დამტკიცებულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2019 წლის 17 დეკემბრის №119/1 დადგენილებით

სარჩელის რეგისტრაციის №\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_ მიღების თარიღი: \_\_\_\_\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_



კონსტიტუციური სარჩელის სასარჩელო სააპლიკაციო ფორმა

საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავით აღიარებულ ადამიანის ძირითად უფლებებთან და თავისუფლებებთან მიმართებით საქართველოს ნორმატიული აქტის შესაბამისობის შესახებ (საქართველოს კონსტიტუციის მე-60 მუხლის მე-4 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი და „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-19 მუხლის პირველი პუნქტის „ე“ ქვეპუნქტი).

ფორმის შევსების დეტალური ინსტრუქცია და რჩევები შეგიძლიათ იხილოთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს ვებგვერდზე [www.constcourt.ge](http://www.constcourt.ge). სარჩელის ფორმის თაობაზე, კითხვების ან/და რეკომენდაციების არსებობის შემთხვევაში, გთხოვთ, დაგვიკავშირდეთ <https://www.constcourt.ge/ka/contact>.

**I
ფორმალური ნაწილი**

1. მოსარჩელე/მოსარჩელეები *შენიშვნა [[1]](#footnote-1)*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 1. სანდრო ურუშაძე
 |  |  |
| სახელი, გვარი/დასახელება | პირადი/ საიდენტიფიკაციო №  | ტელეფონის ნომერი |
|  |  |  |
| ელექტრონული ფოსტა | მოქალაქეობა, რეგისტრაციის ადგილი | მისამართი |

2. მოსარჩელის წარმომადგენელი/წარმომადგენლები *შენიშვნა [[2]](#footnote-2)*

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| 1. გიორგი გოცირიძე;
2. ვასილ ჟიჟიაშვილი
 |  |  |
| სახელი გვარი/დასახელება | პირადი/საიდენტიფიკაციო № | ტელეფონის ნომერი |
|  |  |
| ელექტრონული ფოსტა | მისამართი |

3. სადავო სამართლებრივი აქტ(ებ)ი. *შენიშვნა[[3]](#footnote-3)*

|  |  |
| --- | --- |
| აქტის დასახელება | 1. საქართველოს კანონი „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“
 |
| მიღების თარიღი | 1. 1997 წლის 17 სექტემბერი
 |
| მოპასუხის დასახელება | 1. საქართველოს პარლამენტი
 |
| მოპასუხის მისამართი | 1. თბილისი, რუსთაველის გამზირი N8; 0118
 |

4. მიუთითეთ სადავო ნორმა/ნორმებ. აგრეთვე, მათ გასწვრივ კონსტიტუციური დებულება/დებულებები, რომლებთან მიმართებითაც ითხოვთ სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობას. *შენიშვნა [[4]](#footnote-4)*

|  |  |
| --- | --- |
| სადავო ნორმატიული აქტი (ნორმა) | საქართველოს კონსტიტუციის დებულება |

|  |  |
| --- | --- |
| „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „მ“ ქვეპუნქტი: „წვევამდელს სამხედრო სამსახურში გაწვევა გადაუვადდება, თუ: არის დედისერთა;“  | საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი: „ 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.“ |
|  |  |
|  |  |
|  |  |
|  |  |
|  |  |

5. მიუთითეთ საქართველოს კონსტიტუციისა და კანონმდებლობის ნორმები, რომლებიც უფლებას განიჭებთ, მიმართოთ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს.

|  |
| --- |
| საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტი და მე-60 მუხლის მეოთხე პუნქტის ,,ა” ქვეპუნქტი, ,,საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ” საქართველოს ორგანული კანონის მე-19 მუხლის პირველი პუნქტის ,,ე” ქვეპუნქტი, 39-ე მუხლის პირველი პუნქტის ,,ა” ქვეპუნქტი, 31-ე და 311 მუხლები. |

**II
კონსტიტუციური სარჩელის საფუძვლიანობა, მოთხოვნის არსი და დასაბუთება**

1. განმარტებები კონსტიტუციური სარჩელის არსებითად განსახილველად მიღებასთან დაკავშირებით. *შენიშვნა[[5]](#footnote-5)*

|  |
| --- |
| ა) სარჩელი ფორმით და შინაარსით შეესაბამება „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 311 მუხლის მოთხოვნებს;ბ) სარჩელი შეტანილია უფლებამოსილი პირის მიერ:სარჩელს თან ერთვის სანდრო ურუშაძის დაბადების მოწმობა, საიდანაც ირკვევა, რომ სანდრო ურუშაძის მამა არის უჩა ურუშაძე, ხოლო დედა ლია ხიდაშელი. სარჩელს ასევე ერთვის, განქორწინების მოწმობა, საიდანაც ირკვევა, რომ ლია ხიდაშელი და უჩა ურუშაძე განქორწინდნენ 2010 წლის 7 დეკემბერს. დაბადების მოწმობის მიხედვით, ირკვევა, რომ მოსარჩელე სანდრო ურუშაძე დაიბადა 2003 წლის 11 სექტემბერს. საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო სერვისების განვითარების სამინისტროს 2021 წლის 07 ივნისის #01/108110 წერილით მომჩივანის მამას, უჩა ურუშაძეს მისი განცხადების პასუხად ეცნობა: „თქვენი, 2021 წლის 21 მაისის #73398 განცხადების პასუხად, რომლითაც ითხოვთ ინფორმაციას თქვენი უჩა ურუშაძის შვილების შესახებ გაცნობებთ, რომ სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს მონაცემთა ელექტრონულ ბაზაში ფიქსირდება ერთი ბავშვის დაბადების აქტის ჩანაწერი. კერძოდ, 11.09.2003 წელს დაბადებული სანდრო ურუშაძის - დაბადების აქტის ჩანაწერი #0069798, რომელშიც მამის გრაფაში ფიქსირდება თქვენი, უჩა ურუშაძის მონაცემები.“ ამგვარად, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს ამ წერილით დასტურდება, რომ მოსარჩელე სანდრო ურუშაძე, მისი მამის უჩა ურუშაძის ერთადერთი ვაჟია. უჩა ურუშაძეს სანდრო ურუშაძის გარდა სხვა შვილი არა ჰყავს. სანდრო ურუშაძე არის მამისერთა შვილი. იმის დასამტკიცებლად, რომ მოსარჩელე არის მამისერთა სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს ასევე მიმართა სანდრო ურუშაძემ. თუმცა, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს 2021 წლის 12 ოქტომბრის N01/204649 წერილის მიხედვით: „თქვენი 2021 წლის 28 სექტემბრის N150144 განცხადების პასუხად, რომლითაც ითხოვდით ინფორმაციას მშობლების, ლია ხიდაშელისა და უჩა ურუშაძის შვილების შესახებ, გაცნობებთ, რომ აღნიშნული ინფორმაცია შეიცავს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის „ა“ პუნქტის თანახმად, შეიცავს დედის პერსონალურ მონაცემებს. აღნიშნული მონაცემების დამუშავება შესაძლებელია ამავე კანონის მე-5 მუხლი გათვალისწინებული საფუძვლების არსებობის შემთხვევაში კერძოდ მე-5 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, მონაცემთა დამუშავება დასაშვებია, თუ არსებობს მონაცემთა სუბიექტის თანხმობა. ვინაიდან არ არის წარმოდგენილი მშობლების, ლია ხიდაშელისა და უჩა ურუშაძის თანხმობა, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს თბილისის სამოქალაქო რეესტრის სამსახური მოკლებულია შესაძლებლობას, მოგაწოდოთ მოთხოვნილი ინფორმაცია.“ აღნიშნულ წერილთან დაკავშირებით მოსარჩელე მხარე შუამდგომლობს საკონსტიტუციო სასამართლოსთან, რათა მის მიერ მოხდეს წერილში მითითებული მონაცემების გამოთხოვა.როგორც დაბადების მოწმობიდან ირკვევა, 2021 წლის 11 სექტემბერს სანდრო ურუშაძეს შეუსრულდა 18 წელი. „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 21-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად,  „პირის სამხედრო სავალდებულო სამსახურში გაწვევის შესახებ გადაწყვეტილება შეიძლება მიღებულ იქნეს მხოლოდ მის მიერ 18 წლის ასაკის მიღწევის შემდეგ.“ კონსტიტუციური სარჩელის სასამართლოში შეტანის მომენტისთვის მოსარჩელეს არ მიუღია სამხედრო გაწვევის დოკუმენტი შესაბამისად, წარმოდგენილი კონსტიტუციური სარჩელიდან უშუალოდ მოსარჩელის უფლების სავარაუდო დარღვევის რეალური საფრთხე არ იკვეთება.“ თუმცა, მოსარჩელე „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 39-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის შესაბამისად, უფლებამოსილია იდავოს სადავო ნორმის კონსტიტუციურობაზე, იმ საფუძვლით, რომ ***შესაძლებელია***  უშუალოდ დაირღვეს მოსარჩელის საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავით აღიარებული მათი უფლებანი და თავისუფლებანი; გ)სარჩელში მითითებული საკითხი არის საკონსტიტუციო სასამართლოს განსჯადი;დ) სარჩელში მითითებული საკითხი არ არის გადაწყვეტილი საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ;ე) სარჩელში მითითებული საკითხი რეგულირდება კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით.ვ) კანონით არ არის დადგენილი სასარჩელო ხანდაზმულობის ვადა აღნიშნული ტიპის დავისათვის და შესაბამისად, არც მისი არასაპატიო მიზეზით გაშვების საკითხი დგება დღის წესრიგში;ზ) კონსტიტუციური სარჩელით გასაჩივრებულია კანონი, შესაბამისად, სადავო ნორმების კონსტიტუციურობაზე მსჯელობა შესაძლებელია იერარქიულად მაღალი საკანონმდებლო აქტის გასაჩივრების გარეშე. |

1. კონსტიტუციური სარჩელის არსი და დასაბუთება *შენიშვნა[[6]](#footnote-6)*

|  |
| --- |
| 1. სადავო ნორმის ნორმატიული შინაარსი

„სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „მ“ ქვეპუნქტის თანახმად, „წვევამდელს სამხედრო სამსახურში გაწვევა გადაუვადდება, თუ: არის დედისერთა.“ აღნიშნულ საქმეში დავის საგანს წარმოადგენს, დიფერენცირება სავალდებულო სამხედრო სამსახურს დაქვემდებარებულ პირთა ორ ჯგუფს შორის: დედისერთა და მამისერთა წვევამდელებს შორის. სადავო ნორმა, ითვალისწინებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადებას დედისერთასათვის. სადავო ნორმა არ ითვალისწინებს გადავადების შესაძლებლობას მამისერთებისათვის. მამისერთები ექვემდებარებიან სავალდებულო სამხედრო სამსახურს, ხოლო დედისერთებისათვის ხდება ამ ვალდებულების გადავადება. დედისერთებთან შედარებით, მამისერთების არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებით, ხდება განსხვავებული მოპყრობა მშობლის სქესის ნიშნით. სწორედ ამ ნორმატიული შინაარსით არის სადავო ჩვენს მიერ გასაჩივრებული ნორმა. პირველ რიგში, უნდა დადგინდეს, რამდენად გააჩნია სადავო ნორმას აღნიშნული ნორმატიული შინაარსი. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2018 წლის 19 ოქტომბერს მიღებულ N3/4/858 განჩინებაში საქმეზე ლაშა ჩალაძე, გივი კაპანაძე და მარიკა თოდუა საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, მეორე თავის მე-4 პუნქტში განაცხადა: „მოსარჩელის მიერ მითითებული (ნორმატიული) შინაარსი ან ცხადად უნდა გამომდინარეობდეს სადავო ნორმის ტექსტიდან ან/და ამას უნდა ადასტურებდეს სამართალშემფარდებლის ავტორიტეტული განმარტება” ამგვარად, პირველი მოთხოვნა არის ის, რომ მოსარჩელის მიერ იდენტიფიცირებული ნორმის ნორმატიული შინაარსი უნდა იკითხებოდეს თავად ნორმის ტექსტიდან, მისი სიტყვა-სიტყვითი განმარტების გზით, მოსარჩელის პოზიცია ის არის, რომ სადავოდ გამხდარი ნორმატიული შინაარსი გამომდინარეობს ნორმის ტექსტიდან.სადავო ნორმაში გამოყენებულია ტერმინი „დედისერთა.“ ეს სიტყვა შედგება ორი აზრობრივი ელემენტისაგან - „დედა“ და „ერთა.“ დედა არის ადამიანის მდედრობითი სქესის მშობელი. ხოლო ტერმინი „ერთა“ აღნიშნული მშობლის ერთადერთი შვილი. ამგვარად, სადავო ნორმა მისი სიტყვა-სიტყვითი განმარტებით, მხოლოდ ქალის და არა მამაკაცის ერთადერთ შვილს ათავისუფლებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურიდან. სადავო ნორმა არ იყენებს გენდერულად ნეიტრალურ ტერმინს „მშობლისერთა,“ არამედ მკაფიოდ იყენებს გენდერულად მგრძნობიარე ტერმინს „დედა.“ კანონმდებლის მიერ ამ გენდერულად მგრძნობიარე ტერმინის შერჩევა ნათლად მიუთითებს, კანონმდებლის ნებაზე, სავალდებულო სამხედრო სამსახური გადაუვადოს მხოლოდ ქალის და არა მამაკაცის ერთადერთ შვილს. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ, 2007 წლის 26 დეკემბერს N1/3/407 გადაწყვეტილებაში საქმეზე ,,საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილების მეორე თავის მე-17 პუნქტში, განაცხადა: „სამართალშემფარდებელი აუცილებლად უნდა გაერკვიოს გამოსაყენებელი ნორმის ნამდვილ არსში, ჩაწვდეს კანონმდებლის კონკრეტულ მიზანს, მაგრამ ამაში მას თავად ნორმა უნდა დაეხმაროს. სამართალშემფარდებელი, პირველ რიგში, ნორმის ტექსტს ეყრდნობა. თუ ნორმის ტექსტიდან, მასში პრაქტიკულად ასახული არსიდან შეუძლებელია კანონმდებლის ნების ზუსტად გარკვევა, ბუნებრივია, სამართალშემფარდებლისთვის გადამწყვეტი იქნება კანონის ნება. კანონი გაგებული და აღქმული უნდა იყოს ისე, როგორც ის არის დაწერილი...“თუკი კანონმდებლის ნება იყო, სქესის მიუხედავად, სავალდებულო სამხედრო სამსახური გადაევადებინა მშობლების (როგორც მამის, ისე დედის) ერთადერთი შვილისათვის, მაშინ ამისათვის მას გენდერულად ნეიტრალური ტერმინოლოგია უნდა გამოეყენებინა. სადავო ნორმაში კი ნეიტრალური ნაცვლად, მხოლოდ ერთი სქესის აღმნიშვნელი ტერმინი „დედაა“ მითითებული. სადავო ნორმა, როგორც ის არის დაწერილი, ნიშნავს იმ წვევამდელისათვის სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების უფლებას, რომელიც დედის ერთადერთი შვილია. სადავო ნორმა, მისი ფორმულირების გათვალისწინებით, არ გულისხმობს წვევამდელის უფლებას, მოითხოვოს სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადება, როცა არა დედის, არამედ მამის ერთადერთი შვილი. მაგალითად, მოსარჩელის შემთხვევაში, სადავო ნორმით დაწესებული შეღავათი არ ვრცელდება მასზე, ვინაიდან დედამისს ლია ხიდაშელს, მოსარჩელის გარდა ჰყავს კიდევ ორი შვილი. ხოლო მოსარჩელის მამას, მოსარჩელის გარდა სხვა შვილი არ ჰყავს. ამის მიუხედავად, სადავო ნორმა, მისი სიტყვა-სიტყვითი მნიშვნელობით, არ ვრცელდება მოსარჩელეზე მხოლოდ იმიტომ, რომ მის დედას სხვა შვილებიც ჰყავს. მართალია, სიტყვა-სიტყვითი განმარტების გარდა, არსებობს ნორმის სისტემური და მიზნობრივი (ტელეოლოგიური) განმარტება. თუმცა კანონის ნება იმდენად ზუსტად არის კანონში ასახული, რომ გამორიცხულია ნორმის ტელეოლოგიური მეთოდით წაკითხვამ ნორმის გენდერულად მგრძნობიარე აზრიდან განსხვავებული შედეგი მოგვცეს. ვინაიდან სხვა ნორმაში არ არის დადგენილი მსგავსი გამონაკლისი მამისერთა წვევამდელებისათვის, ნორმის სისტემური წაკითხვა გასაჩივრებულ ნორმას კონსტიტუციურს ვერ ხდის. „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს კანონის 26-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, „ნორმატიული აქტის შემოწმებისას საკონსტიტუციო სასამართლო მხედველობაში იღებს სადავო ნორმის არა მარტო სიტყვასიტყვით მნიშვნელობას, არამედ მასში გამოხატულ ნამდვილ აზრსა და მისი გამოყენების პრაქტიკას..“ შესაბამისად, მნიშვნელოვანია არა მხოლოდ იმის დადგენა, რა შინაარსი გამომდინარეობს სადავო ნორმიდან, მისი გონივრული წაკითხვის შედეგად, არამედ როგორ კითხულობს ამ ნორმას ის ორგანო, რომელსაც სადავო ნორმის შეფარდების ვალდებულება გააჩნია. ამასთან დაკავშირებით, სარჩელს თან ერთვის, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციისათვის ქალაქ თბილისის მუნიციპალიტეტის ჩუღურეთის რაიონის გამგეობის სამხედრო განყოფილების მეორადი სტრუქტურული ერთეულის ხელმძღვანელის გიორგი მარაქველიძის მიერ 2021 წლის 14 აპრილს გაგზავნილი წერილი, სადაც აღნიშნულია (ციტატა):1. „საქართველოს კანონის „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ: 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „მ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე, წვევამდელს ეძლევა გადავადება სამხედრო სავალდებულო სამსახურში გაწვევისაგან, როგორც დედისერთას. **მოქმედი პრაქტიკის მიხედვით,** **დედისერთად მიიჩნევა პირი, რომელიც არის დედის ერთადერთი შვილი.**
2. **როდესაც წვევამდელის დედას სხვა მეუღლესთან ჰყავს შვილები, ხოლო მამას მის გარდა სხვა შვილი არა ჰყავს, იგი ვერ ისარგებლებს სამხედრო სავალდებულო სამსახურში გაწვევის გადავადების უფლებით, „საქართველოს კანონის „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ: 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „მ“ ქვეპუნქტით.**

ამგვარად, ნორმის აღსრულების პრაქტიკაც კი მიუთითებს დიფერენცირებაზე დედის ერთადერთ შვილებსა და მამის ერთადერთ შვილებს შორის, რაც კიდევ უფრო ამყარებს სადავო ნორმის იმ ნორმატიულ შინაარსს, რითაც ის სადავო გახადა მოსარჩელე მხარემ. ლაშა ჩალაძის საქმეზე ზემოხსენებული განჩინება ითხოვს მოსარჩელისაგან იმის დასაბუთებას, რომ სადავო ნორმატიული შინაარსი გამომდინარეობს სადავო ნორმის ტექსტიდან ან/და ამგვარ ნორმატიულ შინაარსზე მიუთითებს საერთო სასამართლოების მიერ სადავო ნორმის ავტორიტეტული განმარტება. ჩალაძის ტესტი ალტერნატიულია: მას შემდეგ, რაც მოსარჩელე სადავო ნორმის სიტყვა-სიტყვითი (გრამატიკული) განმარტებით დაადასტურებს სადავო ნორმატიულ შინაარსს, ასეთ შემთხვევაში მოსარჩელე თავისუფლდება ნორმის ავტორიტეტული განმარტების დამადასტურებელი მტკიცებულების წარდგენის ვალდებულებისაგან. საკონსტიტუციო სასამართლო მოსარჩელე მხარეს მხოლოდ მაშინ სთხოვს საერთო სასამართლოების მიერ ნორმისათვის სადავო ნორმატიული შინაარსის დამადასტურებელი მტკიცებულების წარმოდგენას, როცა განმარტების ნებისმიერი მეთოდის გამოყენებით, შეუძლებელია ნორმის ტექსტიდან გასაჩივრებული ნორმატიული შინაარსის ამოკითხვა (mutatis mutandis საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 22 აპრილის N2/2/1360 განჩინება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მეორე თავის მე-7 და მე-8 პუნქტები). ზემოთ, მოსარჩელემ უკვე დაასაბუთა, რომ სადავო ნორმა, სიტყვა-სიტყვითი წაკითხვით, ადგენს განსხვავებულ მოპყრობას დედისა და მამის ერთადერთ შვილებს შორის, პირველ ჯგუფში მოხვედრილი პირების სასარგებლოდ, ასევე წარადგინა მტკიცებულება, თუ როგორ განმარტავს სადავო ნორმას მის შეფარდებაზე პასუხისმგებელი ადმინისტრაციული ორგანო. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით, როცა ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიღებული ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი საჩივრდება სასამართლოში, ასეთ პირობებში ადმინისტრაციული ორგანო ვერ იქნება ნორმის ავტორიტეტული განმმარტებელი (mutatis mutandis საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 22 აპრილის N2/2/1360 განჩინება საქმეზე საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მეორე თავის მე-13 პუნქტი). ამის მიუხედავად, სარჩელის არსებითად განსახილველად მიღების მიზნებისათვის მოსარჩელე მხარე თავისუფლდება სადავო ნორმასთან დაკავშირებით საერთო სასამართლოს პრაქტიკის წარდგენის ვალდებულებისაგან, ვინაიდან სასამართლო პრაქტიკის მიუხედავად, თავად ნორმის ტექსტი იძლევა მისი კონსტიტუციის შინაარსის საწინააღმდეგოდ წაკითხვისა და გამოყენების შესაძლებლობას. ნორმას კონსტიტუციურს ვერ გახდის ის, შემთხვევა, როცა საერთო სასამართლო ნორმას მისი სიტყვა-სიტყვითი მნიშვნელობის საწინააღმდეგოდ განმარტავს და სადავო ნორმით დადგენილ შეღავათს ავრცელებს როგორც დედისერთებზე, ისე მამისერთებზე. როგორც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2007 წლის 26 დეკემბერს N1/3/407 გადაწყვეტილებაში საქმეზე ,,საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილების მეორე თავის 28-ე პუნქტში განაცხადა: „სწორი პრაქტიკა შეიძლება იყოს სამართალშემფარდებელთა კვალიფიციურობისა და კეთილი ნების შედეგი, რაც ვერ გამორიცხავს, თუნდაც ერთეულ შემთხვევებს ნორმის კონსტიტუციის საწინააღმდეგოდ წაკითხვის და გამოყენებისა. ამიტომ ასეთ დროს მაინც გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს თავად ნორმის შინაარსს, რამდენად ერთმნიშვნელოვნად იკითხება ის კონსტიტუციის შესაბამისი შინაარსით.“ მოსარჩელისათვის უცნობია როგორ განმარტავს სადავო ნორმას საერთო სასამართლოები. ნებისმიერი შემთხვევაში, როცა გასაჩივრებული შინაარსი ცალსახად იკითხება სადავო ნორმის ტექსტიდან, საერთო სასამართლოების პრაქტიკის შესახებ ინფორმაციის მოპოვება და საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის წარდგენა ყოველგვარ აზრს მოკლებულია. ამას საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა ლაშა ჩალაძის საქმეზე მოსარჩელისაგან არ ითხოვს. 1. არიან თუ არა არსებითად თანასწორნი შესადარებელი ჯგუფები

ზემოთ უკვე ვისაუბრეთ იმაზე, რომ სადავო ნორმა ახდენს დიფერენცირებას დედის ერთადერთ შვილსა და მამის ერთადერთ შვილს შორის. სადავო ნორმა ხელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს დედისერთა პირს, იმით რომ ამ ჯგუფს მიკუთვნებულ პირებს გადაუვადებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევას. იმავდროულად, სადავო ნორმა არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს მამისერთებს, ვინაიდან ამ კატეგორიას მიკუთვნებულ პირებს, სადავო ნორმით, არ გადაუვადდებათ სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევა. ამ ეტაპზე უნდა გავარკვიოთ, რამდენად არიან არსებითად თანასწორნი შესადარებელი ჯგუფები. შესადარებელი ჯგუფების არსებითი თანასწორობის საკითხი უნდა დადგინდეს იმის გარკვევით, თუ რა მიზანს ემსახურება სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადება. ამისათვის უნდა მოხდეს „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის სისტემური ანალიზი. გაწვევისაგან გადავადების მიზნის გასარკვევად სადავო ნორმა უნდა შევადაროთ, „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის პირველი პუნქტის სხვა ქვეპუნქტებს. აქვე შედარება ვერ მოხდება იმ ნორმებთან, რომელიც აწესრიგებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადებას წვევამდელის ბაკალავრიატში, მაგისტრატურაში, დოქტორანტურაში ან პროფესიულ სასწავლებელში სწავლის გამო. ცხადია, ამ კონკრეტულ შემთხვევაში, სახელმწიფო უპირატესობას ანიჭებს პროფესიის ან განათლების მიღების უფლებას საქართველოს მოქალაქეობის თანმდევი საყოველთაო სამხედრო ვალდებულების მოხდის ინტერესთან შედარებით. სწავლის გამო სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზანი განსხვავებულია დედისერთობის გამო სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზნისაგან. იგივე შეიძლება ითქვას მღვდელმსახურის ან სასულიერო სასწავლებელში სწავლების გამო სამხედრო სამსახურში გაწვევის მიზანზე, რაც ემსახურება კონსტიტუციით გარანტირებული რწმენის თავისუფლების რეალიზებას. ასევე დედისერთობის გამო გაწვევის გადავადების მიზანს არავითარი საერთო არა აქვს სოფელში წვევამდელის მასწავლებლად ან ექიმად მუშაობის გამო სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზანთან. ამ უკანასკნელ შემთხვევაში, სახელმწიფოს აქვს ინტერესი, წაახალისოს წვევამდელი, იმუშაოს სოფელში მასწავლებლად ან ექიმად, სადაც ამ პროფესიებზე განსაკუთრებული მოთხოვნაა და ამის სანაცვლოდ ასეთი პირი დროებით თავისუფლდება სავალდებულო სამხედრო სამსახურის მოხდისაგან. დედისერთობის გამო სამხედრო სამსახურიდან გათავისუფლების მიზანი არის იგივე, რის მისაღწევადაც სამხედრო სამსახურის მოხდისაგან დროებით თავისუფლდებიან „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ვ“ „ზ“ „კ“ და „პ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული პირები. სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზნის დასადგენად განვიხილოთ თითოეული დასახელებული ნორმა. „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტის თანახმად, „წვევამდელს სამხედრო სამსახურში გაწვევა გადაუვადდება, თუ: არის საქართველოს კანონმდებლობით განსაზღვრული შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ოჯახის წევრთან (მეუღლე, დედა, მამა, და, ძმა, ბებია, ბაბუა) მუდმივად მცხოვრები (შესაბამის მისამართზე რეგისტრირებული) პირი, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა აღნიშნულ მისამართზე ცხოვრობს სრულწლოვანი ოჯახის წევრი, რომელსაც არ აქვს დადგენილი შეზღუდული შესაძლებლობის სტატუსი. თუ ოჯახის წევრთან ცხოვრობს (ცხოვრობენ) პირი (პირები), რომელიც (რომლებიც) ასევე ექვემდებარება (ექვემდებარებიან) სამხედრო სავალდებულო სამსახურის გავლას, სამხედრო სავალდებულო სამსახურში გაიწვევა (გაიწვევიან) ასაკით უფროსი პირი (პირები), გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც ასაკით უმცროსი პირი ნებაყოფლობით გამოხატავს წერილობით თანხმობას სამხედრო სავალდებულო სამსახურის გავლაზე;“ ამ ნორმაში ცალსახად იკითხება, მიზანი, რის გამოც ხდება სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადება. მიზანი არის ის, რომ შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირი, რომელიც წვევამდელის ოჯახის წევრია, საჭიროებს მოვლას. წვევამდელი არის მისი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე ოჯახის ერთადერთი მომვლელი. ამგვარი წვევამდელის სამხედრო სამსახურში გაწვევის შემთხვევაში, შშმ პირი მომვლელის გარეშე დარჩება. ამგვარად, მოწყვლადი სოციალური ჯგუფის წარმომადგენელი ოჯახის წევრის მოვლა არის მიზანი, რის გამოც „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ვ“ ქვეპუნქტის საფუძველზე ხდება სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადება.  იგივე მიზანი გააჩნია, „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტს. სავალდებულო სამხედრო სამსახური გადაუვადდება იმ მოქალაქეს, რომელსაც ორი ან მეტი შვილი ჰყავს. მრავალშვილიანი ოჯახი რჩენა კიდევ უფრო რთული და ძვირია, ვიდრე ისეთი ოჯახის, რომელიც ერთი შვილისაგან შედგება. მრავალშვილიანი ოჯახის მატერიალური მდგომარეობა შეიძლება გააუარესოს ერთ-ერთი მშობლის სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევამ, ვინაიდან ამ შემთხვევაში წვევამდელი იძულებული ხდება, უარი თქვას მუდმივ ანაზღაურებად სამსახურზე და ამის სანაცვლოდ შეასრულოს უსასყიდლო სამხედრო სამსახური. ამით მრავალშვილიან ოჯახს აკლდება ერთ-ერთი მშობლის ხელფასი და ამით უარესდება ბავშვების ეკონომიური მდგომარეობა. ბავშვებთან დარჩენილ მეორე მშობელს გაუჭირდებოდა მრავალშვილიანი ოჯახის მატერიალური მოთხოვნილებების დაკმაყოფილება. ამიტომ მრავალშვილიანი ოჯახის სიღარიბესთან განსაკუთრებული მოწყვლადობის გათვალისწინებით, კანონმდებელი ორივე მრავალშვილიან მშობელს ათავისუფლებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურიდან. მიზანი ამ შემთხვევაშიც, ოჯახის მოწყვლადი წევრების მოვლაა.  „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „კ“ ქვეპუნქტის თანახმად, სავალდებულო სამხედრო სამსახური გადაუვადდებათ იმ პირებს რომელთა კმაყოფაზეც არიან არასრულწლოვანი და-ძმები. ეს ნორმა გამოიყენება მაშინ, როცა წვევამდელის არასრულწლოვან და-ძმას მშობლები არ ჰყავთ მშობლები ან მშობლები არ მუშაობენ. ამ სცენარში ოჯახში მხოლოდ წვევამდელია დასაქმებული, მხოლოდ წვევამდელია გამოიმუშავებს სახსრებს, რითაც ყიდულობს ტანსაცმელს, საკვებს, სასკოლო ნივთებს თავისი არასრულწლოვანი და-ძმისათვის. მოცემულ შემთხვევაში, სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზანი არასრულწლოვანი და-ძმის მოვლაა. კანონმდებელმა კვლავაც სოციალურად მოწყვლადი ბავშვების ზრუნვისა და დაცვის მიზნით, მიიღო გადაწყვეტილება, სავალდებულო სამხედრო სამსახური გადაევადებინა პირისათვის, რათა ამ უკანასკნელს ჰქონოდა არასრულწლოვან და-ძმაზე ზრუნვის შესაძლებლობა.„სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ კანონის 30-ე მუხლის პირველი პუნქტის „პ“ ქვეპუნქტის თანახმად, სავალდებულო სამხედრო სამსახური გადაუვადდება პირს, რომელსაც ჰყავს სამ წლამდე ერთი შვილი. ამ ნორმაში კანონმდებელი ხაზს უსვამს ახლადდაბადებულ ბავშვზე განსაკუთრებული ზრუნვისა და მოვლის აუცილებლობას. როგორც ცნობილია, ასეთ ბავშვს ესაჭიროება მზრუნველობა და ყურადღება 24 საათის განმავლობაში, რაც სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევის შემთხვევაში ერთი მშობლისათვის ძნელი გასაწევი იქნება როგორც ფინანსური, ისე ადამიანური რესურსის თვალსაზრისით. შესაბამისად, კანონმდებელმა მიიღო გადაწყვეტილება, ისეთ მოწყვლად კატეგორიაზე - როგორიცაა 3 წლამდე ასაკის ბავშვის მოვლის მიზნით, სამხედრო სამსახური გადაევადებინა მისი ორივე მშობლისათვის. დედისერთა წვევამდელისათვის სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზანი უნდა შეფასდეს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირის ოჯახის წევრისათვის, მრავალშვილიანი ოჯახის წევრისათვის, არასრულწლოვანი და-ძმის მარჩენალისათვის და 3 წლამდე ასაკის ბავშვის მშობლისათვის სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების ჭრილში. კანონმდებელმა დედა, რომელსაც ჰყავს ერთი შვილი, მიიჩნია მოწყვლადი სოციალური ჯგუფის წარმომადგენლად. კანონმდებლის თვალთახედვით. ასეთი დედა, შვილის სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევის შემთხვევაში დარჩება მარჩენალის გარეშე. კანონმდებელმა ჩათვალა, რომ შვილი დედის მარჩენალია. ერთადერთი შვილის სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევით, კანონმდებლის პრეზუმფციით, დედა რჩება ერთადერთი მარჩენალის გარეშე, სიღარიბის პირისპირ. თავის მხრივ, კანონმდებელმა სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადებით მისცა წვევამდელს შესაძლებლობა, იყოს დაკავებული ანაზღაურებადი სამუშაოთი და ამ გზით გამომუშავებული თანხები მოახმაროს დედას, რომლისთვისაც შვილი ერთადერთი მარჩენალია. თავის მხრივ, წვევამდელი, რომელიც არის მამის ერთადერთი შვილი, ისევე დაინტერესებულია სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევის ნაცვლად, შეასრულოს ანაზღაურება სამუშაო და ამ გზით გამომუშავებული თანხმა მოახმაროს მამას, როგორც დედისერთა. როცა ადამიანი არის მამისერთა და არა დედისერთა, ეს შემთხვევა შესაძლოა გულისხმობდეს იმას, რომ საშუალო ან უფროსი ასაკის კაცი ცხოვრობდეს მარტო, ცოლის გარეშე, არა აქვს შრომით ბაზარზე გასვლის შესაძლებლობა, როგორც ფიზიკური ან ინტელექტუალური უნარების არარსებობის, ასევე ბაზარზე არსებული ასაკობრივი დისკრიმინაციის გამო. შესაბამისად, წვევამდელის გარეშე ასეთი მამაკაცი კარგავს მარჩენალს და დგება მძიმე მატერიალური მდგომარეობის წინაშე. ამ თვალსაზრისით, მამისერთას ისევე აქვს სამართლებრივი ინტერესი, უსასყიდლო ხასიათის სავალდებულო სამხედრო სამსახურის ნაცვლად, შრომით გამომუშავებული მატერიალური სახსრები მოახმაროს მარტო დარჩენილ მამას, როგორც დედისერთა წვევამდელს აქვს იმის ინტერესი, რომ იზრუნოს მარტო დარჩენილ დედაზე. ამგვარად, შესადარებელი ჯგუფები - დედისერთები და მამისერთები - სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევასთან დაკავშირებულ სამართლებრივ ურთიერთობასთან დაკავშირებით არიან არსებითად თანასწორები. არსებითი თანასწორობის დასადასტურებლად მოსარჩელე მხარეს სურს მოიყვანოს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება **KONSTANTIN MARKIN v. RUSSIA (**<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-109868>). ეს საქმე დავის საგანთან რელევანტურია იმდენად რამდენადაც ეხება მოწყვლადი ჯგუფის - ახლადდაბადებული ბავშვის მოვლის მიზნით ყველა სამხედრო მოსამსახურის (როგორც ქალის, ისე მამაკაცის) არსებითად თანასწორობას. მომჩივანი იყო რუსეთის შეიარაღებული კონტრაქტორი. მომჩივანი მუშაობდა რადიო ოპერატორად, სადაც მასთან ერთად დასაქმებული იყო ქალი სამხედრო მოსამსახურეები (გადაწყვეტილების მე-11 პუნქტი). მომჩივანს ცოლმა გაუჩინა მესამე შვილი, იმავდროულად, ცოლმა მიმართა სასამართლოს კონსტანტინ მარკინთან განქორწინების მოთხოვნით (გადაწყვეტილების მე-12 პუნქტი). მხარეთა მორიგების შესაბამისად, რაც სანოტარო წესით იქნა დადასტურებული, სამი შვილი რჩებოდა მამასთან, დედას დაეკისრა ალიმენტის გადახდა (გადაწყვეტილების მე-13 პუნქტი). დედა საცხოვრებლად წავიდა სანქტ-პეტერბურგში, ბავშვები საცხოვრებლად დარჩნენ მამასთან ველიკი ნოვგოროდში (გადაწყვეტილების მე-14 პუნქტი). მომჩივანმა განცხადებით მიმართა სამხედრო ნაწილის მეთაურს და მოითხოვა სამი წლით დეკრეტული შვებულება ბავშვების მოვლის მიზნით. სამხედრო ნაწილის მეთაურმა უარი უთხრა კონსტანტინ მარკინს სამწლიანი დეკრეტული შვებულების მიცემაზე, ვინაიდან ამ შვებულებით სარგებლობა, რუსეთის კანონმდებლობის მიხედვით, შეეძლოთ მხოლოდ ქალებს (მე-15 პუნქტი). სამხედრო ნაწილის უარი, მამაკაცი სამხედრო მოსამსახურისათვის 3 წლიანი დეკრეტული შვებულების მიცემაზე, ძალაში დატოვა რუსეთის ყველა ინსტანციის სასამართლომ (გადაწყვეტილების მე-16-დან 32-ე პუნქტები). რუსეთის შრომის კოდექსის მიხედვით, ქალს ეძლეოდა მშობიარობამდე 70 დღით და მშობიარობის შემდეგ 70 დღიანი ანაზღაურებადი შვებულება. დამატებით ბავშვის მოვლის მიზნით, ქალს ეძლეოდა სამწლიანი ანაზღაურებადი შვებულება (გადაწყვეტილების 44-ე პუნქტი). ავადმყოფობის ან დეკრეტული შვებულების გამო სავალდებულო დაზღვევის შესახებ რუსეთის ფედერაციის კანონის თანახმად, დეკრეტული შვებულების აღების შემთხვევაში ქალს უნაზღაურდებოდა ხელფასის 100% სახელმწიფო სოციალური დაზღვევის ფონდიდან (გადაწყვეტილების 45-ე პუნქტი). ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კონსტანტინ მარკინის საქმეში მიღებული გადაწყვეტილების 131-ე პუნქტში განაცხადა: „სასამართლო მხედველობაში იღებს იმ გარემოებას, რომ მომჩივანი, რომელიც წარმოადგენს სამხედრო მოსამსახურეს, არ სარგებლობს სამი წლის ვადით დეკრეტული შვებულებით, მაშინ როცა სამხედრო მოსამსახურე ქალები, სარგებლობენ ამგვარი შეღავათით. პირველ რიგში, უნდა გაირკვეს, იმყოფება თუ არა მომჩივანი მამაკაცი სამხედრო მოსამსახურე ქალთან მსგავს მდგომარეობაში (131-ე პუნქტი).“ ევროპული სასამართლოს თქმით, როცა დეკრეტული შვებულება უკავშირდება მშობიარობას, მშობიარობის შემდგომ რეაბილიტაციას და ძუძუთი კვებას, ქალი და მამაკაცი არ იყო არსებითად თანასწორი დეკრეტული შვებულებით სარგებლობის უფლებასთან მიმართებაში. მაგრამ სამწლიანი დეკრეტული შვებულება, რაზედაც უარი უთხრეს კონსტანტინ მარკინს, უკავშირდებოდა ბავშვების მოვლას და მათ აღზრდას. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გადაწყვეტილების 132-ე პუნქტში განაცხადა: „მართალია, შეიძლება არსებობდეს განსხვავება ბავშვის მიმართ დედისა და მამის დამოკიდებულებას შორის, ამის მიუხედავად, სასამართლო ადგენს, რომ რაც შეეხება ბავშვის მოვლის მიზნით დეკრეტულ შვებულებას, ამ სამართლებრივ ურთიერთობასთან დაკავშირებით ქალი და მამაკაცი მსგავს მდგომარეობაში იმყოფებიან. ამგვარად, ბავშვის მოვლასთან დაკავშირებით დეკრეტული შვებულებით სარგებლობის უფლებაზე სამხედრო მოსამსახურე მამაკაცი იმყოფება სამხედრო მოსამსახურე ქალის ანალოგიურ მდგომარეობაში (133-ე პუნქტი).კონსტანტინ მარკინის საქმეში სასამართლომ შეადარა სხვადასხვა სქესის წარმომადგენლების უნარი, მოუარონ ბავშვებს. ამ საქმეში დავის საგანს წარმოადგენს ერთი და იმავე სქესის წარმომადგენელი პირის (დედისერთა და მამისერთა პირი შეიძლება იყოს ერთი სქესის წარმომადგენელი) უნარი მოუაროს სხვადასხვა სქესის წარმომადგენელ მშობელს. ერთი მხრივ, ასაკოვანი ქალის, მეორე მხრივ, ასაკოვანი მამაკაცის მოვლა ერთადერთი შვილის მიერ არავითარ ისეთ სპეციფიკურ განსხვავებასთან არ არის დაკავშირებული, რომ სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევასთან დაკავშირებულ ურთიერთობასთან მიმართებაში შესადარებელი პირები მოაქციოს განსხვავებულ მდგომარეობაში. დასკვნის სახით შეიძლება ითქვას, რომ სადავო ნორმა დედისერთა პირის მიმართ ითვალისწინებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადებას, მაშინ, როცა ამ შეღავათის გავრცელებას არ ითვალისწინებს მამისერთა წვევამდელისათვის. ამით სადავო ნორმა ადგენს დიფერენცირებულ მოპყრობას მამისერთა და დედისერთა პირებს შორის, რომელებიც არსებითად თანასწორი ჯგუფები არიან, ვინაიდან გააჩნიათ თანაბარი სამართლებრივი ინტერესი მშობლის მოვლის მიზნით ისარგებლონ სავალდებულო სამხედრო სამსახურიდან გადავადების უფლებით. გასარკვევი დარჩა საკითხი იმის თაობაზე, თუ რა ნიშნით ხდება დიფერენცირება. 1. დიფერენცირების ნიშანი

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი, როგორც პირდაპირ, ისე არაპირდაპირ ჩამოთვლის იმ ნიშნებს, რომელთა საფუძველზე ან რის გამოც, დისკრიმინაცია - თანასწორობის უფლების გაუმართლებელი შეზღუდვა - აკრძალულია. საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტის 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.“ ამ ეტაპზე უნდა განვსაზღვროთ, კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით განსაზღვრული რომელი ნიშნით ხდება დედისერთა და მამისერთა წვევამდელებს შორის დიფერენცირება. „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის თანახმად, 18-დან 27 წლამდე ასაკის პირი, რომელიც იმყოფება ან ვალდებულია იმყოფებოდეს წვევამდელთა სამხედრო აღრიცხვაზე და რომელსაც არ აქვს სამხედრო სავალდებულო სამსახურში გაწვევისაგან განთავისუფლების ან გაწვევის გადავადების საფუძველი, ექვემდებარება სამხედრო სავალდებულო სამსახურის გავლას. სამხედრო აღრიცხვას ექვემდებარება ყველა მამაკაცი და „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის თანახმად, ქალი, რომელსაც გააჩნია სამხედრო-სააღრიცხვო სპეციალობა. „სამხედრო ვალდებულებისა და სამხედრო სამსახურის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-5 მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, მოქალაქეობის არმქონე საქართველოში მუდმივად მცხოვრები პირი მიიჩნევა სამხედრო ვალდებულად და მასზე ვრცელდება ამ კანონით დადგენილი სამხედრო ვალდებულების მოხდის ფორმები.“ ეს ნორმები მიუთითებს იმაზე, რომ როგორც დედისერთების, ისე მამისერთების კატეგორიაში შეიძლება მოხვდეს, როგორც ქალი, ისე მამაკაცი, როგორც საქართველოს მოქალაქე, ისე მოქალაქეობის არმქონე პირი. სადავო ნორმა არ ახდენს დიფერენცირებას ისეთი ნიშნით, რაც დამახასიათებელია არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებული პირისათვის, წვევამდელისათვის, რომელსაც გაიწვევენ ან გადაუდებენ სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევას. ამ შემთხვევაში დიფერენცირება ხდება არა თავად წვევამდელის სქესის ნიშნით, არამედ მესამე პირის, წვევამდელთან ოჯახურ კავშირში მყოფი პირის სქესის ნიშნით. იმის მიუხედავად, წვევამდელი ქალია თუ კაცი, თუკი ასეთი წვევამდელი არის ქალის ერთადერთი შვილი, მას გადაუვადებენ სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევას. ამის საპირისპიროდ, არავითარი მნიშვნელობა არა აქვს წვევამდელი ქალია თუ კაცია, თუკი ის არის კაცის ერთადერთი შვილი, ასეთი წვევამდელი ექვემდებარება სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევას. ამგვარად, მოცემულ შემთხვევაში დიფერენცირების მიზეზი ხდება არა ნიშანი, რაც არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებულ პირს უშუალოდ, პიროვნულად ახასიათებს, არამედ ადამიანს არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებენ მესამე პირისათვის დამახასიათებელი ნიშნის გამო. იურიდიულ ლიტერატურაში ასეთი მოპყრობა ცნობილია ასოციაციური დისკრიმინაციის სახელწოდებით. ეს არის პირველი საქმე, რასაც საკონსტიტუციო სასამართლო განიხილავს ასოციაციური ნიშნით დისკრიმინაციასთან დაკავშირებით. ვინაიდან საქმე ეხება საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში იშვიათ სამართლებრივ საკითხს, მნიშვნელოვანია ასოციაციურ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებით ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის გამოკვლევა. 3.1 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე **GUBERINA v. CROATIA** <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161530>. მომჩივან გუბერინას ჰქონდა ბინა ზაგრებში, საცხოვრებელი კორპუსის მესამე სართულზე, სადაც ცხოვრობდა ცოლსა და ორ შვილთან ერთად (გადაწყვეტილების მე-7 პუნქტი).2003 წელს, ზაგრებში სახლის ყიდვიდან სამი წლის გასვლის შემდეგ, მომჩივანის ცოლმა გააჩინა მესამე შვილი. ბავშვი დაიბადა არაერთი ფიზიკური და გონებრივი შეზღუდული შესაძლებლობით (გადაწყვეტილების მე-8 პუნქტი). დაბადების შემდეგ, ბავშვმა ჩაიტარა უამრავი მკურნალობა. ბავშვი იმყოფებოდა სოციალური სამსახურის მუდმივი ზედამხედველობის ქვეშ. 2008 წლის აპრილში ექსპერტთა კომისიამ, ბავშვს დაუგინა განუკურნებელი ცერებრალური დამბლის, ინტელექტუალური ჩამორჩენის მძიმე ფორმის და ეპილეფსიის დიაგნოზი. 2008 წლის სექტემბერში სოციალურმა სამსახურმა ბავშვი 100%-ით შეზღუდული შესაძლებლობის არმქონე პირად სცნო (გადაწყვეტილების მე-9 პუნქტი).მომჩივანმა გაყიდა თავისი სახლი ზაგრებში და სახლი იყიდა ქალაქ სამობორში. ამის მიზეზი იყო ის, რომ ზაგრებში არსებულ სახლს არ ჰქონდა ლიფტი და ამის გამო სახლი არ პასუხობდა მისი შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე შვილის საჭიროებას. არ არსებობდა ბავშვის ექიმთან, ფიზიოთერაპიაზე, საბავშვო ბაღსა და სკოლაში წაყვანის, სხვა სოციალური საჭიროების დაკმაყოფილების შესაძლებლობა (მე-10 პუნქტი).2006 წლის 19 ოქტომბერს, მას შემდეგ, რაც მომჩივანმა იყიდა სამობორში სახლი, წარადგინა განცხადება საგადასახადო ორგანოებში გადასახადიდან გათავისუფლების თაობაზე. მომჩივანი მიუთითებდა უძრავი ქონების შესახებ კანონის მე-11 მუხლის მე-9 პუნქტზე, რომლის მიხედვითაც, სახლის გაყიდვის შემთხვევაში გადასახადის გადახდისაგან თავისუფლდებოდა პირი, რომელიც ბინის გაყიდვით მიზნად ისახავდა მისი ან მისი ოჯახის წევრების საცხოვრებელი პირობების გაუმჯობესებას. მომჩივანი განცხადებაში მიუთითებდა, რომ მისი ადრინდელი სახლი არ პასუხობდა მისი ოჯახის საჭიროებას, ვინაიდან რთული იყო, შეუძლებელი თუ არა, მისი შვილის ბინის მესამე სართულიდან გარეთ ჩამოყვანა ლიფტის გარეშე. მომჩივანის შვილი სარგებლობდა ეტლით. მომჩივანის თქმით, მან სხვა სახლი იყიდა იმისათვის, რომ ის შესაფერისი იყო მისი შვილის მოვლისათვის (მე-11 პუნქტი). 2009 წლის 6 მაისს სამობორის საგადასახადო სამსახურმა მომჩივანის განცხადება არ დააკმაყოფილა, უარი დაასაბუთა შემდეგი გარემოებებით. უძრავი ქონების განკარგვის გადასახადის შესახებ კანონის მე-11 მუხლის მე-9 პუნქტით, გადასახადის გადახდისაგან თავისუფლდებიან ის პირები, რომლებიც სახლს ყიდიან საცხოვრებელი პირობების გაუმჯობესების გამო. საგადასახადო ორგანოს თქმით, ზაგრებში გაყიდულ სახლში არსებობდა სათანადო საცხოვრებელი პირობები, ზაგრების სახლის ფართობი საკმარისი იყო ოჯახში არსებული ხუთი სულისათვის, ამასთან გაყიდულ სახლში დაცული იყო ჰიგიენური და ტექნიკური პირობები; გამართული იყო ინფრასტრუქტურა: სახლს მიეწოდებოდა ელექტროენერგია, წყალი, ასევე სხვა მომსახურება. ამგვარად, გადასახადის გადამხდელი არ აკმაყოფილებს საგადასახადო შეღავათით სარგებლობისათვის დაწესებულ ისეთ მოთხოვნას, როგორიცაა სახლის გაყიდვა საცხოვრებელი პირობების გასაუმჯობესებლად (მე-12 პუნქტი). სამობორის საგადასახადო ორგანომ დააკისრა მომჩივანს 11 250 ევროს ღირებულების გადასახადის გადახდა (გადაწყვეტილების 13 პუნქტი).  ამ საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მესამე პირებად ჩართო შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა ხორვატული ასოციაცია, შეზღუდული შესაძლებლობის ევროპული ფორუმი და შეზღუდული შესაძლებლობის საერთაშორისო ალიანსი (გადაწყვეტილების მე-5 პუნქტი). მესამე პირებმა ყურადღება გაამახვილეს ამ საქმეში ასოციაციური ნიშნით დისკრიმინაციაზე. მესამე პირების თქმით, ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართალი ითხოვს დისკრიმინაციის აკრძალვას ასოციაციის ნიშნით. დისკრიმინაციის ეს შემთხვევა მიმართულია ინდივიდის მიმართ არა მისთვის დამახასიათებელი ნიშან-თვისებების, არამედ **სხვისთვის** დამახასიათებელი ნიშნის გამო. ასოციაციური დისკრიმინაცია ფართოდ არის დამკვიდრებული სხვადასხვა ევროპულ ქვეყანაში და აკრძალულია დისკრიმინაციის აღმოფხვრის თაობაზე კანონმდებლობითაც (64-ე პუნქტი). ამ საქმეში ასოციაციურ დისკრიმინაციასთან დაკავშირებით ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა: „ეს საქმე ეხება სიტუაციას, როცა მომჩივანი არ დავობს დისკრიმინაციულ მოპყრობაზე მისი შეზღუდული შესაძლებლობის გამო. არამედ მის მიმართ არახელსაყრელი მოპყრობის საფუძვლად ასახელებს მისი შვილის შეზღუდულ შესაძლებლობას. მომჩივანი ცხოვრობს თავის შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე შვილთან და უვლის მას. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ამ საქმეში წამოიჭრება **იმ მომჩივანის მიმართ არახელსაყრელი მოპყრობის საკითხი, რომელიც თავად არ არის ჩაგრული ჯგუფის წევრი, ამის მიუხედავად, მომჩივანის მიმართ ნაკლებად ხელსაყრელი მოპყრობა ხდება მისი ოჯახის წევრისათვის დამახასიათებელი ნიშნის გამო** (გადაწყვეტილების 77-ე პუნქტი). ამასთან დაკავშირებით, სასამართლო იმეორებს, რომ (კონვენციის მე-14 მუხლი) სიტყვებს „სხვა სტატუსს,“ ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, ფართო მნიშვნელობა აქვს. ტერმინ „სხვა სტატუსის“ შინაარსი არ იზღუდება იმ ნიშან-თვისებებით, რაც ერთი ინდივიდისათვის ბუნებრივად თანდაყოლილი ან დამახასიათებელი. მაგალითად, დისკრიმინაცია დადგინდა იმ საქმეში, სადაც მომჩივანს არახელსაყრელად მოეპყრნენ მისი ოჯახური მდგომაროების გამო, კერძოდ მომჩივანის შვილის დაბადების ადგილის გამო. აქედან გამომდინარე, კონვენციის მე-14 მუხლის მიზნებისა და ბუნების გათვალისწინებით, დისკრიმინაციის აკრძალვა ფარავს შემთხვევას, როცა ინდივიდს არახელსაყრელად ეპყრობიან სხვა ადამიანის სტატუსის ან დაცული ნიშნის გამო (გადაწყვეტილების 78-ე პუნქტი). ამის გამო, სასამართლო ადგენს, რომ მომჩივანის მიმართ განსხვავებული მოპყრობა, მისი შვილისათვის დამახასიათებელი შეზღუდული შესაძლებლობის გამო, ჩაგრულ ჯგუფთან მჭიდრო პიროვნული კავშირის გამო, რაც გამოიხატებოდა ბავშვის მოვლაში, არის შეზღუდული შესაძლებლობის გამო დისკრიმინაცია, აკრძალული კონვენციის მე-14 მუხლით (გადაწყვეტილების 79-ე პუნქტი),ამ საქმეში მოცემულია ასოციაციური ნიშნით დისკრიმინაციის შემდეგი კრიტერიუმები: 1. ასოციაციური დისკრიმინაციის დროს არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებენ პირს, არა მისთვის, არამედ სხვისთვის დამახასიათებელი პიროვნული ნიშანის ან იმ დაცული საფუძველის გამო, რაც სხვა ადამიანის პიროვნებას უკავშირდება;
2. უნდა არსებობდეს ოჯახური ან სხვაგვარი მჭიდრო კავშირი არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებულ პირსა და იმ პირს შორის, რომლისათვის დამახასიათებელი ნიშნის გამო ჩააყენა სახელმწიფომ ადამიანი არახელსაყრელ მდგომარეობაში. სხვაგვარად კავშირი (ასოცირება) უფლებაშეზღუდულ პირსა და იმ პირს შორის, ვის გამოც მოხდა დიფერენცირება, ნათელი და მტკიცებადი უნდა იყოს.
3. ასოციაციური ნიშნით დისკრიმინაციას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო აქცევს კონვეციის მე-14 მუხლის სიტყვების „სხვა სტატუსის“ მოქმედების ქვეშ. ამის მსგავსად, ასოციაციური დისკრიმინაცია საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ ნაწილთან მიმართებაში უნდა იყოს მოქცეული, სიტყვების: „სხვა ნიშნის“ ქვეშ.
	1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე **MOLLA SALI v. GREECE (**<http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-188985>)

მომჩივანის ქმარი, მუსტაფა მოლა სალი, რომელიც იყო მუსლიმი და ცხოვრობდა საბერძნეთის თრაკიის რეგიონში, გარდაიცვალა 2008 წლის 21 მარტს. 2003 წლის 7 თებერვალს მუსტაფამ შეადგინა ნოტარიული წესით დადასტურებული ანდერძი სამოქალაქო კოდექსის შესაბამისად. მუსტაფამ მთელი თავისი ქონება ცოლს, ჩატიზე მოლა სალის უანდერძა (გადაწყვეტილების მე-9 პუნქტი).2009 წლის 12 დეკემბერს მუსტაფას დებმა გაასაჩივრეს ანდერძი სასამართლოში. ისინი ითხოვდნენ მუსტაფას სამკვიდრო ქონების ¾-ს. მოსარჩელეები ამტკიცებდნენ, რომ გარდაცვლილი იყო თრაკიის მუსლიმთა თემის წევრი და მის სამკვიდრო ქონებასთან დაკავშირებული ურთიერთობა უნდა მოწესრიგებული შარიათის კანონით, რაზედაც არა სამოქალაქო კოდექსი, არამედ მუფთის იურისდიქცია ვრცელდებოდა. საბერძნეთის მუსლიმი მოქალაქეების მიმართ მუსლიმური ჩვეულებების და შარიათის კანონის გამოყენებას ითვალისწინებდა 1920 წლის სევრეს ხელშეკრულება, რომლის რატიფიცირებაც საბერძნეთმა 1923 წელს მოახდინა, ასევე ლოზანას საერთაშორისო ხელშეკრულება, რომლის რატიფიცირებაც საბერძნეთმა მოახდინა 1923 წლის 25 აგვისტოს. მოსარჩელეების თქმით, მუსლიმური მემკვიდრეობით სამართალი ეფუძნება უმთავრესად კანონისმიერ ვიდრე ანდერძით მემკვიდრეობას. ისლამური სამართლის მიხედვით, როდესაც მამკვიდრებელს რჩება ცოცხალი ახლო ნათესავები, ანდერძი შეიძლება იყოს მხოლოდ კანონისმიერ მემკვიდრეობის წესის შემავსებელი. შარიათის კანონი მოქმედებას აგრძელებდა საბერძნეთის მიერ სამოქალაქო კოდექსის მიღების შემდეგაც, მხოლოდ თრაკიაში მცხოვრები მუსლიმების მიმართ (მე-11 პუნქტი). პირველმა და სააპელაციო ინსტანციის სასამართლოებმა ეს სარჩელი არ დააკმაყოფილეს (12-დან მე-16 პუნქტები). მუსტაფას დებმა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, კანონიერების თვალსაზრისით, გაასაჩივრეს საკასაციო სასამართლოში (მე-17 პუნქტი). საკასაციო სასამართლომ თავის 2013 წლის 7 ოქტომბრის გადაწყვეტილებაში მიუთითა ათენის 1913 წლის ხელშეკრულებაზე. საკასაციო სასამართლოს თქმით, ამ ხელშეკრულების საფუძველზე, მუფთი არეგულირებს სამართლებრივ ურთიერთობებს მუსლიმების ქორწინების, განქორწინების, ალიმენტების გადახდის, მეურვეობის და მზრუნველობის, არასრულწლოვანთა ქმედუნარიანობის, ისლამური ანდერძების და კანონისმიერი მემკვიდრეობის შესახებ. ათენის ხელშეკრულების მიხედვით, შარიათის კანონი, რაც არეგულირებს პერსონალურ ურთიერთობებს მუსლიმი თემის შიგნით, შეესაბამებოდა საბერძნეთის კონსტიტუციას, იყო საბერძნეთის სამართლებრივი სისტემის ნაწილი და ჰქონდა უპირატესი იურიდიული ძალა მასთან წინააღმდეგობაში მყოფ ნორმებთან შედარებით. საკასაციო სასამართლოს თქმით, სააპელაციო სასამართლომ არ გამოიყენა კანონი, რომელიც უნდა გამოეყენებინა, ეს იყო ისლამური მემკვიდრეობითი სამართალი. საკასაციო სასამართლოს თქმით, სახეზე იყო მულკია - ქონება რომელიც მართალია იყო კერძო პირების სრულუფლებიან საკუთრებაში, ამის მიუხედავად წარმოადგენდა საჯარო ქონებას, რომელიც წარსულში ეკუთვნოდა ოსმალეთის იმპერიას. შესაბამისად, ამ ქონების განკარგვასთან დაკავშირებული ურთიერთობები შარიათის კანონით უნდა მოწესრიგებულიყო, როგორც რეგულირდებოდა ოსმალური ოკუპაციის წლებში. ამის გამო, საკასაციო სასამართლომ ანდერძი ბათილად გამოაცხადა, ვინაიდან ამგვარ ინსტიტუტს არ იცნობდა შარიათის კანონები (მე-18 პუნქტი). საკასაციო სასამართლომ საქმე დაუბრუნა სააპელაციო სასამართლოს (მე-19 პუნქტი). 2015 წლის 15 დეკემბერის გადაწყვეტილებით სააპელაციო სასამართლომ გააუქმა პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება და მიიღო ახალი გადაწყვეტილება, საკასაციო სასამართლოს გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილის შესაბამისად. სააპელაციო სასამართლოს თქმით, მის მიერ გამოსაყენებელი ნორმები მიზნად ისახავდა მუსლიმური თემის წარმომადგენელი პირების ინტერესების დაცვას. შარიათი იყო მოცემული ურთიერთობის მოსაწესრიგებლად სპეციალური კანონი, არ არღვევდა არც კონსტიტუციით აღიარებულ თანასწორობის უფლებას, არც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლს, რომლითაც სასამართლოზე წვდომის უფლებაა გარანტირებული. სააპელაციო სასამართლომ მიუთითა, რომ სამკვიდრო ქონების ბედი უნდა გადაწყვეტილიყო შარიათის კანონებით, ვინაიდან ქონება მიეკუთვნებოდა „მულკიის“ კატეგორიას. ასეთ ქონებასთან დაკავშირებით შედგენილი ანდერძი იყო ბათილი, ვინაიდან შარიათის კანონები არ ითვალისწინებენ, ქონების განკარგვის ასეთ ფორმას. ამასთან საკასაციო სასამართლოს სამართლებრივი დასკვნები სავალდებულო იყო სააპელაციო სასამართლოსათვის. სააპელაციო სასამართლო ვერ დაძლევდა საკასაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებას, რომელმაც მას საქმე დაუბრუნა. ამასთან სააპელაციო სასამართლომ უარი განაცხადა, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსათვის მიმართვაზე ლოზანის ხელშეკრულების განმარტებასთან დაკავშირებით (მე-20 პუნქტი).მომჩივანმა ეს გადაწყვეტილება გაასაჩივრა საკასაციო სასამართლოში (21-ე პუნქტი). საკასაციო სასამართლომ ეს საჩივარი არ დააკმაყოფილა. საკასაციო სასამართლოს თქმით, სააპელაციო სასამართლოს არგუმენტები იყო დასაბუთებული, იმავდროულად საკასაციო სასამართლოს ადრინდელი გადაწყვეტილების შესაბამისი. სააპელაციო სასამართლომ ჯეროვნად შეაფასა ფაქტები მატერიალურ-სამართლებრივ ჭრილში. სააპელაციო სასამართლომ დაასახელა არსებითი სამართლებრივი გარემოებები, რატომ იყო ანდერძი ბათილი (28-ე პუნქტი). შარიათის კანონის მიხედვით, მემკვიდრე კაცებს, ქალებთან შედარებით, ორმაგი წილი ეკუთვნით ქონებაში. თავდაპირველად სამკვიდრო ქონებაში განისაზღვრება ქალი მემკვიდრეების წილი. ამ წილის გამოკლებით ქონება რჩება მამაკაც მემკვიდრეებს. გარდაცვლილის ცოლი იღებს ქონების ერთ მერვედს, თუ მას გარდაცვლილი ქმრისაგან ჰყავს შვილი. თუ საერთო შვილი არ ჰყავს მამკვიდრებელთან, ქვრივი ქალი იღებს ქონების ერთ მეოთხედს. ამის შემდეგ დარჩენილი ქონება გადადის კაც მემკვიდრეებს შორის გასანაწილებლად. თუ მამკვიდრებელს დარჩა ერთადერთი შვილი, რომელიც არის ქალი. ის იღებს ქონების ნახევარს, ხოლო ქონების ნახევარი ნაწილდება გარდაცვლილის ნათესავ მამაკაცებზე. თუ მამკვიდრებელს ჰყავს ძმა და დედა, ასევე ერთადერთი შვილი, რომელიც ქალია, მამკვიდრებლის ქალიშვილი მიიღებს ქონების მხოლოდ ერთ მეექვსედს (36-ე პუნქტი). ამ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების 134-ე პუნქტში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა: „ყველა განსხვავებული მოპყრობა როდი წარმოადგენს კონვენციის მე-14 მუხლის დარღვევას. მხოლოდ ისეთი განსხვავებული მოპყრობა, რაც ეფუძნება ხელშესახებ პიროვნულ მახასიათებლებს ან სტატუსს, წარმოადგენს კონვენციის მე-14 მუხლით აკრძალულ დისკრიმინაციას. ამ კონტექსტში, სასამართლო იმეორებს, რომ ტერმინი „სხვა სტატუსი“ ფართოდ უნდა განიმარტოს სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში. „სხვა სტატუსის“ ინტერპრეტაცია იმგვარად არ უნდა მოხდეს, რომ მოიცვას მხოლოდ დისკრიმინირებული ადამიანის პიროვნული და თანდაყოლილი მახასიათებლები. მაგალითად, დისკრიმინაციასთან გვაქვს საქმე მაშინ, როცა მომჩივანს განსხვავებულად მოექცნენ მისი იმგვარი სტატუსის გამო, რაც დაკავშირებულია ოჯახურ მდგომარეობასთან, მაგალითად, მომჩივანის შვილის დაბადების ადგილთან. აქედან გამომდინარე, კონვენციის მე-14 მუხლით დასაცავი უფლებების მიზნებისა და ბუნების გათვალისწინებით, დისკრიმინაციის აკრძალვა მოიცავს შემთხვევებს, როცა ინდივიდის მიმართ ნაკლებად ხელსაყრელი მოპყრობა ხდება სხვა ადამიანის სტატუსის ან პიროვნული მახასიათებლის გამო.ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მოლა სალის საქმეზე ასევე განაცხადა: „მომჩივანი, როგორც მუსლიმი მამკვიდრებლის ანდერძით მემკვიდრე, ისეთივე მდგომარეობაში იყო, როგორც არამუსლიმი მამკვიდრებლის ანდერძით მემკვიდრე. ამის მიუხედავად, მომჩივანს, არამუსლიმი მამკვიდრებლის ანდერძით მემკვიდრესთან შედარებით, განსხვავებულად მოეპყრნენ, **სხვაგვარი სტატუსის, კერძოდ კი მოანდერძის რელიგიის გამო** (გადაწყვეტილების 141-ე პუნქტი). მოლა სალის საქმეშიც ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაინახა ასოციაციური დისკრიმინაცია, კერძოდ მომჩივანს არახელსაყრელად მოეპყრნენ არა მისი, არამედ ქმრის რელიგიური კუთვნილების გამო. მომჩივანის ქმარი რომ ქრისტიანი, ებრაელი ან სხვა რელიგიის მიმდევარი ყოფილიყო, მომჩივანი სრულად მიიღებდა გარდაცვლილი ქმრის ქონებას, ვინაიდან მომჩივანის ქმარი მუსლიმი იყო, ამის გამო ქალმა მიიღო არა მთელი ქონება, არამედ სამკვიდრო ქონების ერთი მეოთხედი. გუბერინას საქმე ეხებოდა შეზღუდული შესაძლებლობის ნიშანთან ასოცირების გამო დისკრიმინაციას, ხოლო მოლა სალის საქმე რელიგიის ნიშანთან ასოცირების გამო დისკრიმინაციას. ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციაში რელიგიის ნიშანი პირდაპირ არის მოხსენიებული, განსხვავებით შეზღუდული შესაძლებლობისაგან, ამის მიუხედავად, ევროპულმა სასამართლომ მოლა სალის საქმეშიც დისკრიმინაციის ნიშნად არა რელიგია, რაც მომჩივანისთვის კი არა მასთან ასოცირებული პირისათვის იყო დამახასიათებელი, არამედ კონვენციის მე-14 მუხლის ბოლოს ჩაწერილი სიტყვები „სხვა სტატუსი“ გამოიყენა. მოცემულ შემთხვევაში, დიფერენცირება ხდება მომჩივანთან ასოცირებული პირის სქესის გამოც, სქესი არის კონსტიტუციის მე-11 მუხლით გათვალისწინებული კლასიკური ნიშანი. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, დიფერენცირება შეფასებული უნდა იქნას კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტში ჩაწერილი სიტყვების „სხვა ნიშნის“ მიხედვით, თუმცა მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული გენდერული დისკრიმინაციის საქმეები, განსაკუთრებით კი, კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტით სახელმწიფოსათვის დაწესებული ვალდებულება: ქალებისა და მამაკაცებისათვის უზრუნველყოს თანაბარი უფლებები და შესაძლებლობები; განსაკუთრებულ ზომებს მამაკაცებისა და ქალების არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად.მოსარჩელე ღიად ტოვებს საკითხს იმასთან დაკავშირებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ რაციონალური დიფერენცირების ტესტი უნდა გამოიყენოს იმის გამო, რომ დავის საგანს წარმოადგენს მე-11 მუხლის პირველ პუნქტში ჩაწერილი სიტყვა „სხვა ნიშანი“ თუ მკაცრი ტესტი იმის გამო, რომ დიფერენცირება მჭიდროდ უკავშირდება კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტში ჩაწერილ სიტყვა „სქესს,“ იმის გამო, რომ დიფერენცირებას არ გააჩნია ლეგიტიმური მიზანი, დიფერენცირება რაციონალური კავშირის ტესტის მოთხოვნებსაც ვერ აკმაყოფილებს და არაკონსტიტუციურია.1. სტერეოტიპი, რაც სადავო ნორმის მიღების მიზანი გახდა

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში **GUBERINA v. CROATIA (**[**http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161530**](http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161530)**)** 73-ე პუნქტი: „როცა ძირითადი უფლებების შეზღუდვა ეხება ჯგუფს, რომელმაც წარსულში განიცადა დისკრიმინაცია, სახელმწიფოს შეფასების ზღვარი ვიწროვდება. ასეთ შემთხვევაში სახელმწიფომ უნდა წარმოადგინოს წონადი არგუმენტები შეზღუდვის გასამართლებლად. ამგვარი დიფერენცირების მიმართ მკაცრი მიდგომის მიზეზი არის ის, რომ ესე თუ ის ჯგუფი ისტორიულად ექვემდებარებოდა ჩაგვრას, რომლის შედეგები დღემდე გრძელდება, რაც გამოიხატება ჯგუფის საზოგადოებიდან გარიყვაში. დიფერენცირების მიმართ მკაცრი მიდგომა ასევე შეიძლება განპირობებული იყოს იმით, რომ **კანონმდებლობა შეიძლება ეფუძნებოდეს სტერეოტიპულ შეხედულებებს, რაც შეუძლებელს ხდის ამ ჯგუფის წარმომადგენლების შესაძლებლობებისა და უნარის ინდივიდუალურ შეფასებას.** ევროპულმა სასამართლომ, სხვადასხვა საქმეში, უკვე მოახდინა არაერთი მოწყვლადი ჯგუფის იდენტიფიცირება, რომლებიც დაექვემდებარნენ განსხვავებულ მოპყრობას მათი ნიშან-თვისებების გამო.“ამგვარად, კანონმდებლობის კონსტიტუციურობა განსაკუთრებით საეჭვო ხდება, როცა ის ლეგიტიმურ მიზანს კი არა ამა თუ იმ ჯგუფის მიმართ სტერეოტიპულ შეხედულებებს ეფუძნება. მოსარჩელის პოზიცია არის ის, რომ სადავო ნორმით დადგენილი დიფერენცირება სწორედ გენდერულ სტერეოტიპებს ეფუძნება. ამ სტერეოტიპის მიხედვით, ქალი მამაკაცზე სუსტია, მას არ შეუძლია ერთადერთი შვილის გარეშე თავის რჩენა, მაშინ როდესაც მამაკაცს, მისი ასაკის, სოციალური მდგომარეობის მიუხედავად, შეუძლია დამოუკიდებლად ირჩინოს თავი ერთადერთი შვილის სავალდებულო სამხედრო სამსახურში წასვლის შემდეგაც. ამ ეტაპზე უნდა გავარკვიოთ როგორი დამოკიდებულება აქვს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს, ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კომიტეტს და აშშ-ს უზენაეს სასამართლოს ისეთი კანონმდებლობის მიმართ, რომელიც გენდერულ სტერეოტიპებს ეფუძნება. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეზე „ახალი პოლიტიკური ცენტრი“, ჰერმან საბო, ზურაბ გირჩი ჯაფარიძე და ანა ჩიქოვანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილების მეორე თავის 25-ე პუნქტში განაცხადა: „უმრავლეს სფეროებში ქალსა და მამაკაცს წარმატების მიღწევის და წარმატებული საქმიანობის ერთნაირი უნარები აქვთ. აღნიშნულის მიუხედავად, სქესთა შორის რეალური თანასწორობის, არსებული ერთნაირი უნარების თანაბრად რეალიზების უზრუნველყოფა არა მხოლოდ საქართველოში, არამედ მსოფლიოს, მათ შორის, განვითარებული დემოკრატიის ქვეყნებშიც კი მნიშვნელოვან გამოწვევას წარმოადგენს.“ ამავე გადაწყვეტილების მეორე თავის 26-ე პუნქტში აღნიშნულია: **სქესთან დაკავშირებული სტერეოტიპული შეხედულებები ჩვენი საზოგადოებრივი ცხოვრების განუყოფელი ნაწილია.** კანონით თანასწორი უფლებების დადგენის მიუხედავად, ქალი ხშირ შემთხვევაში არ აღიქმება მამაკაცის თანასწორ, გადაწყვეტილების დამოუკიდებლად მიმღებ სუბიექტად. დასახელებული გარემოებები მჭიდრო კავშირშია საზოგადოებაში კვლავაც **არსებული და გაბატონებული ქალის სოციალური როლის აღქმასთან, რომელიც ქალებსა და მამაკაცებს შორის სოციალური ფუნქციების ტრადიციულ, კონსერვატორულ გადანაწილებას გულისხმობს და მათ მიმართ საზოგადოებრივი დამოკიდებულებები არის განსხვავებული**.“ ქალის მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციის თანახმად, სახელმწიფოები იღებენ ყველა ზომას, შეცვალონ ქალისა და მამაკაცის სოციალური და კულტურული ქცევის მოდელი იმ მიზნით, რომ აღმოიფხვრას სტერეოტიპები, ჩვეულებები და სხვა პრაქტიკა, რაც დაფუძნებულია ერთ-ერთი სქესის აღმატებულ და მეორის დაქვემდებარებულ იდეაზე ან ქალისა და მამაკაცის სტერეოტიპულ როლებზე. ამავე კონვენციის მე-16 მუხლის პირველ პუნქტში აღნიშნულია: ხელშემკვრელი სახელმწიფოები იღებენ ყველა საჭირო ზომას ქალის წინააღმდეგ დისკრიმინაციის აღმოსაფხვრელად ყველა საკითხში, რაც ეხება ქორწინებას და ოჯახურ ურთიერთობას, განსაკუთრებით, უზრუნველყოფილი უნდა იყოს ქალისა და მამაკაცის თანასწორობა.კონსტანტინ მარკინი რუსეთის წინააღმდეგ საქმეში ციტირებულია ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის გაეროს კომიტეტის შემაჯამებელი მოსაზრებები რუსეთთან დაკავშირებით. ევროპული სასამართლოს აღნიშნული გადაწყვეტილების 51-ე პუნქტში აღნიშნულია: კომიტეტი იმეორებს თავის წუხილს ქალისა და მამაკაცის როლისა და პასუხისმგებლობის თაობაზე ტრადიციების, პატრიარქალური დამოკიდებულების და ღრმად გამჯდარ სტერეოტიპების არსებობასთან დაკავშირებით. კომიტეტი შეწუხებულია სახელმწიფოების მიერ ქალის, როგორც და დედის როლზე ხაზგასმით... კომიტეტი მიუთითებს, რომ მეუღლიდან ან დედიდან ქალი უნდა იქცეს როგორც კაცთან თანასწორ პიროვნებად, კონვენციის სრულად იმპლემენტაციის მიზნებისათვის, ასევე ქალისა და მამაკაცის თანასწორობის მიღწევისათვის. კონსტანტინ მარკინის საქმის 34-ე პუნქტში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ასევე ციტირებს გენდერული თანასწორობის საკითხებზე ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის(2007)11 რეკომენდაციას, სადაც ნათქვამია: „გენდერული სტერეოტიპი და გენდერული როლების სოციალური მოდელი ქალს წარმოდგენენ როგორც უმთავრესად ოჯახზე და პირად ცხოვრებაზე (არაანაზღაურებადი სამუშაო) პასუხისმგებელ პირად, ხოლო მამაკაცს საჯარო და პროფესიონალურ სფეროში (ანაზღაურებადი სამუშაო) მოღვაწე პირად. როლების ამგვარი განაწილება იწვევს იმას, რომ საოჯახო პასუხისმგებლობების ტვირთი არაპროპორციულად ქალზეა გადატანილი. რაც უმთავრესი მიზეზი ხდება იმისათვის, რომ დასაქმების ბაზარზე ხდება ქალების დისკრიმინაცია.“კონსტანტინ მარკინის საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მესამე პირად ჩართო ხენტის უნივერსიტეტის ადამიანის უფლებათა ცენტრი. მესამე პირმა დაგმო გენდერული სტერეოტიპები. მესამე პირის განმარტებით: „ამგვარი სტერეოტიპები ზღუდავს არჩევანის გაკეთების შესაძლებლობას და ქმნის გენდერულ უთანასწორობას. ქალზე და მამაკაცზე სტერეოტიპული წარმოდგენის შექმნა და მათი მოქცევა ტრადიციულ გენდერული როლის ჩარჩოებში, იწვევს როგორც ქალის, ისე მამაკაცის სათანადო დაცვის გარეშე დატოვებას იმ შემთხვევაში, თუკი მათი ქცევა შესაბამისობაში არ მოდის ამ სქესისათვის დადგენილ ტრადიციულ გენდერულ როლთან. გენდერულ სტერეოტიპებს ხშირად იშველიებენ განსხვავებული მოპყრობის გასამართლებლად. ამის მიუხედავად, ევროპულმა სასამართლომ, რამდენიმე შემთხვევაში, განაცხადა, რომ წინასწარი განწყობები და სტერეოტიპები არ არის საკმარისი პირობა დისკრიმინაციული მოპყრობის გასამართლებლად. ორი სტერეოტიპული მოსაზრება იკვეთება აღნიშნულ (კონსტანტინ მარკინის საქმე) საქმეში: **პირველი, ქალი პასუხისმგებელია ოჯახის მოვლასა და ბავშვებზე, მაშინ როდესაც მამაკაცი ფულს უნდა გამოიმუშავებდეს სახლის გარეთ.“** მესამე პირის თქმით, აღნიშნულ საქმეში (კონსტანტინ მარკინის საქმე) ხდება მამაკაცის დისკრიმინირება, თუმცა ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის კონვენციის გამოყენება მაინც რელევანტურია, აღნიშნული კონვენციის საფუძველზე შექმნილი კომიტეტის მითითებით, კონვენცია ვრცელდება ყველა ადამიანზე, განურჩევლად სქესისა. კაცებზე არსებული სტერეოტიპები საზიანოა არა მხოლოდ კაცებისათვის, არამედ ქალებისთვისაც. გენდერულ როლებთან დაკავშირებით არსებული სტერეოტიპები აიძულებენ ქალს, ჩაიკეტონ სახლში, ხოლო მამაკაცებს გავიდნენ სახლის გარეთ. ამით ორივე სქესი არახელსაყრელ მდგომარეობაში ვარდება. ქალის მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის კომიტეტი ითხოვს უფრო მეტს, ვიდრე ფორმალური თანასწორობაა. კომიტეტი მიზნად ისახავს, ებრძოლოს დისკრიმინაციის სტრუქტურულ მიზეზებს. გენდერული სტერეოტიპი, რომლის მიხედვითაც, ქალი ოჯახზე მზრუნველია, მამაკაცს კი ეკისრება სარჩოს მოპოვება, ერთ-ერთი ასეთი ღრმად გამჯდარი სტერეოტიპია(კონსტანტინ მარკინი რუსეთის წინააღმდეგ გადაწყვეტილების 120-ე პუნქტი)**.** კონსტანტინ მარკინის საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ გაიზიარა ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის აღმოფხვრის თაობაზე გაეროს კომიტეტის, ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის და მესამე პირის მოსაზრებები. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით: „გენდერული თანასწორობის დაცვა დღეს არის ევროპის საბჭოს წევრი ქვეყნების მთავარი მიზანი და ძალიან წონადი არგუმენტი უნდა იყოს დასახელებული იმისათვის, რომ გენდერული ნიშნით დიფერენცირება კონვენციის შესაბამისად იყოს მიჩნეული. მითითება კონკრეტულ ქვეყენაში არსებულ ტრადიციებზე, ზოგადი ვარაუდები და საზოგადოების გაბატონებული შეხედულებები არასაკმარისია სქესის ნიშნით დიფერენცირების გასამართლებლად. სახელმწიფოს არა აქვს უფლება, სავალდებულო გახადოს ტრადიცია, რაც მომდინარეობს ოჯახში კაცის დომინანტური და ქალის მეორეხარისხოვანი როლიდან (კონსტანტინ მარკინი რუსეთის წინააღმდეგ გადაწყვეტილების 127-ე პუნქტი). კონსტანტინ მარკინის საქმეზე გადაწყვეტილების 141-ე პუნქტში აღნიშნულია: „ევროპული სასამართლო ეთანხმება მომჩივანს და მესამე პირს იმაში, რომ განსხვავებული მოპყრობით ხდება გენდერული სტერეოტიპის წახალისება, რაც ხელს უშლის ქალს, მოიწყოს კარიერა, ხოლო მამაკაცს - იზრუნოს ოჯახზე.“ ევროპული სასამართლოს თქმით, განსხვავებული მოპყრობის გამართლება შეუძლებელია კონკრეტულ ქვეყანაში გაბატონებულ ტრადიციებზე მითითებით. სასამართლომ უკვე დაადგინა, რომ სახელმწიფოს არ შეუძლია სავალდებულო გახადოს ტრადიციული შეხედულებები, სტერეოტიპები იმის თაობაზე, თუ რა არის კაცისა და ქალის როლი (გადაწყვეტილების 142-ე პუნქტი).. ისეთ გენდერულ სტერეოტიპს, რომელიც ქალს აღიქვამს, როგორც ძირითადად ბავშვზე მზრუნველს, ხომ მამაკაცს, როგორც, ძირითადად, საარსებო საშუალებების მომპოვებელს, თავისთავად არ შეუძლია გაამართლოს განსხვავებული მოპყრობა, იმაზე მეტად, ვიდრე ამ სტერეოტიპით ვერ გამართლდება მსგავსი განსხვავებული მოპყრობა რასის, წარმოშობის, კანის ფერის ან სექსუალური ორიენტაციის ნიშნით (გადაწყვეტილების 143-ე პუნქტი).  ამერიკის უზენაესმა სასამართლომ საქმეზე (მოსამართლე რუთ გინზბურგი) ATTORNEY GENERAL v. MORALES SANTANA <https://www.supremecourt.gov/opinions/16pdf/15-1191_2a34.pdf> განაცხადა: გასაჩივრებული ნორმა შეიქმნა იმ პერიოდში, როცა სამართლის სახელმძღვანელოებში ხდებოდა მამაკაცისა და ქალის როლების ძალიან ფართო განზოგადება: ქალის საქმედ ითვლებოდა სახლი და ოჯახი, საზოგადოებრივი მოვალეობის შესრულებისაგან ქალები იყვნენ გათავისუფლებულები. დღეისათვის ისეთი კანონების კონსტიტუციურობის შესწავლა, რომლითაც ხდება გენდერული ნიშნით დიფერენცირება, განსაკუთრებული სიმკაცრით ხდება. ამავე საქმეში აშშ-ს უზენაესმა სასამარლომ მიუთითა Califano v. Westcottამერიკის უზენაესისასამართლოსგადაწყვეტილებაზედა განაცხადა: **კანონი რომელიც ითვალისწინებს შეღავათის მინიჭებას ან მასზე უარის თქმას, მშობლის სქესის გამო, კონსტიტუციით განმტკიცებული თანასწორობის უფლების საფუძველზე მკაცრად ფასდება.** Califano v. Westcott საქმეში აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ არაკონსტიტუციურად სცნო კანონი, რომელიც ითვალისწინებდა ბავშვისათვის სოციალური დახმარების მიცემას მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ამ ბავშვის მამა იყო დაუსაქმებელი. ბავშვი სოციალურ დახმარებას ვერ მიიღებდა, თუ დედა იყო უმუშევარი (<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/443/76/>). ამ საქმეში ამერიკის უზენაესმა სასამართლომ განაცხადა, რომ გენდერული ნიშნით დიფერენციაცია არ ემსახურება მნიშვნელოვანი და ლეგიტიმური მიზნის მიღწევას, როდესაც დიფერენცირება სავსეა გენდერული სტერეოტიპებით. როცა დიფერენცირება ეფუძნება ვარაუდს იმასთან დაკავშირებით, რომ მამის უმთავრესი ფუნქციაა, ოჯახის ბინით და საარსებო საშუალებებით უზრუნველყოფა, ხოლო ქალი არის ოჯახში და სახლში ზრუნვის მთავარი ობიექტი, ასეთ შეხედულებაზე დაფუძნებული დიფერენცირება შემოწმების ვერც ერთი ტესტის მოთხოვნებს ვერ დააკმაყოფილებს და არაკონსტიტუციურია. აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე **Califano v. Goldfarb** <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/430/199/> ეხებოდა იმას, რომ ქმრის გარდაცვალების შემთხვევაში ცოლი ავტომატურად მიიღებდა საპენსიო დანაზოგს, რაც გარდაცვლილ ქმარს შესრულებული სამუშაოსათვის გადახდილი ხელფასიდან ჩამოეჭრა. თუ დასაქმებული ცოლი გარდაიცვლებოდა, ქმარი ცოლის ხელფასიდან ჩამოჭრილ საპენსიო დანაზოგს იმ შემთხვევაში მიიღებდა, თუ დაამტკიცებდა, რომ ცოლის სიცოცხლეში მისი შემოსავლის ნახევარზე მეტი ცოლის სამუშაოდან მიღებული ხელფასი იყო. ამგვარი განსხვავებული მოპყრობის მიზეზი იყო, მთავრობის ემპირიული დაკვირვება, იმასთან დაკავშირებით, რომ ცოლები უფრო ხშირად არიან ქმრებზე მატერიალურად დამოკიდებულნი ვიდრე პირიქით. შესაბამისად, ადმინისტრაციული რესურსის დაზოგვის მიზნით, მთავრობამ ქვრივი ქალები გაათავისუფლა ქმარზე ფინანსური დამოკიდებულების მტკიცების ტვირთისგან და ქმრის გარდაცვალების შემთხვევაში მათ ავტომატურად აქვთ ქმრის დაგროვებული პენსიის მიღების შესაძლებლობა. ამის საპირისპიროდ, ქვრივ კაცებს უნდა ემტკიცებინათ, რომ მათი საარსებო საშუალებების ნახევარზე მეტი ცოლის ხელფასი იყო. მთავრობის ამგვარი არგუმენტაციის მიუხედავად, აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ გასაჩივრებული ნორმა არაკონსტიტუციურად სცნო შემდეგი დასაბუთებით: „ემპირიული დაკვირვება იმასთან დაკავშირებით, რომ კაცი უფრო მეტად შეიძლება იყოს ოჯახის მარჩენალი, ვიდრე ქალი, წარმოადგენს გენდერული როლების განზოგადებას, რაც არ არის საკმარისი იმ ქალების ძალისხმევის იგნორირებისათვის, რომლებიც არა მხოლოდ მუშაობენ, არამედ მათ მიერ გამომუშავებული შემოსავლით, მნიშვნელოვანი წვლილი შეაქვთ ოჯახის რჩენის საქმეში.“ აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ ამავე საქმეში განაცხადა: „ამგვარი მოპყრობა აკრძალულია კონსტიტუციით. როცა ამ დიფერენცირებას სხვა არანირი გამართლება არ გააჩნია, გარდა არქაული და მოძველებული შეხედულებისა, ასევე გენდერული როლების ძალიან ფართო განზოგადებისა, რომლის მიხედვითაც, ქალი და მამაკაცი საზოგადოებაში განსხვავებულ როლს ასრულებენ, შორს დგას თანამედროვე რეალობისაგან.“   კიდევ ერთ საქმე, სადაც ამერიკის უზენაესმა სასამართლომ კანონი იმის გამო გააუქმა, რომ გენდერულ სტერეოტიპს ეფუძნებოდა, იყო **Weinberger v. Wiesenfeld** [**https://supreme.justia.com/cases/federal/us/420/636/**](https://supreme.justia.com/cases/federal/us/420/636/)**.** ამ საქმეშიდავის საგანსწარმოადგენდა ნორმა, რაც დასაქმებული მამაკაცის გარდაცვალების შემთხვევაში ითვალისწინებდა ამ მამაკაცის მიერ დაგროვებული პენსიის გადაცემას, როგორც ცოლისთვის ასევე შვილისათვის. თუკი დასაქმებული ქალი გარდაიცვლებოდა, ქალის ხელფასიდან ჩამოჭრილი პენსია გადაეცემოდა მხოლოდ გარდაცვლილი ქალის შვილს და არა ქმარს. ეს განსხვავებული მოპყრობაც ეფუძნებოდა იმის ვარაუდს, რომ ვინაიდან მამაკაცი თავად იყო საარსებო საშუალების მომპოვებელი, მას არ ესაჭიროებოდა ცოლის ხელფასით გამომუშავებული საპენსიო დანაზოგი. მაშინ როცა კანონი ცოლს ქმარზე მატერიალურად დამოკიდებულად აღიქვამდა და ქმრის გარდაცვალების შემთხვევაში ითვალისწინებდა მისთვის ქმრის საპენსიო შენატანის გადაცემას. აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ განაცხადა: „დიფერენცირება ეფუძნება ვარაუდს, რომ ქალი არის მამაკაცზე მატერიალურად დამოკიდებული, ხოლო მამაკაცი ვერ იქნება ქალზე მატერიალურად დამოკიდებული. გასაჩივრებული ნორმა ეფუძნება არქაულ შეხედულებებს და სხვადასხვა სქესის წარმომადგენლებისათვის დამახასიათებელი თვისებების ფართოდ განზოგადებას. კონსტიტუცია ვერ დაიცავს ისეთ შეხედულებაზე დაფუძნებულ ნორმას, რომლის მიხედვითაც, მამაკაცის ხელფასი სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანია ოჯახის სარჩენად, ხოლო ქალების გამომუშავებულ ხელფასს სათანადო წვლილი არ შეაქვს ოჯახის რჩენაში.“ აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში საქმეში **Orr v. Orr**<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/440/268/> დავის საგანს წარმოადგენდა ალაბამას საალიმენტო ვალდებულების შესახებ კანონი, რომელიც განქორწინების შემთხვევაში საალიმენტო ვალდებულებას აკისრებდა ქმარს. ყოფილ ცოლს, ამ კანონით, არც ერთ შემთხვევაში არ დაეკისრებოდა ქმრის სასარგებლოდ ალიმენტის გადახდის ვალდებულება. კანონმდებლობა ალიმენტვალდებულ პირთან მიმართებაში იყენებდა არა გენდერულად ნეიტრალურ ტერმინს „მეუღლე,“ არამედ გენდერულად მგრძნობიარე ტერმინს „ქმარი.“ შტატის სასამართლოების მიერ შტატის კანონის ავტორიტეტული განმარტებით, ალიმენტვალდებული პირი ყოველთვის იყო ყოფილი ქმარი, ხოლო ალიმენტის მიმღები ყოველთვის იყო ცოლი. ამასთან დაკავშირებით, აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ განაცხადა: ის ფაქტი, რომ ხდება მამაკაცის და არა ქალის დისკრიმინაცია, არ გამორიცხავს საკითხის თანასწორობის მუხლით გამოკვლევის შესაძლებლობას. მოპასუხის თქმით, ალაბამას ალიმენტის შესახებ კანონით გაცხადებულია სახელმწიფოს ხედვა იმასთან დაკავშირებით, თუ როგორ არის განაწილებული ოჯახში პასუხისმგებლობები ქალსა და მამაკაცს შორის. ამ მოდელში ქალი კაცზეა დამოკიდებული. სახელმწიფო ცდილობს განამტკიცოს ეს საოჯახო მოდელი თავის მოქალაქეებში. უზენაესი სასამართლო იზიარებს მის ადრინდელ საქმეებში გამოთქმულ მოსაზრებას, რომ ამ ქალის კაცზე დამოკიდებული როლის **უზრუნველყოფის მიზნის მისაღწევად არ შეიძლება კანონების მიღება.** ძველი კონცეფცია, რომლის მიხედვითაც, სახლის და საარსებო საშუალებებით ოჯახის უზრუნველყოფა კაცის მოვალეობას წარმოადგენს, ვეღარ გაამართლებს კანონს, რომელიც გენდერის ნიშნით ადგენს დიფერენცირებას. დიდ ხანია, ქალების მოწოდებას არ წარმოადგენს მხოლოდ სახლისა და საოჯახო საქმეების მოგვარება, ხოლო მხოლოდ მამაკაცის ფუნქციას არ წარმოადგენს საშოვარზე გასვლა და სამყაროს პრობლემების გადაწყვეტის გზების ძიება. იმისათვის რომ კანონი კონსტიტუციური კონტროლის მიმართ იყოს მდგრადი, ასეთი კანონის არსებობა სხვა საფუძვლით უნდა იყოს გამართლებული.ზემოაღნიშნული გადაწყვეტილებები მიუთითებს იმაზე, რომ ნორმა რომელიც ეფუძნება შეხედულებებს ერთი სქესის წარმომადგენლის სიძლიერეზე და მეორის სისუსტეზე, ასეთ ნორმას ვერც ერთ შემთხვევაში ვერ ექნება კონსტიტუციურ-სამართლებრივი გამართლება. კანონმდებლის მიზანი „სუსტი“ სქესის დასაცავად არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩააყენოს „ძლიერი“ სქესის წარმომადგენელი, ვერ იქნება ლეგიტიმური, ვერც ერთ შემთხვევაში. როგორც კი სასამართლო დაადგენს, რომ გენდერული დიფერენცირების რეალური მიზანია ტრადიცია, არქაული შეხედულებები, რაც მიუთითებს ერთი სქესის უპირატესობაზე მეორის მიმართ, სასამართლომ უნდა დაადგინოს, რომ არსებობს დიფერენცირების არალეგიტიმური და არა ლეგიტიმური მიზანი. ამ შემთხვევაში ვინაიდან არ არსებობს შეზღუდვის ლეგიტიმური მიზანი, ყოველგვარ აზრს მოკლებულია თანაზომიერების ტესტის ისეთი მოთხოვნებთან სადავო ნორმის კონსტიტუციურობის შემოწმება, როგორიცაა გამოსადეგობა (რაციონალური დიფერენცირების ტესტის საბოლოო მოთხოვნა), აუცილებლობა და ვიწრო გაგებით პროპორციულობა (მკაცრი ტესტის მოთხოვნები). სახელმწიფოს არა აქვს უფლება, არარლეგიტიმური, დემოკრატიულ წეს-წყობილებში აკრძალული მიზნის მისაღწევად შეზღუდოს კონსტიტუციური უფლება, თუნდაც შეზღუდვა ამ მიზნის მისაღწევად გამოსადეგი, აუცილებელი და პროპორციული საშუალება იყოს. კონსტიტუციით აღიარებული დემოკრატიული წეს-წყობილების კონსტიტუციური პრინციპი ეფუძნება სქესთა შორის თანასწორობის რწმენას. ნებისმიერი მიზანი, რაც ძირს უთხრის ან ეჭვქვეშ აყენებს გენდერულ თანასწორობას, ეწინააღმდეგება კონსტიტუციის პრეამბულით განმტკიცებულ დემოკრატიული წეს-წყობილების პრინციპს, რაც სახელმწიფოს უკრძალავს ამგვარი მიზნის დასახვის უფლებამოსილებას. სადავო ნორმა ეფუძნება გენდერული როლების ფართოდ განზოგადების თაობაზე არქაულ შეხედულებას, რომლის მიხედვითაც, ოჯახში უნდა იყოს კაცი (კეკენაძის საქმეზე საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების მიხედვით, წვევამდელების აბსოლუტური უმრავლესობა კაცია), რომელიც მარტოდ დარჩენილ დედას მოუვლის და დაიცავს მას. ამ სტერეოტიპში ქალი წარმოდგენილია უუნარო არსებად, რომელსაც არა აქვს საკუთარი თავის დაცვისა და მატერიალური უზრუნველყოფის შესაძლებლობა. შეხედულება, რასაც სადავო ნორმა ეფუძნება აძლიერებს სტერეოტიპებს, რაც ზემოხსენებულ საქმეებში დაგმო ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ და აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ: მამაკაცის როლი ანაზღაურებადი სამუშაოს შესრულება და სახლში ფულის შემოტანაა, ხოლო ქალის ფუნქცია არაანაზღაურებადი საოჯახო საქმეების შესრულებაა (ბავშვის აღზრდა, სარეცხის დარეცხვა, საჭმლის მომზადება). სადავო ნორმა ათავისუფლებს ყველა დედისერთა შვილს სავალდებულო სამხედრო სამსახურიდან, იმ შეხედულებაზე (ტრადიცია) დაყრდნობით, რომ შვილის ჯარში წასვლის შემთხვევაში ქალს არ ექნება საკუთარი თავის რჩენის შესაძლებლობა, ვინაიდან თავის სარჩენად სახსრების გამომუშავება არ არის მისი გენდერული როლის შესაბამისი ქცევა. მეორე მხრივ, სადავო ნორმა არ ათავისუფლებს მამისერთა წვევამდელებს სამხედრო სამსახურიდან, ვინაიდან მამაკაცისათვის დადგენილი გენდერული როლიდან გამომდინარე, კაცი მოახერხებს, შვილის ჯარში ყოფნის პერიოდის პერიოდში, თავის რჩენას. ანაზღაურებადი მუშაობა ხომ მამაკაცის სქესისათვის დამახასიათებელი საქმეა, იმ შეხედულების მიხედვით, რასაც სადავო ნორმა ეფუძნება. სადავო ნორმა, თითქოს, ქალის ეკონომიკურად გასაძლიერებლად მიმართულ ღონისძიებად გამოიყურება. ერთი შეხედვით, სადავო ნორმა ქალს უზრუნველყოფს მის მატერიალურ კეთილდღეობაზე პასუხისმგებელი პირით - წვევამდელი შვილით. მეორე მხრივ, ეს ნორმა განამტკიცებს იმ რწმენას, რომ ქალი, როგორც პიროვნება იმდენად არის დაცული, რამდენადაც მას ევალება სახლში დარჩენა და საოჯახო საქმეების შესრულება. საბოლოო ჯამში, სადავო ნორმის ეფექტია ის, რომ ქალი დარჩეს სამზარეულოში და შეასრულოს, პატრიარქალური საზოგადოების მიერ მისთვის მიჩენილი დედის, ცოლის და დიასახლისის ფუნქცია. ამგვარი მიდგომა შედეგად იწვევს ქალის აღქმას არა როგორც პიროვნებად, არამედ როგორც მხოლოდ დედად, რაც საბოლოოდ ხელს უშლის ქალს იმაში, რომ თავი დააღწიოს სამზარეულოს, სახლს და აქტიურად ჩაერთოს ბიზნეს საქმიანობაში, პოლიტიკაში და საჯარო ცხოვრებაში, გახდეს ფინანსურად მამაკაცისაგან დამოუკიდებელი. ეს ის ბარიერებია, რაზედაც საკონსტიტუციო სასამართლო საუბრობდა საქმეში „ახალი პოლიტიკური ცენტრი“, ჰერმან საბო, ზურაბ გირჩი ჯაფარიძე და ანა ჩიქოვანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. სტერეოტიპულ შეხედულებაზე დაფუძნებული დიფერენცირება, არათუ რაიმე სარგებელს ანიჭებს ქალს, არამედ შორეულ პერსპექტივაში, აძლიერებს მამაკაცზე (ამ შემთხვევაში შვილზე) ეკონომიკურ დამოკიდებულებას. საკონსტიტუციო სასამართლოს უკვე ჰქონდა შესაძლებლობა, სახელმწიფოს მიერ დასახელებული მიზანი მიეჩნია არალეგიტიმურად და ამის გამო დაედგინა კონსტიტუციის დარღვევა. ამის ნათელი მაგალითია საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 4 აგვისტოს №2/4/570 გადაწყვეტილება საქმეზე ნუგზარ ჯაყელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. ამ საქმეში მიღებული გადაწყვეტილების მეორე თავის მე-17 პუნქტში საკონსტიტუციო სასამართლომ განაცხადა: „მოპასუხის მიერ დასახელებული ნებისმიერი ლეგიტიმური მიზანი ვერ დაედება საფუძვლად პირის კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვას. კონსტიტუციური უფლების ერთ-ერთი განსაკუთრებული მახასიათებელი ისაა, რომ უფლება შეიძლება შეიზღუდოს მხოლოდ იმ მიზნის გახორციელებისთვის, რომელსაც აქვს უნარი, გაამართლოს თავად ამ უფლების შეზღუდვა. **ხოლო მიზნები, რომლებიც უნარიანია, გაამართლოს კონსტიტუციური უფლებების შეზღუდვა, მომდინარეობს დემოკრატიული ღირებულებებისგან, რაზეც სახელმწიფო და საზოგადოება არის დაფუძნებული.** ამდენად, ლეგიტიმური მიზანი, რომელიც per se ნებას რთავს სახელმწიფოს, შეზღუდოს პირის კონსტიტუციურ უფლებები, ამავე დროს, წარმოადგენს ადამიანის უფლებების დაცვის უმნიშვნელოვანეს გარანტს, არ მოხდეს ამ უკანასკნელის უფლებების შეზღუდვა არარელევანტური მიზნებისა თუ მიზეზების გამო.“ გენდერული სტერეოტიპები, რომელსაც მოცემულ შემთხვევაში, თანასწორობის უფლებაში ჩარევა ეფუძნება, არ პასუხობს დემოკრატიულ ღირებულებებს, რაზედაც საუბრობდა საკონსტიტუციო სასამართლო ჯაყელის საქმეში. გენდერული როლების თაობაზე ტრადიციული შეხედულებები ვერ გამოიწვევს დედისერთასა და მამისერთას შორის სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევასთან დაკავშირებული განსხვავებული მოპყრობის გამართლებას. ტრადიციის ძალით ადამიანის უფლებების შეზღუდვასთან დაკავშირებით ჯაყელის საქმეში მიღებული გადაწყვეტილების მეორე თავის 30-ე პუნქტში საკონსტიტუციო სასამართლომ ასევე განაცხადა:  „მნიშვნელოვანია იმის გათვითცნობიერება, რომ პირის თავისუფალ განვითარებას კანონი არ უნდა უქვემდებარებდეს საზოგადოებრივი განვითარების ერთ-ერთ ეტაპზე ჩამოყალიბებულ ტრადიციას, წეს-ჩვეულებასა თუ ადათს, ვინაიდან აღნიშნული საფრთხის ქვეშ დააყენებდა თავად ადამიანის პიროვნული განვითარების ორ მნიშვნელოვან და სუბსტანციურ პრინციპს - თავისუფლებასა და ინდივიდუალიზმს, რაც რეალურად წარმოადგენს ადამიანის განვითარების საწყისს.“ ამავე გადაწყვეტილების 31-ე პუნქტში ტრადიცია როგორც ლეგიტიმური მიზანი არ იქნა მიჩნეული უფლების შეზღუდვის სერიოზულ, წონად და მხედველობაში მისაღებ გარემოებად. ჯაყელის საქმის მსგავსად, ნორმის ისეთი მიზანი, რომელიც უზრუნველყოფს ქალის, როგორც დიასახლისის, ხოლო მამაკაცის როგორც ოჯახის მარჩენალის ტრადიციის განმტკიცება, არ უნდა იქნეს მიჩნეული ლეგიტიმურ მიზნად, რაც წარმოადგენს უფლების შეზღუდვის სერიოზულ, წონად და მხედველობაში მისაღებ გარემოებას. ამგვარად, მოცემულ საქმეში ლეგიტიმური მიზნის არ არსებობის გამო, სადავო ნორმა ვერ აკმაყოფილებს რაციონალური ტესტის მოთხოვნებსაც კი, შესაბამისად ირღვევა კონსტიტუციის მე-11-ე მუხლის პირველი პუნქტი. 1. ემსახურება თუ არა სადავო ღონისძიება სპეციალური ზომა ქალსა და მამაკაცს შორის არსებითი თანასწორობის მისაღწევად

საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, სახელმწიფო უზრუნველყოფს თანაბარ უფლებებსა და შესაძლებლობებს მამაკაცებისა და ქალებისათვის. სახელმწიფო იღებს განსაკუთრებულ ზომებს მამაკაცებისა და ქალების არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად და უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად“. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეზე „ახალი პოლიტიკური ცენტრი“, ჰერმან საბო, ზურაბ გირჩი ჯაფარიძე და ანა ჩიქოვანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილების მეორე თავის მე-18 პუნქტში განაცხადა: „საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტი სახელმწიფოს უდგენს ვალდებულებას, კონკრეტული სქესის წარმომადგენელთა სპეციალური საჭიროებების მხედველობაში მიღებით, მიიღოს განსაკუთრებული ზომები სქესის ნიშნით პირთა შორის არსებული უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად და არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად.“ ამავე გადაწყვეტილების 27-ე პუნქტის თანახმად, „ფაქტობრივი რეალობა აშკარად მიუთითებს რიგ სფეროებში ქალების უნარების რეალიზებისთვის ბარიერების არსებობაზე. სწორედ ამ რეალობის გამო, საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტმა სახელმწიფოს დაუდგინა ფაქტობრივი საჭიროებიდან მომდინარე, მამაკაცების და ქალების თანასწორობის მიღწევისკენ მიმართული დამატებითი გარანტიების შექმნის უფლებამოსილება. ამ მექანიზმით, კონსტიტუცია სცდება ვიწროდ სამართლის წინაშე თანასწორობის იდეას, ცნობს და აღიარებს საზოგადობის წევრების უნარების თანასწორად რეალიზების მიღწევის საჭიროებას და სახელმწიფოსაგან მოითხოვს სპეციალური ღონისძიებების გატარებას.“ამავე გადაწყვეტილების 28-ე პუნქტის თანახმად, „ხსენებული დებულების მიზანია ფაქტობრივი თანასწორობის ხელშემწყობი გარემოებების შექმნა და არა თანასწორობის ხელოვნურად უზრუნველყოფა. კონსტიტუციის მიზანია პირთა შესაძლებლობების გამოვლენის ხელშემშლელი ფაქტორების ნეიტრალიზება და არა შედეგების თანასწორობის ხელოვნური უზრუნველყოფით წარმატების მისაღწევად ადამიანის შრომის უგულებელყოფა, პირის საკუთარი განვითარებისა და წარმატების დამსახურების მიხედვით მიღწევის იგნორირება. კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 ნაწილის მიზანია, შექმნას ისეთი გარემო, რომელშიც ქალი და მამაკაცი თანაბარი შრომითა და უნარებით თანაბარ წარმატებას მიაღწევენ. ხსენებული კი შესაძლებელია მიღწეულ იქნეს სქესთან დაკავშირებული და მისგან მომდინარე წარმატებისთვის ხელისშემშლელი ხელოვნური ბარიერების დამაბალანსებელი მექანიზმების შექმნით. ბუნებრივია, საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტი სახელმწიფოს არ აღჭურავს უფლებამოსილებით, სათანადო ფაქტობრივი საჭიროების გარეშე გადაუხვიოს სამართლის წინაშე თანასწორობის უფლების მოთხოვნებიდან და გამოიყენოს რომელიმე სქესის წახალისებისკენ მიმართული ღონისძიებები.“თუკი ამა თუ იმ სფეროში ერთ-ერთი სქესის წარმომადგენლები განიცდიან დისკრიმინაციას, სახელმწიფოს უფლება აქვს ამ დისკრიმინაციული მოპყრობის აღმოსაფხვრელად, გამოიყენოს განსაკუთრებული ზომები. ეს მექანიზმი მოიცავს პოზიტიურ, წამახალისებელ ღონისძიებებს, მათ შორის ჩაგრული სქესის წარმომადგენლების ხელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებას პრივილეგირებულ სქესთან შედარებით. ამგვარი მოპყრობა მიზნად ისახავს ისტორიულად მომხდარი დისკრიმინაციის კომპენსირებას და საბოლოოდ დისკრიმინაციული მოპყრობის შედეგების აღმოფხვრას. ამასთან ამგვარი საკომპენსაციო დიფერენცირება უნდა განხორციელდეს არა ზოგადად, არამედ იმ კონკრეტულ სფეროში, სადაც ხდება კონკრეტული სქესის წარმომადგენლების დისკრიმინაცია. შესაბამისად, განსაკუთრებული ზომების გამოყენებისას, პირველი კითხვა, რაც უნდა დაისვას, არის ხდება თუ არა კონკრეტულ სფეროში სქესის ნიშნით დიფერენცირება, მეორე ამგვარი ფაქტობრივი უთანასწორობის აღმოფხვრას გენდერულად მგრძნობიარე მექანიზმის ნაცვლად იმავე ეფექტურობით, რამდენად უზრუნველყოფს გენდერულად ნეიტრალური მექანიზმის გამოყენება. საკომპენსაციო დიფერენცირება, როგორც ლეგიტმური მიზანი, დასახელდა ამერიკის უზენაესი სასამართლოს მიერ განხილულ საქმეში **Orr v. Orr** [**https://supreme.justia.com/cases/federal/us/440/268/**](https://supreme.justia.com/cases/federal/us/440/268/)**.** როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ ეს საქმე ეხებოდა, მხოლოდ მამაკაცისათვის, ყოფილი ცოლის სასარგებლოდ ალიმენტის გადახდის ვალდებულების დაკისრებას. აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია: „ალაბამას სააპელაციო სასამართლო თქმით, კანონი მიზნად ისახავდა იმ ქალების დაცვას, რომელთა ქორწინებაც დასრულდა და ესაჭიროებათ ფინანსური დახმარება. ამ განმარტებაში შეიძლება წაკითხული იქნა ორი ლეგიტიმური მიზანი: პირველი, მძიმე ფინანსურ მდგომარეობაში აღმოჩენილი პირის დახმარება, ასეთ შემთხვევაში სქესი არის ადამიანის მძიმე სოციალურ-ეკონომიკური მდგომაროების ინდიკატორი. მეორე ლეგიტიმური მიზანი არის ქალის მიმართ წარსულში არსებული დისკრიმინაციის კომპენსირება. მამაკაცის ოჯახიდან წასვლამ, ქალი შესაძლოა შეუფერებელი გახადოს შრომითი ბაზრის მოთხოვნებთან, განსაკუთრებით მაშინ, როცა მანამდე ქალი მხოლოდ საოჯახო საქმეებით იყო დაკავებული.უზენაესი სასამართლოს აზრით, გაჭირვებაში ჩავარდნილი ქალის დახმარება ლეგიტიმური და მნიშვნელოვანი მიზანია. ქალისა და მამაკაცის ეკონომიკურ მდგომარეობას შორის განსხვავების შემცირება, რაც გამოწვეულია ქალების დისკრიმინაციის ხანგრძლივი ისტორიით, მნიშვნელოვან სახელმწიფოებრივ ამოცანას წარმოადგენს.შესაბამისად, უნდა გაირკვეს, დიფერენცირება რამდენად არსებითად არის დაკავშირებული აღნიშნული ლეგიტიმური მიზნის მიღწევასთან. პირველ რიგში სასამართლომ უნდა გაანალიზოს მატერიალური საჭიროების ქალების დაცვის მიზანი და გაარკვიოს, სქესის კანონში დაკონკრეტება, რამდენად არის სწორი ინდიკატორი მატერიალური საჭიროების მქონე ადამიანთა ჯგუფის იდენტიფიცირებისათვის. გენდერული დიფერენცირებას რამდენად გააჩნია კანონმდებლის მიერ დასახული ამოცანის სამართლიანად და სათანადოდ გადაჭრის შესაძლებლობა. წარსულში ქალების დისკრიმინაციის კომპენსირების არგუმენტის გამოკვლევისას მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული, ქალები იმ სფეროში რამდენად არიან დისკრიმინირებულები, სადაც კანონმდებელმა დაადგინა სქესის ნიშნით დიფერენცირება. ამ სფეროში სხვადასხვა სქესის მქონე პირები ხომ არ იმყოფებიან შესაძლებლობების თვალსაზრით განსხვავებულ მდგომარეობაში. რომც ჩავთვალოთ, რომ სქესი არის მატერიალური საჭიროების მქონე პირთა იდენტიფიცირების საშუალება და ქალები მამაკაცის ოჯახიდან წასვლამდე მართლაც განიცდიდნენ დისკრიმინაციას, ამ ფაქტორებს არ შესწევს უნარი, გაამართლოს კანონის შინაარსი. საქმის კონკრეტული გარემოებების ინდივიდუალური გამოკვლევით შესაძლებელი იქნებოდა ფინანსურად შეჭირვებული ადამიანების გამოვლენა. ამიტომ სქესის, როგორც ამგვარი საჭიროების მქონე ადამიანების გამოვლენის საშუალებად გამოყენება არ არის საჭირო. სახელმწიფოსათვის დამატებითი ტვირთის დაკისრების გარეშე შესაძლებელია როგორც მატერიალურად შეჭირვებული ქალების, ისე მამაკაცების გამოვლენა. სქესის ნიშნის ბლანკეტური გამოყენება შეჭირვებული ადამიანების იდენტიფიცირების მიზნით არ არის ასევე ადმინისტრაციული რესურსის დაზოგვის ინტერესებით გამართლებული. ინდივიდუალიზებული განხილვები იძლევა იმ ქალების იდენტიფიცირებას, რომელებიც არიან სოციალურ-ეკონომიკური თვალსაზრისით მოწყვლადები. საქმის ინდივიდუალური გარემოებების გამოკვლევა სახელმწიფოს ასევე შესაძლებლობას მისცემს გამოავლინოს ქალები, რომლებსაც საზოგადოებაში არსებული სტერეოტიპების გამო კაცებზე იყვნენ დამოკიდებულნი და მამაკაცის ოჯახიდან წასვლის შემდეგ ვერ შეძლებენ თავის რჩენას. ამ მიზნის მიღწევა შესაძლებელია მამაკაცების არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენების გარეშე. მატერიალურად დამოკიდებული ქალების დახმარების მიზანი არ დაზიანდება და სახელმწიფოს არავითარი ტვირთი არ დაეკისრება გენდერულად ნეიტრალური რეგულაციის არსებობის შემთხვევაში, სადაც სამართლებრივი ტვირთის ტარება დამოკიდებული არ არის სქესზე. ამგვარად, გენდერზე დაფუძნებული განსხვავებული მოპყრობა უსარგებლოა. ამგვარი განსხვავების გარეშე, კანონი შეღავათებს გაითვალისწინებდა როგორც ქალისათვის, ისე მამაკაცისათვის, რომელსაც დახმარება სჭირდება. გენდერულად ნეიტრალური კანონმდებლობის არსებობს შემთხვევაში, მატერიალური დახმარების საჭიროების მქონე ქალების დაცვის ინტერესი არავითარ შემთხვევაში არ გადაიწევდა უკანა პლანზე. უფრო მეტიც, გენდერული დიფერენცირება იწვევს გაუმართლებელ შედეგებს. გენდერულად ნეიტრალური რეგულაციის არსებობის შემთხვევაში საალიმენტო ვალდებულება დაეკისრებოდა შეძლებულ მეუღლეს. აღნიშნული კანონი ფინანსურად უზრუნველყოფილ ქალს აძლევს შესაძლებლობას შეჭირვებული კაცისაგან მიიღოს ანაზღაურება. მართალია, ასეთი ცოლი ალიმენტს გადაიხდიდა გენდერულად ნეიტრალური კანონის არსებობის შემთხვევაში, გენდერულად მგრძნობიარე კანონი ათავისუფლებს ასეთ ქალს ალიმენტის გადახდის ვალდებულებისაგან. ამგვარად, ქალები რომლებიც სარგებელს იღებენ ამგვარი განსხვავებული მოპყრობისაგან, არ არიან მამაკაცებზე დამოკიდებული. ასეთი ქალები ნამდვილად არ არიან მატერიალურად შეჭირვებულები და ოჯახის ინსტიტუტიდან მომდინარე დისკრიმინაციის მსხვერპლები. გენდერის ნიშნით დაფუძნებული დიფერენცირება, გენდერულად ნეიტრალურად ფორმირებულ კანონმდებლობასთან შედარებით, დამატებით შეღავათს უჩენს მათ, რომელსაც ამგვარი პრეფერენციული მოპყრობა არ ესაჭიროება. ამიტომ სადავო ნორმა ვერ პასუხობს თანასწორობის უფლების მოთხოვნებს. საკანონმდებლო დიფერენცირება, რომელიც უფლებებსა და მოვალეობებს ანაწილებს გენდერის ნიშნით, შეიცავს საზოგადოებაში ქალის როლის შესახებ სტერეოტიპების გაძლიერების რისკს. ამგვარად, ისეთი კანონი, რომელიც გამიზნულია წარსულში ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის კომპენსირებისა და შემსუბუქებისაკენ, ვიწროდ უნდა იყოს მიზანმიმართული. როდესაც ამის შესაძლებლობა არსებობს, სახელმწიფომ ქალის მიმართ წარსულში მომხდარი დისკრიმინაციის შედეგები უნდა აღმოფხვრას ან შეამსუბუქოს გენდერულად ნეიტრალური კანონით. როცა გენდერული დიფერენცირება მოიცავს მთელი რიგი გენდერული სტერეოტიპების რეალიზების საფრთხეს, სახელმწიფოს უნდა აეკრძალოს სქესის ნიშნით დიფერენცირება. ეს განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია იმ შემთხვევაში, როცა სახელმწიფოს მიერ გატარებული ღონისძიებით, თუნდაც არაპირდაპირ, სარგებელს იღებენ ისინი, ვინც ამას არ საჭიროებენ.“ აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს ეს მსჯელობა თანაბრად მიემართება მოცემულ საქმეს. რომც ჩავთვალოთ, რომ შვილის სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევის შემთხვევაში, მარტოდ დარჩენილ ქალს გაუჭირდება ანაზღაურებადი სამუშაოს შოვნა, იმის გამო, რომ მანამდე მხოლოდ საოჯახო საქმებით იყო დაკავებული და პროფესიას არ დაეუფლა, ამგვარი ქალების დახმარება შესაძლებელი იქნებოდა გენდერულად ნეიტრალური და ვიწროდ მიზანმიმართული კანონის მიღების გზით. კანონის ფორმულირება შესაძლოა იმგვარად მომხდარიყო, რომ სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადება მომხდარიყო იმ წვევამდელისათვის, რომელიც მშობლის ერთადერთი შვილი იყო და ეს მშობელი წვევამდელის ანაზღაურებად შრომაზე იყო დამოკიდებული. ამისათვის არავითარ აუცილებლობას არ წარმოადგენდა კანონში ქალის სქესზე მითითება. ბუნებრივია, თუკი ერთადერთი შვილის კმაყოფაზე მყოფი ქალების რაოდენობა აჭარბებს კაცების რაოდენობას, შესაბამისად, ამ გენდერულად ნეიტრალური რეგულაციით უმეტესწილად ქალები ისარგებლებდნენ. ერთადერთი წვევამდელი შვილის მიერ მშობლის რჩენის ფაქტი მარტივად მტკიცებადია: ამისათვის საჭიროა საგადასახადო სამსახურიდან ინფორმაცია შვილის მიერ გადახდილი საშემოსავლო გადასახადის თაობაზე, რაც შვილის დასაქმების ფაქტს ადასტურებს, ასევე იმის თაობაზე, რომ მშობელი უმუშევარია, ასევე ინფორმაცია საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სერვისების განვითარების სააგენტოდან იმასთან დაკავშირებით, რომ წვევამდელი კონკრეტული პირის ერთადერთი შვილია. ამგვარი მარტივი ადმინისტრაციული პროცედურის გზით, შესაძლებელი იქნებოდა იმ ქალების ინტერესების დაცვა, რომლებიც ისტორიულად დისკრიმინაციას განიცდიდნენ. ასეთი ქალების დასაცავად არავითარ აუცილებლობას არ წარმოადგენდა გენდერულად მგრძნობიარე რეგულაციის დადგენა, რაც საზოგადოებაში არსებულ გენდერულ სტერეოტიპებს, განსაკუთრებით ქალების საზიანოდ, კიდევ უფრო ამძაფრებს. ამასთან გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ განსაკუთრებით, საბჭოთა კავშირის ნგრევის შედეგად, გენდერული როლი, რომ კაცის საქმეა სარჩოს მოპოვება, თავდაყირა დადგა. 90-იანი წლებიდან მოყოლებული, მძიმე შრომის ფასად, სწორედ ქალები, განსაკუთრებით კი ემიგრანტი ქალები არიან ოჯახის წევრი მამაკაცების, როგოც ქმრების, ისე შვილების ძირითადი მარჩენალები. ამ გარემოების გაქარწყლების მტკიცების ტვირთი არის მოპასუხე მხარეზე, რომელმაც უნდა დაასაბუთოს, რომ კაცებთან შედარებით, ქალების უმუშევრობა, მათი ვაჟიშვილებზე და ქმრებზე დამოკიდებულება იმდენად დიდია, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, აზრს მოკლებული იქნებოდა ადმინისტრაციული წარმოების ჩატარება და შვილზე მატერიალურად დამოკიდებული ქალების ამ გზით გამოვლენა. მხოლოდ ამგვარი სტატისტიკის წარდგენის გზით მოხდება იმის დასაბუთება, რომ დედის მატერიალური მდგომარეობის ინდივიდუალური დადგენის მიზნით წარმოების ჩატარება იქნებოდა ადმინისტრაციული რესურსის ფუჭი ხარჯვა, ვინაიდან შვილზე მატერიალურად დამოკიდებული ქალების რაოდენობა მნიშვნელოვნად აღემატება მამაკაცების რაოდენობას. მხოლოდ ამგვარი სტატისტიკის წარდგენის გზით არის გამართლებული გენდერულად მგრძნობიარე ამგვარი რეგულაციის დადგენა, რაც ქალსა და მამაკაცს შორის ფაქტობრივი თანასწორობის მიღწევას ისახავს მიზნად. თუ ქალსა და კაცს შორის უმუშევრობის მაჩვენებელი უმნიშვნელოა ან უმუშევარი კაცების რაოდენობა აღემატება უმუშევარი ქალების რაოდენობას, გენდერულად მგრძნობიარე რეგულაციის დადგენა გაუმართლებელი იქნება. სტატისტიკამ რომც გამოავლინოს კაცებთან შედარებით, შვილებზე დამოკიდებული ქალების მაღალი მაჩვენებელი, სადავო ნორმა არ არის ამ ქალების მხარდასაჭერად ვიწროდ მიზანმიმართული საშუალება. სადავო ნორმა ერთდროულად ეხება შეძლებულ ქალს, რომელიც თავად არის ოჯახის მარჩენალი და ქალს, რომელსაც მართლაც ესაჭიროება შვილის მხარდაჭერა. სადავო ნორმა საუბრობს მხოლოდ დედისერთობაზე, როგორც სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების თვითკმარ პირობაზე. სადავო ნორმა არაფერს ამბობს იმაზე, რომ წვევამდელი არა მარტო დედის ერთადერთი შვილი უნდა იყოს, არამედ ამასთან მისი ერთადერთი მარჩენალი. წვევამდელს ევალება მხოლოდ იმის დასაბუთება, რომ დედისერთაა. სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების მიზნით, წვევამდელს არ ევალება იმის დასაბუთება, რომ დედის ერთადერთი მარჩენალია. სადავო ნორმა ერთდროულად, იცავს ქალებს, რომლებსაც მათ მიერ, დამოუკიდებლად მიღებული სოლიდური შემოსავლის გათვალისწინებით, ერთადერთი შვილის მოვლას არ საჭიროებენ და იმავდროულად, ამგვარ დაცვაზე უარს ეუბნება მამაკაცს, რომლის ერთადერთი მარჩენალი მართლაც შეიძლება ერთადერთი შვილი იყოს. ამ გარემოების გათვალისწინებით, სადავო ნორმის ლეგიტიმური მიზანი ვერ იქნება შრომით ბაზარზე ქალების ისტორიული დისკრიმინაციის კომპენსირება. ორი მიზეზის გამო, ვერ დასტურდება ის ფაქტი, რომ უმუშევარი და შვილებზე დამოკიდებული ქალების რაოდენობა მამაკაცების რაოდენობას მნიშვნელოვნად აჭარბებს და მეორეც, სადავო ნორმა მიმართულია არა მარტო იმ ქალების მხარდასაჭერად, რომელიც მართლაც საჭიროებს ერთადერთი შვილების მხრიდან მოვლას, არამედ იმ ქალების სასარგებლოდაც, რომლებიც შესაძლოა შვილების მხრიდან მზრუნველობას არათუ არ საჭიროებდნენ, არამედ თავად იყვნენ თუნდაც სრულწლოვანი შვილების მარჩენალები, მათ მიერ მიღებული მაღალი შემოსავლის გამო. სადავო ნორმის ერთადერთ მიზნად რჩება სტერეოტიპი, რომ ქალი მოკლებულია დამოუკიდებლად საარსებო საშუალების მიღების უნარს და ამ ქალის ერთადერთი ვაჟიშვილია (წვევამდელების აბსოლუტური უმრავლესობა მამაკაცია) საარსებო საშუალებების ოჯახში შემომტანი. როგორც ზემოთ აღვნიშნეთ, ეს მიზანი ვერ გაამართლებს ნორმით დადგენილ დიფერენცირებას. 1. პარლამენტის დისკრეციის ფარგლები სავალდებულო სამხედრო სამსახურთან დაკავშირებით

საქართველოს კონსტიტუციის 70-ე მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, საქართველოს დაცვა საქართველოს ყოველი მოქალაქის ვალია. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2016 წლის 30 დეკემბერს მიღებულ გადაწყვეტილებაში საქმეზე გიორგი კეკენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მეორე თავის 26-ე პუნქტში განაცხადა: „საქართველოს კონსტიტუცია ქვეყნის თავდაცვისუნარიანობისა და უსაფრთხოების უზრუნველყოფის საკითხებთან დაკავშირებით უმაღლეს საკანონმდებლო ორგანოს განსაკუთრებით ფართო დისკრეციას ანიჭებს.“ ამავე გადაწყვეტილების მეორე თავის 27-ე პუნქტის თანახმად, სახელმწიფოს ლეგიტიმური ინტერესია შექმნას და ხელი შეუწყოს სამხედრო ძალების ფორმირებას, მას სამხედრო სფეროში მნიშვნელოვანი დისკრეცია გააჩნია. სამხედრო სფეროში მიღებული კომპლექსური გადაწყვეტილებები, მათ შორის სამხედრო აღრიცხვის, სამხედრო ძალების დაკომპლექტების, წვრთნის, აღჭურვის, კონტროლის, ბიუჯეტიდან დაფინანსების, სამხედრო საჭიროების, საბრძოლო ეფექტურობის განსაკუთრებული მოთხოვნის საკითხებთან დაკავშირებით, **ემყარება ვიწროდ პროფესიულ სამხედრო შეფასებებს საამისო სპეციალიზაციის მქონე პირთა** და მიმართულების მქონე სახელმწიფო ორგანოთა მხრიდან და წარმოადგენს სახელმწიფოს ინფორმირებულ არჩევანს.“კეკენაძის საქმე ეხებოდა ქალსა და კაცს შორის დიფერენცირებას სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწევასთან დაკავშირებით. სწორედ ამ გარემოების გათვალისწინებით საკონსტიტუციო სასამართლომ ფართო დისკრეცია მისცა პარლამენტს სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაეწვია მამაკაცები და არ გაეწვია ქალები, ვინაიდან როგორც გადაწყვეტილების მეორე თავის 28-ე პუნქტშია აღნიშნულია: „სახელმწიფო, უფრო კონკრეტულად კი, ქვეყნის საკანონმდებლო ორგანოა უფლებამოსილი, ეროვნული უსაფრთხოების ინტერესებიდან და საჭიროებებიდან გამომდინარე განსაზღვროს, თუ რა ფორმით უნდა იქნეს განსაზღვრული სამხედრო ვალდებულება. ვალდებულების ფორმის განსაზღვრა კი, ცხადია, იმავდროულად, გულისხმობს ამგვარი ფორმისათვის საჭირო სხვადასხვა კრიტერიუმების განსაზღვრას, როგორიცაა, მაგალითისათვის, ვალდებულების ვადა, ასაკობრივი ზღვარი, დატვირთვის მაჩვენებელი, ვარგისი და გამოსადეგი კონტინგენტი, გენდერული პოლიტიკა სამხედრო საქმეში და სხვ.“ მოცემული საქმე განსხვავდება კეკენაძის საქმისაგან იმით, რომ დავის საგანს არ წარმოადგენს წვევამდელის სქესი, არც წვევამდელის ასაკი, არც ის თუ რა დატვირთვა მოეთხოვება წვევამდელს სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გავლისას, არ წყდება საკითხი იმის თაობაზე, რამდენად გამოსადეგია წვევამდელი სავალდებულო სამხედრო სამსახურისათვის. გასაჩივრებული ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობა არავითარ გავლენას არ მოახდენს იმაზე, თუ რა ფიზიკური მახასიათებლების ან რა სქესის მქონე წვევამდელმა უნდა იმსახუროს სავალდებულო სამხედრო სამსახურში. სადავო ნორმები საერთოდ არ ეხება საკითხს იმის თაობაზე, რომელმა წვევამდელმა უნდა იმსახუროს სავალდებულო სამხედრო სამსახურში. რასაც სადავო ნორმა ეხება, არის საკითხი იმის თაობაზე, წვევამდელი დედის ერთადერთი შვილია თუ მამის. ამ საკითხზე დადებითი ან უარყოფითი პასუხის გაცემა არანაირად არ არის დაკავშირებული იმასთან, არის თუ არა ეს წვევამდელი სათანადო უნარის მქონე, შეასრულოს სამხედრო მოვალეობა. შესაძლოა დედისერთებს შორის იყვნენ ის წვევამდელები, რომლებიც მამისერთებზე უკეთ დაძლევენ სამხედრო მოსამსახურისათვის დადგენილ აუცილებელ ფიზიკური ნორმატივებს. სამხედრო მოსამსახურის დედისერთად ან მამისერთად ყოფნა არ შეიძლება მიეკუთვნებოდეს ვიწროდ პროფესიულ სპეციალიზაციის მქონე პირთა კომპეტენციას, ვინაიდან ეს მახასიათებელი უკავშირდება არა წვევამდელს პიროვნებას, არამედ მის ოჯახურ მდგომარეობას. შესაბამისად, მამისერთა მამაკაცები უნდა იქნენ გაწვეული სავალდებულო სამხედრო სამსახურში და დედისერთები არა, ეს არ წარმოადგენს ვიწრო სამხედრო სპეციალიზაციის მქონე პირების მიერ გადასაწყვეტ საკითხს, რისთვისაც საკონსტიტუციო სასამართლომ მიანიჭა პარლამენტს ფართო დისკრეცია. პარლამენტს ფართო დისკრეციული უფლებამოსილება მიანიჭა სამხედრო სფეროში, როცა შესაფასებელ მოცემულობას წარმოადგენს ადამიანის უნარი, მოიხადოს სავალდებულო სამხედრო სამსახური. როგორია სამხედრო მოსამსახურის ოჯახური მდგომარეობა, ოჯახში ის ერთადერთი შვილია თუ არა, ეს საკითხი არ არის დაკავშირებული, ადამიანის უნართან, მოიხადოს სამხედრო სამსახური, შესაბამისად, წვევამდელის ოჯახურ მდგომარეობასთან დაკავშირებული საკითხის რეგულირებისას, პარლამენტის დისკრეციის ფარგლები უნდა შევიწროვდეს. წვევამდელის ოჯახის წევრები, მით უმეტეს წვევამდელის ოჯახის წევრების სქესი არ შეიძლება წარმოადგენდეს ვიწრო სამხედრო სპეციალიზაციის მქონე პირების შესწავლის და დაკვირვების საგანს. ვიწრო სამხედრო სპეციალიზაციის მქონე პირები მხოლოდ წვევამდელს უნდა აკვირდებოდნენ და მის უნარს უნდა აფასებდნენ. გიორგი კეკენაძის საქმეში საკონსტიტუციო სასამართლომ აღიარა პარლამენტის ფართი დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლები, თუმცა გადაწყვეტილების 30-ე პუნქტში ასევე განაცხადა: „როდესაც საუბარია სახელმწიფოს დისკრეციაზე თავდაცვისა და სამხედრო ვალდებულების საკითხებთან დაკავშირებით, ცხადია, აქ არ იგულისხმება დისკრეცია შეუზღუდავი ფორმითა და ყოველგვარი ფარგლების გარეშე. შესაბამისად, მოსაზრება, რომ დისკრეციული უფლებამოსილება საქართველოს პარლამენტს უსაზღვრო შესაძლებლობას აძლევს, თავისი მიხედულებით დაადგინოს სამხედრო ვალდებულების მოხდის ფორმა და ამგვარ ფორმასთან დაკავშირებული მოთხოვნები საკუთარ მოქალაქეთა მიმართ, საფუძველს მოკლებულია, რადგან ადამიანის უფლებები და კონსტიტუციური პრინციპები წარმოადგენს სწორედ დისკრეციული უფლებამოსილების მიზნებისა და ფარგლების განმსაზღვრელ გარემოებას. ამის გაუთვალისწინებლობა ქმნის დისკრეციული უფლებამოსილების გადაჭარბების ან არამიზნობრივად გამოყენების საფრთხეს.“საქართველოს პარლამენტს აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება, განსხვავებულად მოეპყროს წვევამდელს სქესის ნიშნით, ვინაიდან ეს ნიშანი უშუალოდ უკავშირდება წვევამდელის პიროვნებას და საბოლოო ჯამში სავალდებულო სამხედრო სამსახურის მოხდას, თუმცა იმავეს ვერ ვიტყვით, წვევანდელებს შორის განსხვავებულ მოპყრობაზე, მათი მშობლების სქესის გამო. წვევამდელის მშობლის სქესი არავითარ კავშირში არ არის სავალდებულო სამხედრო სამსახურის მოხდასთან. კონსტანტინ მარკინის საქმეში, სადაც სასამართლომ დაადგინა სამხედრო მოსამსახურე მამაკაცის დისკრიმინაცია, აღიარა სამხედრო სფეროში სახელმწიფოს შეფასების ფართო ზღვარი. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა: სასამართლო არ ივიწყებს იმას, რომ აღნიშნული საქმე ეხება სამხედრო სამსახურს. ამ საკითხის გადაწყვეტა მჭიდროდ არის დაკავშირებული სახელმწიფოს უსაფრთხოებასთან და შესაბამისად, მის სასიცოცხლო ინტერესთან. შეფასების ფართო ზღვარი გააჩნია სახელმწიფოს ეროვნული უსაფრთხოების საკითხის გადაწყვეტისას ზოგადად და შეირაღებულ ძალებთან დაკავშირებით გადაწყვეტილების მიღებისას კონკრეტულად (გადაწყვეტილების 134-ე პუნქტი). სასამართლომ არაერთხელ განაცხადა, რომ სამხედრო მოსამსახურეების კონვენციის მე-5, მე-9, მე-10 და მე-11 მუხლით გარანტირებული უფლებები შეიძლება შეიზღუდოს, განსაზღვრულ შემთხვევაში, იმაზე დიდი მოცულობით, ვიდრე ეს სამოქალაქო პირებთან მიმართებაში არის დასაშვები. როდესაც საქმე ეხებოდა კონვენციის მე-14 მუხლის გამოყენებას კონვენციის მე-5 მუხლთან კავშირში, ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ თავისუფლების აღკვეთის, როგორც დისციპლინური ღონისძიების გამოყენება მხოლოდ სამხედრო მოსამსახურეების და არა სამოქალაქო პირების მიმართ, არ იწვევდა კონვენციასთან შეუთავსებელ დისკრიმინაციას. ამის მიზეზი იყო ის, რომ სამხედრო ცხოვრება თავისი ბუნებით განსხვავდება სამოქალაქო ცხოვრებისაგან. რაც შეეხება კონვენციის მე-9 მუხლს, ზოგიერთი შეზღუდვები, ადამიანის რელიგიურად მოტივირებულ ქცევაზე, გაუმართლებელია მათი სამოქალაქო პირების მიმართ გამოყენების შემთხვევაში. თუმცა იგივე შეზღუდვები დასაშვებია ჯარში. როდესაც ადამიანი ირჩევს სამხედრო სამსახურს, ისინი ნებაყოფლობით ემორჩილებიან ჯარში არსებულ დისციპლინასაც, რაც გულისხმობს უფლებებისა და თავისუფლებების შეზღუდვასაც. როდესაც საკითხის შესწავლა ხდება კონვენციის მე-10 მუხლის ჭრილში, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ განაცხადა, რომ აუცილებელია მხედველობაში მიღებული იქნეს სპეციალური პირობები, რაც სამხედრო სამსახურთან არის დაკავშირებული. სამხედრო პერსონალისათვის დამახასიათებელია სპეციალური ვალდებულებებისა და პასუხისმგებლობის დაცვა. უფლებამოსილების განხორციელებისას, სამხედრო მოსამსახურე შებოჭილია ვალდებულებებით. სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ სამხედრო მოსამსახურეების და სამოქალაქო პირების განსხვავებული გამოხატვის თავისუფლების ფარგლები ასევე გამართლებულია კონვენციის მე-14 მუხლითაც, ვინაიდან სამხედრო და სამოქალაქო ცხოვრების პირობები განსხვავებულია. სამხედრო მოსამსახურეებს, სამოქალაქო პირებთან შედარებით, მეტი მოვალეობა და პასუხისმგებლობა გააჩნია. ბოლოს, კონვენციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტში პირდაპირ წერია, რომ დასაშვებია, შეიარაღებული ძალის წარმომადგენლების შეკრებისა და გაერთიანების განხორციელების უფლებაზე კანონისმიერი შეზღუდვის დაწესება (გადაწყვეტილების 135-ე პუნქტი). იმავდროულად, სასამართლომ ასევე დაადგინა, რომ კონვენციის მოქმედება არ მთავრდება სამხედრო ნაწილის კართან და სახელმწიფოს, სხვა პირთა მსგავსად, ასევე ეკისრება მის იურისდიქციაში მოქცეული სამხედრო მოსამსახურეების მიმართ კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების დაცვის ვალდებულება. ეროვნულ ხელისუფლებას არა აქვს თავისუფლება, შეიარაღებული ძალების სპეციალური სტატუსი გამოიყენოს, სამხედრო მოსამსახურეების უფლებების გასანადგურებლად. ნებისმიერი შეზღუდვა კონვენციით დაწესებულ უფლებაზე უნდა პასუხობდეს დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებლობის მოთხოვნას (გადაწყვეტილების 136-ე პუნქტი). ამავე საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა სამხედრო მოსამსახურე მამაკაცის თანასწორობის უფლების დარღვევა და განაცხადა: ამგვარი ზოგადი და ავტომატური შეზღუდვა, რაც მიემართება პირთა ჯგუფს, სქესის ნიშნით, სცილდება სახელმწიფოს შეფასების დასაშვებ ზღვარს, რამდენადაც ფართი არ უნდა იყოს აღნიშნული ზღვარი. ამგვარად, აკრძალვა არ მოდის შესაბამისობაში კონვენციის მე-14 მუხლთან (გადაწყვეტილება 148-ე პუნქტი).შეფასების რამდენად ფართო ზღვარიც არ უნდა ჰქონდეს სახელმწიფოს, როცა არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენება ეხება არა სამხედრო მოსამსახურის ამა თუ იმ მახასიათებელს, რამაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს ჯარის ბრძოლისუნარონობაზე და სამხედრო მოვალეობის შესრულებაზე, არამედ მახასიათებელზე, რაც სამხედრო მოსამსახურის ოჯახის წევრს უკავშირდება, ფართო დისკრეციული უფლებამოსილება არავითარ გამართლებას არ წარმოადგენს ამგვარი დიფერენცირებისათვის.1. საკონსტიტუციო სასამართლოს, როგორც ნეგატიური კანონმდებლის როლი

მოსარჩელე მხარე აცნობიერებს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო არ არის პოზიტიური კანონმდებელი. როგორც საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეზე ლალი ლაზარაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ 2017 წლის 10 ნოემბრის N3/6/642 გადაწყვეტილების მეორე თავის 22-ე პუნქტშია აღნიშნული: „საკონსტიტუციო სასამართლო უფლებამოსილია, მხოლოდ გააუქმოს სადავო ნორმა მთლიანად ან/და მისი რომელიმე ნაწილი/ნორმატიული შინაარსი, თუმცა მას არ შეუძლია დაადგინოს ახალი წესრიგი, გააფართოოს სადავო ნორმის მოქმედება.“ საკონსტიტუციო სასამართლო ვერ გააფართოებს სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების შეღავათს მამისერთა წვევამდელზე, არამედ საკონსტიტუციო სასამართლო უფლებამოსილია, დისკრიმინაციის დადგენის შემთხვევაში დედისერთებს გაუუქმოს სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევა. შესაბამისად, მომჩივანი სწორედ ამ ნორმატიული შინაარსით ითხოვს სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობას. აქვე, ვინაიდან სადავო ნორმა არის აღმჭურველი ხასიათის (არა დედებისათვის არამედ მათი ერთადერთი შვილებისათვის), საკონსტიტუციო სასამართლოს, ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემთხვევაში გადაავადოს მისი აღსრულება, რათა პარლამენტს ჰქონდეს არჩევანის გაკეთების შესაძლებლობა: შეღავათი გაავრცელოს მამისერთებზეც ან დედისერთებს და მამისერთებს ერთნაირად არ ჰქონდეთ სავალდებულო სამხედრო სამსახურის გადავადების შესაძლებლობა. კანონმდებელს უნდა მიეცეს შესაძლებლობა, საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად გადაწყვიტოს განხილული .. შეღავათით მოსარგებლე პირთა წრის გაფართოებისა თუ დავიწროების საკითხი (mutatis mutandis საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 3 ივლისის N1/2/671 გადაწყვეტილება საქმეზე სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია”, ააიპ „საქართველოს სიცოცხლის სიტყვის ეკლესია”, სსიპ „ქრისტეს ეკლესია”, სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია”, ააიპ „მეშვიდე დღის ქრისტიან - ადვენტისტთა ეკლესიის ტრანსკავკასიური იუნიონი”, სსიპ „ლათინ კათოლიკეთა კავკასიის სამოციქულო ადმინისტრაცია”, ააიპ „ქართველ მუსლიმთა კავშირი”, სსიპ „წმინდა სამების ეკლესია” საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ მეორე თავის 43-ე პუნქტი) . 1. დასკვნა და მოთხოვნა

ამგვარად, სადავო ნორმით ხდება განსხვავებული მოპყრობა დედისერთა და მამისერთა წვევამდელებს შორის არა მათთვის პიროვნულად დამახასიათებელი ნიშნის, არამედ მათი ოჯახის წევრებისათვის დამახასიათებელი სქესის ნიშნის გამო. ამგვარი მოპყრობა ეფუძნება გენდერულ სტერეოტიპს, რაც ვერ ჩაითვლება დიფერენცირების გასამართლებელ წონად და საკმარის ლეგიტიმურ მიზნად. განსხვავებული მოპყრობა მიზნად არ ისახავს შრომით ბაზარზე ქალების დისკრიმინირებული მდგომარეობის კომპენსირებას და სადავო ნორმით გათვალისწინებული ღონისძიება არ უნდა იყოს მიჩნეული ქალისა და მამაკაცის არსებითი თანასწორობის უზრუნველსაყოფად, კონსტიტუციის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტით გათვალისწინებულ განსაკუთრებულ ზომად. იმის მიუხედავად, რომ სავალდებულო სამხედრო სამსახურში გაწვევისას პარლამენტი სარგებლობს შეფასების ფართო ზღვარით, ეს ზღვარი უნდა დავიწროვდეს, როდესაც სახელმწიფო ახდენს დიფერენცირებას არა წვევამდელის პიროვნებისათვის დამახასიათებელი ნიშნით, არამედ წვევამდელის მშობლისათვის დამახასიათებელი ნიშნის გამო. აღნიშნული გარემოებების გათვალისწინებით, სადავო ნორმა არღვევს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტს და ვითხოვთ, სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურად, შესაბამისად, ძალადაკარგულად ცნობას.  |

**III
შუამდგომლობები** *შენიშვნა* [[7]](#footnote-7)

1. შუამდგომლობა მოწმის, ექსპერტის ან/და სპეციალისტის მოწვევის თაობაზე

|  |
| --- |
| არ გვაქვს |

2. შუამდგომლობა სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერების თაობაზე

|  |
| --- |
| არ გვაქვს |

3. შუამდგომლობა პერსონალურ მონაცემთა დაფარვის თაობაზე

|  |
| --- |
| არ გვაქვს |

4. შუამდგომლობა/მოთხოვნა საქმის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის შესახებ

|  |
| --- |
| არ გვაქვს |

5. სხვა შუამდგომლობები

|  |
| --- |
| იმის დასამტკიცებლად, რომ მოსარჩელე არის მამისერთა შვილი, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს მიმართა სანდრო ურუშაძემ. თუმცა, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს 2021 წლის 12 ოქტომბრის N01/204649 წერილის მიხედვით არ დაკმაყოფილდა მისი განცხადება. კერძოდ: „თქვენი 2021 წლის 28 სექტემბრის N150144 განცხადების პასუხად, რომლითაც ითხოვდით ინფორმაციას მშობლების, ლია ხიდაშელისა და უჩა ურუშაძის შვილების შესახებ, გაცნობებთ, რომ აღნიშნული ინფორმაცია შეიცავს პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის „ა“ პუნქტის თანახმად, შეიცავს დედის პერსონალურ მონაცემებს. აღნიშნული მონაცემების დამუშავება შესაძლებელია ამავე კანონის მე-5 მუხლი გათვალისწინებული საფუძვლების არსებობის შემთხვევაში კერძოდ მე-5 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, მონაცემთა დამუშავება დასაშვებია, თუ არსებობს მონაცემთა სუბიექტის თანხმობა. ვინაიდან არ არის წარმოდგენილი მშობლების, ლია ხიდაშელისა და უჩა ურუშაძის თანხმობა, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს თბილისის სამოქალაქო რეესტრის სამსახური მოკლებულია შესაძლებლობას, მოგაწოდოთ მოთხოვნილი ინფორმაცია.“ აღნიშნულიდან გამომდინარე, მოსარჩელე შუამდგომლობს საკონსტიტუციო სასამართლოსთან სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოსგან გამოითხოვოს ინფორმაცია სანდრო ურუშაძის მშობლების შვილების შესახებ, რათა დადგინდეს არის თუ არა იგი სათანადო მოსარჩელე.  |

**IV
თანდართული დოკუმენტები**

1. „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონით გათვალისწინებული სავალდებულო დანართები

|  |
| --- |
| სადავო ნორმატიული აქტის ტექსტი |[x]
| ბაჟის გადახდის დამადასტურებელი დოკუმენტი |[x]
| წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების დამადასტურებელი დოკუმენტი |[x]
| კონსტიტუციური სარჩელის ელექტრონული ვერსია |[x]
| მოსარჩელის საიდენტიფიკაციო დოკუმენტის ასლი |[x]

2. სხვა დანართები *შენიშვნა* [[8]](#footnote-8)

|  |
| --- |
| 1. სანდრო ურუშაძის დაბადების მოწმობის ასლი;
2. უჩა ურუშაძის და ლია ხიდაშელის განქორწინების მოწმობის ასლი;
3. ქალაქ თბილისის მუნიციპალიტეტის ჩუღურეთის რაიონის გამგეობის სამხედრო განყოფილების მეორადი სტრუქტურული ერთეულის ხელმძღვანელის, გიორგი მაგრაქველიძის 2021 წლის 14 აპრილის #3-01211043078 წერილის ასლი;
4. საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო სერვისების განვითარების სამინისტროს 2021 წლის 07 ივნისის #01/108110 წერილის ასლი
5. საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო სერვისების განვითარების სამინისტროს 2021 წლის 12 ოქტომბრის N01/204649 წერილის ასლი
 |

 „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 273 მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების მონაწილეები ვალდებული არიან, კეთილსინდისიერად გამოიყენონ თავიანთი უფლებები. საკონსტიტუციო სასამართლოსათვის წინასწარი შეცნობით ყალბი ცნობების მიწოდება იწვევს კანონით გათვალისწინებულ პასუხისმგებლობას“.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| ხელმოწერის ავტორი/ავტორები | თარიღი | ხელმოწერა |
| 1. სანდრო ურუშაძე
 |  |  |

1. თუ მოსარჩელეთა რაოდენობა არის ორი ან ორზე მეტი, თითოეული მოსარჩელის მონაცემები შეიყვანეთ თანმიმდევრულად და გამოიყენეთ ნუმერაცია. სარჩელიდან ცხადად უნდა ირკვეოდეს, რომელ მოსარჩელეს უკავშირდება ამ ველში შეყვანილი მონაცემი. თუ მოსარჩელე ერთდროულად არის რამდენიმე ქვეყნის მოქალაქე, მიუთითეთ შესაბამისი სახელმწიფოები. [↑](#footnote-ref-1)
2. კონსტიტუციურ სარჩელს უნდა ერთვოდეს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების დამადასტურებელი დოკუმენტი. თუ წარმომადგენლების რაოდენობა არის ორი ან ორზე მეტი, იმოქმედეთ N1 შენიშვნის შესაბამისად. [↑](#footnote-ref-2)
3. მიუთითეთ ნორმატიული აქტის დასახელება, რომელიც შეიცავს, ადგენს სადავო ნორმებს. მიუთითეთ, ამ ნორმატიული აქტის მიმღების/გამომცემის დასახელება და მიღების/გამოცემის თარიღი. რამდენიმე ნორმატიული აქტის დამატების შემთხვევაში, გამოიყენეთ ნუმერაცია. [↑](#footnote-ref-3)
4. გთხოვთ ჩამოაყალიბოთ სასარჩელო მოთხოვნის ფორმალური მხარე. კერძოდ, რომელ სადავო ნორმას კონსტიტუციის რომელ მუხლთან, პუნქტთან, ქვეპუნქტთან ან/და წინადადებასთან ხდით სადავოდ. მიუთითეთ, კონკრეტული სადავო ნორმა (ნორმატიული აქტის სადავო შინაარსობრივი ნაწილის იდენტიფიკაციის საშუალებები მაგ. მუხლი, პუნქტი/ნაწილი, ქვეპუნქტი, წინადადება და ა.შ) და მის გასწვრივ საქართველოს კონსტიტუციის ის დებულება, რომლის მიმართაც მოითხოვთ აღნიშნული სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობას. თუ სასარჩელო მოთხოვნის მოცულობიდან გამომდინარე ფორმაში მოცემული სივრცე არ იქნება საკმარისი, ფორმა იძლევა ველების დამატების შესაძლებლობას. თუ ტექნიკურად ვერ ახერხებთ ახალი ველების დამატებას, ბოლო ველში შეგიძლიათ მიუთითოთ ერთზე მეტი სადავო ნორმა და კონსტიტუციის დებულება. ასეთ შემთხვევაში გთხოვთ, გამოიყენეთ ნუმერაცია იმგვარად, რომ შესაძლებელი იყოს სასარჩელო მოთხოვნის ცხადად იდენტიფიცირება. [↑](#footnote-ref-4)
5. დაასაბუთეთ, რომ მოსარჩელე/მოსარჩელეები არიან უფლებამოსილი სუბიექტები მიმართონ საკონსტიტუციო სასამართლოს. საჭიროების შემთხვევაში წარმოადგინეთ არგუმენტაცია „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 313 მუხლის პირველი პუნქტით განსაზღვრული კონსტიტუციური სარჩელის ან კონსტიტუციურის წარდგინების არსებითად განსახილველად მიუღებლობის სხვა საფუძვლების არარსებობის შესახებ. [↑](#footnote-ref-5)
6. გთხოვთ, წარმოადგინოთ დასაბუთება სადავო ნორმის (ნორმების) საქართველოს კონსტიტუციის შესაბამის დებულებასთან მიმართებით არაკონსტიტუციურობის თაობაზე. თუ სადავო ნორმის (ნორმების) კონსტიტუციურობის შემოწმებას საქართველოს კონსტიტუციის რამდენიმე მუხლთან ითხოვთ, გთხოვთ, ცალ–ცალკე წარმოადგინოთ დასაბუთება. თუ სასარჩელო მოთხოვნის დასასაბუთებლად იშველიებთ ეროვნულ, საერთაშორისო ან/და სხვა ქვეყნის სასამართლო პრაქტიკას ან/და კანონმდებლობას, აგრეთვე სამეცნიერო ან/და ანალიტიკურ ნაშრომებს, გთხოვთ, გააკეთოთ მკაფიო მითითებები შესაბამის წყაროზე მაგ.: დასახელება, პარაგრაფი, მუხლი, გვერდი და ა.შ. [↑](#footnote-ref-6)
7. საქართველოს კონსტიტუცია და კანონმდებლობა მოსარჩელეს ანიჭებს საკონსტიტუციო სასამართლოსთვის სხვადასხვა ტიპის შუამდგომლობით მიმართვის შესაძლებლობას. წარმოდგენილ ველში შეგიძლიათ დააყენოთ შესაბამისი შუამდგომლობები. შუამდგომლობის წარმოდგენის შემთხვევაში, გთხოვთ, მიუთითოთ მისი საფუძვლიანობის დამადასტურებელი არგუმენტები, ფაქტობრივი გარემოებები და მტკიცებულებები. [↑](#footnote-ref-7)
8. გთხოვთ მიუთითოთ დანართის ნომერი, თანდართული დოკუმენტის დასახელება და მაიდენტიფიცირებელი მონაცემები (არსებობის შემთხვევაში). [↑](#footnote-ref-8)