელი სამედიცინო ცნობის წარუდგენლობასთან დაკავშირებით მ. ქ.-მ აღნიშნა, რომ გამომდინარე იქედან, მკურნალობა და ჰორმონალურ მედიკამენტები დანიშნული აქვს უცხოელი ექიმების მიერ, ხოლო საქართველოში მედიკამენტების შექმენისათვის არ სჭირდებოდა რეცეპტის წარდგენა, მას უცხოელი ექიმებისგან ოფიციალურად არ მიუღია ფორმა N100 და დანიშნულება, რამდენადაც ეს დაკავშირებული იყო გარკვეულ ხარჯებთან. ჰორმონალურ თერაპიასთან ერთად ესაჭიროება დამატებითი ვიტამინების მიღებაც, რათა ორგანიზმი მომზადებული იყოს ოპერაციისთვის. ოპერაცია ჩანიშნული იყო 2020 წლის მარტის თვეში, თუმცა სასჯელაღსრულების დაწესებულებაში მოხვედრის გამო, ვერ მოახერხა ოპერაციის ჩატარება, შესაბამისად, ესაჭიროება, რომ მკურნალობა გააგრძელოს, ყოველგვარი შეფერხების გარეშე.

განმცხადებელთან გასაუბრების შემდეგ, სახალხო დამცველის აპარატმა 2020 წლის 12 აგვისტოს განმეორებით მიმართა² სპეციალური პენიტენციური სამსახურის სამედიცინო დეპარტამენტს, დამატებითი ინფორმაციის გამოთხოვის მიზნით. ამასთან მოითხოვა მ. ქ.-ს სამედიცინო დოკუმენტაციის სრულად გადაცემა. საპასუხო კორესპონდენციით აპარატს ეცნობა, რომ *მსჯავრდებული, სასჯელის მოხდის განმავლობაში კონსულტირებულია ფსიქიატრის და პერიოდულად, თერაპევტის მიერ. კონსულტაციები ჩატარდა მსჯავრდებულის ნების გათვალისწინებით, მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობის მართვის საკითხებზე ინფორმაციის მისაღებად. რაც შეეხება ენდოკრინოლოგის მიერ კონსულტირებას, მსჯავრდებულის კლინიკური მდგომარეობის გათვალისწინებით (დიაგნოზი: პრაქტიკულად ჯანმრთელი) კონსულტაცია საჭიროდ არ ჩაითვა. საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2019 წლის 15 თებერვლის N381 ბრძანების - "პენიტენციურ დაწესებულებაში სამედიცინო მომსახურების სტანდარტების, სპეციფიკური საჭიროებების მქონე პირთა სამედიცინო მომსახურების დამატებითი სტანდარტების, პენიტენციურ დაწესებულებაში პრევენციული მომსახურების პაკეტისა და პენიტენციური სისტემის ჯანდაცვის ბაზისური მედიკამენტების ნუსხის დამტკიცების შესახებ" მე-19 მუხლის "გ" პუნქტის თანახმად, მსჯავრდებულს არ აუნაზღაურდება ხარჯები, რომელიც არ არის განპირობებული სამედიცინო აუცილებლობით და დაკავშირებულია სამედიცინო ჩვენებისა და ექიმის დანიშნულების გარეშე მკურნალობასთან. სახალხო დამცველი ყურადღებას გაამახვილებს იმ გარემოებაზე, რომ სპეციალური პენიტენციური სამსახურის სამედიცინო დეპარტამენტის მხრიდან სახალხო დამცველს არ გადასცემია მ. ქ.-ს სამედიცინო დოკუმენტაცია.*

² 2020 წლის 12 აგვისტოს N13-1/8035 კორესპონდენცია

სპეციალური პენიტენციური სამსახურის სამედიცინო დეპარტამენტიდან მიღებული ინფორმაციის განმცხადებლისთვის გადაცემის მიზნით, 2020 წლის 17 სექტემბერს სახალხო დამცველის აპარატის წარმომადგენელი კვლავ გაესაუბრა მ. ქ.-ს, რომელმაც აღნიშნა, რომ მკურანლობის მიმართულებით არაფერი შეცვლილა, რის გამოც 2020 წლის 15 სექტემბრიდან დაიწყო შიმშილობა.

2. სამართლებრივი შეფასება

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, კანონის წინაშე თანასწორობის უზრუნველყოფის ხარისხი ობიექტური კრიტერიუმია ქვეყანაში დემოკრატიისა და ადამიანის უფლებების უპირატესობით შეზღუდული სამართლის უზენაესობის ხარისხის შეფასებისათვის³.

თანასწორობა და დისკრიმინაციის აკრძალვა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტური პრინციპებია, განმტკიცებული ყველა მნიშვნელოვან ინსტრუმენტში. საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლი ქვეყნის მთელ ტერიტორიაზე უზრუნველყოფს როგორც კონსტიტუციით, ასევე საქართველოს სხვა კანონმდებლობით გარანტირებული უფლებებით თანასწორ სარგებლობას. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლი წარმოადგენს თანასწორობის უნივერსალურ ნორმა-პრინციპს, რომელიც გულისხმობს ადამიანების სამართლებრივი დაცვის თანაბარი პირობების გარანტირებას. აღნიშნული პრინციპი წარმოადგენს დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს როგორც საფუძველს ისე მის მიზანს⁴. აღნიშნული მუხლის თანახმად, ყველა ადამიანი სამართლის წინაშე თანასწორია. აკრძალულია დისკრიმინაცია რასის, კანის ფერის, სქესის, წარმოშობის, ეთნიკური კუთვნილების, ენის, რელიგიის, პოლიტიკური ან სხვა შეხედულებების, სოციალური კუთვნილების, ქონებრივი ან წოდებრივი მდგომარეობის, საცხოვრებელი ადგილის ან სხვა ნიშნის მიხედვით. ამასთან, სახელმწიფო ვალდებულია შექმნას განსაკუთრებული პირობები შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებებისა და ინტერესების რეალიზებისათვის⁵.

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

³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის № 1/1/493 გადაწყვეტილება საქმეზე „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4

⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, 2010 წლის 24 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმე N1/1/493, „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ II, 1).

⁵ საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 11, პუნქტი 4

კანონის მე-2 მუხლის მე-3 პუნქტის საფუძველზე, ირიბი დისკრიმინაცია არის ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ფორმით ნეიტრალური და არსით დისკრიმინაციული დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა პირს ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს. შესაბამისად, უფლება, არ იყო დისკრიმინირებული ადამიანის გარანტირებული უფლებებით სარგებლობისას ირღვევა, მათ შორის, მაშინ, როდესაც სახელმწიფო, ლეგიტიმური მიზნისა და გონივრული გამართლების გარეშე, განსხვავებულად არ ეპყრობა ადამიანებს, რომელთა სიტუაციებიც არსებითად განსხვავებულია.⁶

აღნიშნული მუხლის შინაარსიდან გამომდინარე, შეიძლება დავასკვნათ, რომ ირიბი დისკრიმინაცია სახეზეა, როდესაც არსებული წესი ან პრაქტიკა არის ნეიტრალური - უფლებით სარგებლობისას არ აწესებს შეზღუდვას რომელიმე ჯგუფის მიმართ, თუმცა, არაპირდაპირ, გამორიცხავს რომელიმე პირის ან პირთა ჯგუფის მიერ უფლების გამოყენებას, ვინაიდან ეს უკანასკნელნი ვერ აკმაყოფილებენ რაიმე კრიტერიუმს. ამასთან, ამგვარი მიდგომით პირს ხელი ეშლის საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული უფლებით სარგებლობისას, არ არსებობს ლეგიტიმური მიზანი ან განსხვავებული მოპყრობა ასეთი მიზნის მიღწევის არაპროპორციული საშუალება.

იგივე პრინციპი გამომდინარეობს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლიდან. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, საერთო პოლიტიკა ან ღონისძიება, რომელმაც გამოიწვია არაპროპორციულად მავნე შედეგი ადამიანთა გარკვეული ჯგუფის მიმართ, შეიძლება ასევე ჩაითვალოს დისკრიმინაციულად, იმის მიუხედავად, რომ იგი არ ისახავდა ასეთ მიზანს და არ იყო უშუალოდ ამ ჯგუფის წინააღმდეგ მიმართული.

მოცემულ შემთხვევაში, მ.ქ., თავისი გენდერული იდენტობიდან გამომდინარე, განსხვავებულ სიტუაციაში იმყოფება იმ მსჯავრდებულებთან მიმართებით, რომელთაც სპეციალური სამედიცინო მომსახურება არ ესაჭიროებათ. სქესის ტრანზიციის პროცესში მისთვის აუცილებელია ჰორმონალური მედიკამენტების მიღება. ამდენად, იმ შემთხვევაში, თუ იგი არ იქნება უზრუნველყოფილი მის გენდერულ იდენტობაზე მორგებული სამედიცინო მომსახურებითა და მედიკამენტებით, მისი ჯანმრთელობა საფრთხის ქვეშ დადგება.

„ტრანსექსუალი, ტრანსგენდერი და არაკონფორმული გენდერის პირებისთვის სამედიცინო დახმარების სტანდარტების (SOC)“ თანახმად, ჯანდაცვა ტრანსგენდერი ადამიანებისთვის რომლებიც ინსტიტუციონალიზებულ (მოიაზრება ციხეებიც) გარემოში ცხოვრობენ, უნდა იყოს იმ მომსახურების ასლი, რომელიც მათთვის ხელმისაწვდომი იქნებოდა იმავე საზოგადოებაში და არაინსტიტუციონალიზებულ პირობებში რომ იმყოფებოდნენ⁷. პირებს, რომლებიც ინსტიტუციებში ხვდებიან უკვე დანიშნული ჰორმონალური თერაპიის სათანადო სქემით, იგივე ან მსგავსი თერაპია

⁶ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2000 წლის 6 აპრილის გადაწყვეტილება საქმეზე: THLIMMENOS v. GREECE, პარ. 44.

⁷ WPATH, Standards of Care, ხელმისაწვდომია: <https://www.wpath.org/publications/soc>

უნდა გაუგრძელდეთ. ჰორმონული თერაპიის სამედიცინო თვალსაზრისით აუცილებლობის დროს ჰორმონების უცარი შეწყვეტა იწვევს ისეთ უარყოფით შედეგებს, როგორცაა ქირურგიული თვითმკვლელობა აუტოკასტრაციით, დეპრესიული განწყობა, დისფორია და/ან თვითმკვლელობისადმი მიდრეკილება⁹.

საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2019 წლის 15 თებერვლის N381 ბრძანების (შემდგომში ბრძანება) – „პენიტენციურ დაწესებულებაში სამედიცინო მომსახურების სტანდარტების, სპეციფიკური საჭიროებების მქონე პირთა სამედიცინო მომსახურების დამატებითი სტანდარტების, პენიტენციურ დაწესებულებაში პრევენციული მომსახურების პაკეტისა და პენიტენციური სისტემის ჯანდაცვის ბაზისური მედიკამენტების ნუსხის დამტკიცების შესახებ“ მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტის თანახმად, სტანდარტების მიზანია დაწესებულებაში განთავსებული ბრალდებულის/ მსჯავრდებულის სამედიცინო მომსახურებით უზრუნველყოფა ჯანმრთელობის დაცვის სფეროში ქვეყანაში დადგენილი სამედიცინო მომსახურების მოთხოვნების შესაბამისად. ბრძანებით გათვალისწინებული სტანდარტების პრინციპის თანახმად კი, დაწესებულების სამედიცინო პერსონალი უნდა უზრუნველყოფდეს მკურნალობის, მოვლის და რეაბილიტაციის იმავე სტანდარტს, რომელზეც ბრალდებულებს/მსჯავრდებულებს ხელი მიუწვდებათ სამოქალაქო ჯანდაცვის სექტორში¹⁰. პირველადი შემოწმების სტანდარტის თანახმად, პატიმრობამდე/ თავისუფლების აღკვეთამდე აღმოჩენილი სამედიცინო დახმარების უწყვეტობის უზრუნველყოფის მიზნით, უნდა მოხდეს გადაუდებელი სამედიცინო დახმარების განხორციელება მათ შორის, მედიკამენტებით უწყვეტად უზრუნველყოფა¹¹. ასევე, მედიკამენტით უზრუნველყოფის სტანდარტის საფუძველზე, დაწესებულებაში მოთავსებულ ბრალდებულთათვის/ მსჯავრდებულთათვის ექიმის დანიშნულების შესაბამისად, უსასყიდლოდ, ხელმისაწვდომი უნდა იყოს ამ ბრძანების №3 დანართით დამტკიცებული ნუსხის ფარგლებში გათვალისწინებული პენიტენციური ჯანდაცვის ბაზისური მედიკამენტები¹², ხოლო ბრძანების №3 დანართის მე-17 თავი ითვალისწინებს ჰორმონული და სხვა ენდოკრინოლოგიური მედიკამენტების ხელმისაწვდომობას სასჯელაღსრულების დაწესებულებებში.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სამედიცინო საჭიროებების დაკმაყოფილება და მედიკამენტებით უწყვეტი უზრუნველყოფა, ყველა ბრალდებულისთვის/მსჯავრდებულისთვის გარანტირებულ უფლებას წარმოადგენს, რომლით სარგებლობაშიც მ. ქ.-ს ხელი ეშლება სპეციალური პენიტენციური სამსახურის მხრიდან. მ. ქ.-ს თავისი გენდერული იდენტობიდან გამომდინარე ესაჭიროება განსხვავებული, მის საჭიროებაზე მორგებული სამედიცინო მომსახურება.

⁸ Kosilek v. Massachusetts Department of Corrections/Maloney, C.A. No. 92-12820-MLW, 2002

⁹ WPATH, Standards of Care, ხელმისაწვდომია: <https://www.wpath.org/publications/soc>

¹⁰ საქართველოს იუსტიციის მინისტრის 2019 წლის 15 თებერვლის N381 ბრძანება „პენიტენციურ დაწესებულებაში სამედიცინო მომსახურების სტანდარტების, სპეციფიკური საჭიროებების მქონე პირთა სამედიცინო მომსახურების დამატებითი სტანდარტების, პენიტენციურ დაწესებულებაში პრევენციული მომსახურების პაკეტისა და პენიტენციური სისტემის ჯანდაცვის ბაზისური მედიკამენტების ნუსხის დამტკიცების შესახებ“, მუხლი 3, ქვეპუნქტი „ბ“

¹¹ იქვე, მუხლი 5, პუნქტი 2, ქვეპუნქტი „ე“

¹² იქვე, მუხლი 13

ჩვენებების განსაზღვრა და სათანადო მედიკამენტების შერჩევა თავის მხრივ საჭიროებს სპეციალურ ცოდნას, რომელიც მოცემულ შემთხვევაში სწორედ ენდოკრინოლოგს გააჩნია. მისთვის ენდოკრინოლოგის მომსახურებაზე უარის თქმით ხდება მისი სპეციფიკური მახასიათებლების იგნორირება.

მ. ქ. სხვა პატიმრებთან მიმართებით განსხვავებულ მდგომარეობაში მყოფ პირს წარმოადგენს და საჭიროა მისდამი განსხვავებული მოპყრობა. წინააღმდეგ შემთხვევაში, სახეზეა თანაბარ მდგომარეობაში ჩაყენება არსებითად უთანასწორო მდგომარეობაში მყოფი პირებისა, რაც, თავის მხრივ, დისკრიმინაციას წარმოადგენს. ირიბი დისკრიმინაციის გამოსარიცხად, შესაბამის სუბიექტებს ეკისრებათ „პოზიტიური ვალდებულებები“ „არსებითი თანასწორობის“ უზრუნველსაყოფად.¹³ მოცემულ შემთხვევაში, მსგავს პოზიტიურ ვალდებულებას წარმოადგენს მ. ქ.-ს უზრუნველყოფა აუცილებელი ენდოკრინოლოგიური მომსახურებითა და ჰორმონალური მედიკამენტებით. სახალხო დამცველი ყურადღებას გაამახვილებს იმ გარემოებაზე, რომ ვინაიდან მ. ქ. წარმოადგენს ტრანსგენდერ პირს და საჭიროებს მის გენდერულ იდენტობაზე მორგებულ მომსახურებას, აუცილებელია, კუნსულტირებულ იქნეს არა ზოგადი პროფილის მქონე, არამედ ამ მიმართულებით სპეციალიზებული ენდოკრინოლოგის მიერ.

შესაბამისად, „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში, საქართველოს სახალხო დამცველი მიმართავს სპეციალურ პენიტენციურ სამსახურს შემდეგი რეკომენდაციით, რომ გაატაროს სათანადო ღონისძიებები მ. ქ.-სთვის როგორც სპეციალიზებული ენდოკრინოლოგის მომსახურებით, ასევე ჰორმონალური მედიკამენტების შეუფერხებლად და უწყვეტად მიწოდების უზრუნველსაყოფად.

გთხოვთ, თქვენ მიერ გატარებული ღონისძიებების თაობაზე მაცნობოთ „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 24-ე მუხლით დადგენილ 20 დღის ვადაში.

პატივისცემით,

¹³ ევროპული ადმინისტრაციული კანონმდებლობის სახელმძღვანელო, ევროკავშირის ოფისის გამომცემლობა, 2018, გვ. 70.