

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა  
და სოციალური დაცვის მინისტრს  
ბატონ დ. ს-ოს.

## რეკომენდაცია

**„სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის #241/ნ ბრძანების 24-ე პუნქტში, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2013 წლის 8 ოქტომბრის N01-39/ნ ბრძანებით შეტანილი ჩანაწერის „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ დისკრიმინაციულად ცნობის შესახებ**

შემუშავებულია „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-20<sup>1</sup> მუხლის და „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად.

ბატონო დავით,

2015 წლის 24 თებერვალს, საქართველოს სახალხო დამცველს #2225/15 განცხადებით მომართა ლ. ბ.-ს (შემდგომში „განმცხადებელი“) წარმომადგენელმა - ნ. ბ.-მ. განმცხადებელი მიიჩნევს, რომ 2013 წლის 8 ოქტომბრის „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის #241/ნ ბრძანებაში ცვლილების შეტანის თაობაზე #01-39/ნ ბრძანების 24-ე პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული ჩანაწერი, კერძოდ, „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ (მსმ) არის დისკრიმინაციული სექსუალური ორიენტაციის საფუძვლით.

აღნიშნულ განცხადებასთან დაკავშირებით, საქმის წარმოების ფარგლებში, სახალხო დამცველის მიერ გამოთხოვილი იქნა ინფორმაცია საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობის და სოციალური დაცვის სამინისტროდან.

### 1. ფაქტობრივი გარემოებები

2012 წლის 11 ივლისს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სარჩელით მიმართეს მოქალაქეებმა: ირაკლი ვაჭარაძემ, ლევან ასათიანმა, ბექა ბუჩაშვილმა, ლევან ბერიანიძემ და გოჩა გაბოძემ, რომლითაც ისინი „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის #241/ნ ბრძანების #1 დანართის 24-ე მუხლის და „სისხლის გადასხმის დაწესებულებების ფუნქციონირებისათვის სავალდებულო ნორმატივების დამტკიცების შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2007 წლის 27 სექტემბრის #282/ნ ბრძანების #1 დანართის „სისხლის გადასხმის დაწესებულებების ფუნქციონირებისათვის სავალდებულო ნორმატივები“ მე-18 მუხლის მე-2 პუნქტის (2007 წლის 27 სექტემბრის რედაქცია) სიტყვის „ჰომოსექსუალიზმი“ არაკონსტიტუციურად ცნობას ითხოვდნენ საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 და მე-16 მუხლებთან მიმართებით.

საკონსტიტუციო სასამართლომ 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილებით მოსარჩელების მოთხოვნა დააკმაყოფილა და არაკონსტიტუციურად ცნო მითითებული ნორმები.

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის #241/ნ და #282/ნ ბრძანებებში 2013 წლის 8 ოქტომბერს განხორციელდა ცვლილებები, კერძოდ, ბრძანებების ახალ რედაქციაში ფორმულირება „ჰომოსექსუალიზმი, ნარკომანია, პროსტიტუცია“ შეიცვალა „სისხლის და სქესობრივი გზით გადამდები დაავადებებით ინფიცირების მაღალი რისკის ქცევათა ჩამონათვალით“, სადაც სიტყვა „ჰომოსექსუალიზმის“ ნაცვლად გამოყენებულია ტერმინი „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“ (მსმ პირი) და ეს უკანასკნელი მიჩნეულია დონორობის აბსოლიტურ წინააღმდეგჩვენებად. ამას გარდა, საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის #282/ნ ბრძანება ძალადაკარგულად გამოცხადდა საქართველოს მთავრობის 2014 წლის 15 იანვრის #74 დადგენილებით „ტექნიკური რეგლამენტი - სისხლის გადასხმის დაწესებულებების ფუნქციონირებისათვის სავალდებულო ნორმატივების დამტკიცების შესახებ“.

განმცხადებლის განმარტებით, მიუხედავად იმისა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ მისი სარჩელი დააკმაყოფილა, 2013 წლის 8 ოქტომბრის „სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ“ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 05 დეკემბრის #241/ნ ბრძანებაში ცვლილების შეტანის თაობაზე #01-39/ნ ბრძანების 24-ე პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით

გათვალისწინებული ჩანაწერი, „მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან“, კვლავაც საფრთხეს უქმნის მას კონსტიტუციური უფლებებით სარგებლობაში.

განმცხადებლის მითითებით, ხელშეშლა გამოიხატება იმაში, რომ სისხლის დონაციის ამკრძალავი მოქმედი ნორმები მას ისევე ეხება, როგორც საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ან უკვე არაკონსტიტუციურად ცნობილი ნორმის ფორმულირება, ვინაიდან მისი სექსუალური ცხოვრება, რომელიც მოიცავს მამაკაცთან სექსუალური ხასიათის ურთიერთობას, მისი სექსუალური ორიენტაციიდან გამომდინარეობს. შესაბამისად, მისთვის სისხლის დონაციის აკრძალვა სექსუალური ორიენტაციის საფუძველზე აკრძალვას ნიშნავს. მას მიაჩნია, რომ მისი სექსუალური ქცევა საერთოდ არ არის სარისკო, რადგან ბრუნავს საკუთარ ჯანმრთელობაზე სექსუალური გზით გადამდები დაავადებებისგან თავის დაცვის ყველა ადეკვატური საშუალებების გამოყენებით.

განმცხადებელი მიიჩნევს, რომ მსმ პირებისთვის შებლუდვის დაწესების საჭიროება საქართველოში დაუსაბუთებელია, რამდენადაც ინფექციური პათოლოგიის, შიდსისა და კლინიკური იმუნოლოგიის სამეცნიერო-პრაქტიკული ცენტრის 2015 წლის 28 იანვრის მონაცემების მიხედვით აივინფიცირებულთა გადანაწილება შემდეგნაირად ხდება: 1. ნარკოტიკების მოხმარება - 49.3 %; 2. ჰეტეროსექსუალური კავშირი - 41.6 %; ჰომოსექსუალური კავშირი - 6%. ამავდროულად სისხლის დონაციაზე სამუდამო შებლუდვის დაწესება არაპროპორციულია, სცდება კანონმდებლის მიერ განსაზღვრულ ისეთ ლეგიტიმურ მიზანს, როგორიც ჯანმრთელობის უფლების დაცვაა.

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს 2015 წლის 3 აგვისტოს წერილში აღნიშნულია, რომ არსებული ტერმინი „მსმ“, ფართოდ მიღებულია მსოფლიოში და აღნიშნავს არა სექსუალურ ორიენტაციას, არამედ სექსუალურ ქცევას, რომელიც დაკავშირებულია სისხლის გზით გადამდები ინფექციების მაღალ რისკთან. ტრანსფუზიისთვის გამოყენებამდე, დონორის სისხლის ყველა ერთეული სისხლის დაწესებულების მიერ მონმდება აივ და სისხლისა და სქესობრივი გზით გადამდებ ინფექციებზე. არსებობს სისხლის გზით გადამდებ ინფექციებზე ტესტირების ცრუ უარყოფითი შედეგის რისკი, ასევე ე.წ. „ფანჯრის პერიოდი“, როდესაც სისხლში აივ ვირუსის გამოვლენა ტესტირების არსებული მეთოდებით ვერ ხერხდება, შედეგად კი შეიძლება რეციპიენტის აივ ინფიცირება გამოიწვიოს. აივ „ფანჯრის პერიოდი“, ძირითადად მერყეობს, ინფიცირების მომენტიდან დაწყებული 12 დღიდან 12 კვირამდე. ფანჯრის პერიოდში აივ ინფიცირებული სისხლის გამოვლენა დამოკიდებულია ტესტირებისთვის გამოყენებული მეთოდის მგრძობელობაზე, მაგალითად, ნუკლეინის მჟავებზე დაფუძნებული ტესტირებისას, რომელიც საქართველოში არ გამოიყენება, შესაძლებელია აივ ვირუსის გამოვლენა

ადრეული ფანჯრის პერიოდში (მეორე-მესამე) კვირა, თუმცა ფანჯრის პერიოდის პირველი 10-12 დღის განმავლობაში ამ მეთოდის გამოყენებაც კი ვერ უზრუნველყოფს დონორის ადრეული ინფიცირების გამოვლენას. საქართველოში აივ ვირუსზე სისხლის ტესტირებისთვის გამოიყენება მხოლოდ იმუნოფერმენტული ანალიზი და იშვიათად - მარტივი სწრაფი ტესტები. ორივე შემთხვევაში ე.წ. „ფანჯრის პერიოდი“ ჩვეულებრივ მერყეობს 4-დან 12 კვირამდე. შესაბამისად, არსებობს რისკი, რომ ვერ მოხდება აივ ინფიცირებული დონორის იდენტიფიცირება. მიუხედავად იმისა, რომ შემთხვევათა დაახლოებით 95 პროცენტში ფანჯრის პერიოდი შეადგენს 8 კვირას, ზოგჯერ იგი გრძელდება 6 თვე და იშვიათ შემთხვევაში, 12 თვეც. ფანჯრის პერიოდის ბუსტი განსაზღვრა რთულია და არ არსებობს მტკიცებულებები იმის შესახებ, რომ ფანჯრის პერიოდის ხანგრძლივობა ერთ წელზე მეტი არ შეიძლება იყოს, მაგალითად, ერთი წელი და ერთი თვე და ა.შ. ექსპერტების მოსაზრებაზე დაყრდნობით, საკონსტიტუციო სასამართლოს მსჯელობა იმის შესახებ, რომ შესაძლებელია ვირუსის უტყუარად იდენტიფიცირება სარისკო ქცევიდან ბუსტად ერთწლიანი პერიოდის გასვლის შემდეგ, სინამდვილეს არ შეესაბამება.

სამინისტრო ასევე უთითებს, რომ მსმ პირები მიეკუთვნებიან მაღალი რისკის პოპულაციას და მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან დაკავშირებულია სისხლის გზით გადამდები ინფექციების გადაცემის განსაკუთრებით მაღალ რისკთან. მსოფლიოში მსმ პირები პირველ ადგილს იკავებენ აივ ინფექციის გავრცელების მიხედვით. მსმ პირებს შორის დაცული სქესობრივი კონტაქტი წარმოადგენს ყველა კონტაქტის 12%-ს. ამას გარდა, მექანიკური დამცავი საშუალებების გამოყენების შემთხვევაშიც სქესობრივი გზით გადამდები დაავადებებისგან დაცვა გარანტირებული არ არის, ვინაიდან შესაძლებელია მოხდეს მათი ჩამოცურება ან დაზიანება და სქესობრივი გზით გადამდები ინფექციებით დაინფიცირების მიზეზი გახდეს.

სამინისტრო აღნიშნავს, რომ სისხლის გზით გადამდები ინფექციებისგან სისხლის რეციპიენტების დაცვა დაფუძნებულია რამდენიმე საფეხურზე: ა) პოტენციური დონორის შერჩევა დაბალი რისკის მქონე პოპულაციიდან; ბ) შერჩეული დონორის გამოკითხვა/ინტერვიუება; გ) ტესტირება სისხლის გზით გადამდებ ინფექციებზე. ლაბორატორიული ტესტირებით აივ ვირუსის „ფანჯრის პერიოდში“ ვერგამოვლენის რისკის გამო, მთელ მსოფლიოში (ასევე საქართველოში) სისხლის დანესებულებები დონორის აივ და სისხლის გზით გადამდები სხვა დაავადებებით ინფიცირების მაღალ რისკთან დაკავშირებული ქცევის მქონე პირების იდენტიფიცირებისთვის მიმართავენ დონორთა შერჩევას კითხვარების მეშვეობით. კითხვარები ითვალისწინებს რისკის მქონე ქცევის/ქცევების შეფასებას და ამ უკანასკნელთა არსებობის შემთხვევაში პოტენციურ დონორებს ეზღუდებათ სისხლის დონაცია.

სამინისტროს განმარტებით, მსმ პირთა მიერ დონორობის განუსაზღვრელი გადავადება ბევრ განვითარებულ ქვეყანაში დამკვიდრებული პრაქტიკაა. ამასთან, ზოგიერთ ქვეყანაში, როგორცაა ამერიკის შეერთებული შტატები და დასავლეთის რამდენიმე მაღალგანვითარებული ქვეყანა დაშვებულია მსმ პირთა დონორობა სარისკო ქცევიდან 12 თვის გასვლის შემდეგ.

სამინისტრო სამომავლოდ ასეთ დაშვებას არ გამოირიცხავს, თუმცა მანამდე სისხლის სამსახურების და სისხლის უსაფრთხოების იმ დონის მიღწევას მიიჩნევს აუცილებლად, როგორც ამ ქვეყნებისთვის არის დამახასიათებელი.

## **2. სამართლებრივი შეფასება**

### *2.1. ზოგადი დებულებები*

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

იმავე კანონის მე-2 მუხლის მე-2 პუნქტის შესაბამისად პირდაპირი დისკრიმინაცია არის ისეთი მოპყრობა ან პირობების შექმნა, რომელიც პირს საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი უფლებებით სარგებლობისას ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა ან პირობების შექმნა ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაბომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად.

იმავე მუხლის მე-3 პუნქტის შესაბამისად, ირიბი დისკრიმინაცია არის ისეთი მდგომარეობა, როდესაც ფორმით ნეიტრალური და არსით დისკრიმინაციული დებულება, კრიტერიუმი ან პრაქტიკა პირს ამ კანონის პირველი მუხლით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნის გამო არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ანალოგიურ პირობებში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით ან თანაბარ მდგომარეობაში აყენებს არსებითად უთანასწორო პირობებში მყოფ პირებს, გარდა ისეთი შემთხვევისა, როდესაც ამგვარი მოპყრობა ან პირობების შექმნა

ემსახურება საზოგადოებრივი წესრიგისა და ზნეობის დასაცავად კანონით განსაზღვრულ მიზანს, აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში, ხოლო გამოყენებული საშუალებები თანაზომიერია ასეთი მიზნის მისაღწევად.

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

იგივე პრინციპი გამომდინარეობს ევროპის ადამიანის უფლებათა სასამართლოს პრეცედენტული სამართლიდანაც. ევროპის სასამართლოს განმარტებით, იმისათვის, რომ საკითხი მოექცეს კონვენციის მე-14 მუხლის ქვეშ, აუცილებელია, რომ **განსხვავებული მოპყრობა არსებობდეს ანალოგიურ ან მსგავს სიტუაციაში მყოფი პირების მიმართ**. განსხვავებული მოპყრობა დისკრიმინაციულია თუ მას **არა აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება**, ე.ი. **არ ისახავს კანონიერ მიზანს** და არ არსებობს **პროპორციულობის გონივრული კავშირი გამოყენებულ საშუალებებსა და დასახულ მიზანს შორის**.<sup>1</sup>

2.2. *კანონით გათვალისწინებული უფლება რომლით სარგებლობაში ხელი შეეშალა სავარაუდო დისკრიმინაციის მსხვერპლს*

საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლის თანახმად, ყველას აქვს საკუთარი პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება. „პიროვნების უფლება, გახდეს სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორი, დაკავშირებულია ადამიანის მოქმედების თავისუფალ ნებასთან, მონაწილეობა მიიღოს საზოგადოებისათვის სასარგებლო საქმიანობაში და დაცულია პიროვნული თვითგანვითარების უფლებით“.<sup>2</sup> სისხლის დონაციით ადამიანი ახდენს შინაგანი ღირებულებების რეალიზებას, უზრუნველყოფს პერსონალური, მათ შორის, ოჯახური კავშირების განვითარებას, რაც, უდავოდ, პიროვნების თვითრეალიზაციისა და განვითარების შემადგენელ აუცილებელ

1 Eweida and others v. United Kingdom, app. nos: [48420/10](#), [59842/10](#), [51671/10](#), [36516/10](#), 15/01/2013, § 87-88; Burden v. United Kingdom, app. no: 13378/05, 29/04/2008, § 60;

2 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება №2/1/536, საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გონა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II.59;

კომპონენტს წარმოადგენს და, შესაბამისად, დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლით.<sup>3</sup>

### 2.3. თანაბარ მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ განსხვავებული მოპყრობა

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის შესაბამისად, იმის დასადგენად, მოხდა თუ არა დისკრიმინაცია, ასევე უნდა განისაზღვროს ადგილი ჰქონდა თუ არა ამ კანონით გათვალისწინებული რომელიმე ნიშნით, პირის არახელსაყრელ მდგომარეობაში ჩაყენებას ანალოგიურ მდგომარეობაში მყოფ სხვა პირებთან შედარებით.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, პირები (პირთა ჯგუფები) **ამა თუ იმ შინაარსით, კრიტერიუმით მსგავს კატეგორიაში, ანალოგიურ გარემოებებში უნდა ხვდებოდნენ, არსებითად თანასწორნი უნდა იყვნენ კონკრეტულ ვითარებასა თუ ურთიერთობებში.**<sup>4</sup> სისხლის დონორად ყოფნის სურვილი უკავშირდება ადამიანის პიროვნული ღირებულებების რეალიზაციას, რისი შესაძლებლობაც უნდა მიეცეთ პირებს მათი სექსუალური ქცევებისა და ორიენტაციის მიუხედავად.<sup>5</sup>

სისხლისა და მისი კომპონენტების დონორობის წინააღმდეგ ჩვენებების განსაზღვრის შესახებ ბრძანების 24-ე პუნქტი მამაკაცის სქესობრივ კავშირს მამაკაცთან მიიჩნევს დონორობის აბსოლიტურ და უვადო აკრძალვად. ბრძანების 65<sup>1</sup>-ე პუნქტი კი სხვა სარისკო სექსუალური ქცევებისთვის, როგორც არის - დაუცველი სქესობრივი კონტაქტები, ორი ან მეტი პარტნიორის ყოლა ბოლო ექვსი თვის განმავლობაში, სქესობრივი კონტაქტი პარტნიორთან რომელსაც აქვს ან ჰქონდა სისხლის გზით გადამდები ინფექცია - ითვალისწინებს დონორობის 12 თვით გადავადებას ბოლო დაუცველი კონტაქტიდან ან ბოლო კონტაქტიდან.

---

3 იქვე, II.63;

4 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 27 დეკემბრის გადაწყვეტილება №1/1/493 საქმეზე “მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანებები: „ახალი მემარჯვენეები“ და „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.2;

5 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება №2/1/536, საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გონა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II.20;

შესაბამისად, მსმ ჯგუფს სისხლის დონორება სამუდამოდ ეკრძალება ჰომოსექსუალური კავშირების გამო. აღნიშნული მათ არახელსაყრელ მდგომარეობაში აყენებს ჰეტეროსექსუალ მამაკაცებთან შედარებით. შესაძლებელია, პირს ერთხელ, ძალიან დიდი ხნის წინ ჰქონოდა მამაკაცთან კონტაქტი, ან ჰქონდეს მხოლოდ დაცული კონტაქტი, რის გამოც იგი დონორი ვერ გახდება ვერასოდეს, მაშინ როდესაც მამაკაცს, რომელსაც რეგულარულად აქვს დაუცველი კონტაქტები სხვადასხვა ქალ პარტნიორთან, მას დონორობა მხოლოდ 12 თვე ეკრძალება. ამასთან, მსმ ჯგუფი არახელსაყრელ მდგომარეობაში არის ჩაყენებული იმ ჰეტეროსექსუალ და ბისექსუალ ქალებთან შედარებით, რომელთაც ჰქონდათ სარისკო ქცევა სისხლის გზით გადამდები ინფექციის მქონე მამაკაცებთან ან იმ პარტნიორ მამაკაცებთან, რომელთაც ჰქონდათ სარისკო ქცევა სხვა მამაკაცთან.

*გემოაღნიშნულიდან გამომდინარეობს, რომ მსმ ჯგუფი განსხვავებულ არასახარბელო მდგომარეობაში არის ჩაყენებული ანალოგიურ მდგომარეობაში მყოფი ჰეტეროსექსუალ მამაკაცებთან და ჰეტეროსექსუალ, ბისექსუალ ქალებთან მიმართებაში.*

#### **2.4. ლეგიტიმური მიზანი და არათანაბარი მოპყრობის ობიექტური და გონივრული დასაბუთებულობის საკითხი**

როგორც გემოთ იყო აღნიშნული, კანონის შესაბამისად, არსებითად თანაბარ მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ განსხვავებული მოპყრობა მხოლოდ იმ შემთხვევაში ჩაითვლება კანონიერად, თუ არსებობს კანონით განსაზღვრული მიზანი, მას აქვს ობიექტური და გონივრული გამართლება და იგი დასახული მიზნის თანაბომიერია.

„დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, პირმა საქართველოს სახალხო დამცველს უნდა წარუდგინოს ფაქტები და შესაბამისი მტკიცებულებები, რომლებიც დისკრიმინაციული ქმედების განხორციელების ვარაუდის საფუძველს იძლევა, რის შემდეგაც სავარაუდო დისკრიმინაციული ქმედების განმარტებულ პირს ეკისრება იმის **მტკიცების ტვირთი, რომ დისკრიმინაცია არ განხორციელებულა.**

განსახილველ შემთხვევაში, განმცხადებლის მიერ წარმოდგენილი ფაქტებით და მტკიცებულებებით დგინდება, რომ ადგილი აქვს განსხვავებულ მოპყრობას ჰომოსექსუალური ქცევის გამო. შესაბამისად, მოპასუხე მხარემ უნდა ამტკიცოს, რომ დისკრიმინაციული მოპყრობა გამართლებული იყო, ე.ი. მას ჰქონდა



ლეგიტიმური მიზანი და გამოყენებული საშუალება დასახული მიზნის პროპორციული იყო.

სამინისტრომ აღნიშნა, რომ მსმ ჯგუფის მიმართ არსებული დონაციის აკრძალვა მიზნად ისახავს რეციპიენტთა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვას.

სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ ადამიანის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის, როგორც ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი სიკეთის, დაცვის ვალდებულება სახელმწიფოს უპირველესი მოვალეობაა. შესაბამისად, აღნიშნული ლეგიტიმურ მიზნად უნდა იქნას მიჩნეული განსახილველ საქმეში.

სახელმწიფოს შეუძლია შეზღუდოს რისკ ჯგუფს მიკუთვნებული დონორების მიერ სისხლის დონაცია, თუმცა, უფლების შეზღუდვის ინტენსივობა მისაღწევი საჯარო მიზნის პროპორციული, მისი თანაბრობიერი უნდა იყოს და დაუშვებელია, რომ ლეგიტიმური მიზნის მიღწევა განხორციელდეს ადამიანის უფლების მომეტებული შეზღუდვის ხარჯზე.<sup>6</sup>

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, მუდმივი აკრძალვა არ არის ლეგიტიმური მიზნის პროპორციული საშუალება და მისი რეკომენდაციით, შეზღუდვის დაწესებისას სამართალშემოქმედმა უნდა გაითვალისწინოს, დროის რა პერიოდში ინარჩუნებს ქცევა რისკებს სისხლის დონაციის უსაფრთხოების თვალსაზრისით.<sup>7</sup> სისხლისა და მისი კომპონენტების დონაციის პროცესის უსაფრთხოების მიზნით, სახელმწიფოს ძალისხმევა მიმართული უნდა იყოს თანამედროვე აპარატურისა და მიდგომების დანერგვისაკენ, რაც შეამცირებს „ფანჯრის პერიოდს“ და უზრუნველყოფს სისხლისა და მისი კომპონენტების დონაციის პროცესის მეტ უსაფრთხოებას და ნაკლებად გახდის მას მხოლოდ დონორების კეთილსინდისიერებაზე დამოკიდებულს, ხოლო, მეორე მხრივ, შესაძლებელს გახდის პოტენციური დონორების უფლებების ნაკლებად შეზღუდვას.<sup>8</sup>

ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლომ აღნიშნა, რომ იმ შემთხვევაში, როდესაც სისხლით გადამდები დაავადებების აღმოჩენის ეფექტური საშუალებები არსებობს, ან არსებობს სხვა ნაკლებმზღუდავი საშუალება ვიდრე

6 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის გადაწყვეტილება N3/1/512 საქმეზე დანიის მოქალაქე ჰეიკე ქროქსვისტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ. II., 60;

7 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 4 თებერვლის გადაწყვეტილება №2/1/536, საქმეზე საქართველოს მოქალაქეები ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩაშვილი და გონა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ, II.73;

8 იქვე, II.77;

მსმ ჯგუფისთვის სისხლის დონორობის სამუდამო აკრძალვა, რომლითაც გარანტირებული იქნება რეციპიენტების ჯანმრთელობის დაცვის მაღალი ხარისხი, მსგავსი სამუდამო აკრძალვა ვერ ჩაითვლება პროპორციულად.<sup>9</sup>

საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრო აღნიშნავს, რომ საქართველოში აივ ვირუსზე სისხლის ტესტირებისთვის გამოიყენება მხოლოდ იმუნოფერმენტული ანალიზი და იშვიათად - მარტივი სწრაფი ტესტები. ორივეს შემთხვევაში ე.წ. „ფანჯრის პერიოდი“ ჩვეულებრივ შეადგენს 4-დან 12 კვირამდე და მიუხედავად იმისა, რომ შემთხვევათა დაახლოებით 95 პროცენტში ფანჯრის პერიოდი შეადგენს 8 კვირას, ზოგჯერ იგი გრძელდება 6 თვე და იშვიათ შემთხვევაში, 12 თვეც. სამინისტრო მსმ ჯგუფისთვის დონორობის აკრძალვას ძირითადად უკავშირებს იმ ფაქტს, რომ ფანჯრის პერიოდის ბუსტი განსაზღვრა რთულია და არ არსებობს მტკიცებულებები იმის შესახებ, რომ ფანჯრის პერიოდის ხანგრძლივობა ერთ წელზე მეტი არ შეიძლება იყოს, მაგალითად, ერთი წელი და ერთი თვე და ა.შ.

ამასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ ჰეტეროსექსუალურ სარისკო კონტაქტებთან დაკავშირებით სამინისტროს ბრძანება 12 თვიან გადავადების პერიოდს ითვალისწინებს. აქედან გამომდინარე, სამინისტრო 12 თვიან პერიოდს საკმარისად მიიჩნევს ფანჯრის პერიოდისა და აივ ვირუსის გამოვლენისთვის ჰეტეროსექსუალური კონტაქტებისთვის და არასაკმარისად ჰომოსექსუალური კონტაქტებისთვის, მაშინ როდესაც აივ ვირუსზე სისხლის ტესტირებისთვის ერთი და იგივე ანალიზები გამოიყენება.

ამასთან, სამინისტრო ბრძანებაში მიიჩნევს, რომ მამაკაცის სქესობრივი კავშირი მამაკაცთან არის აბსოლიტური აკრძალვის საფუძველი მისი რისკიდან გამომდინარე, ხოლო იგივე სახის სქესობრივი აქტის არსებობას ჰეტეროსექსუალ წყვილებში აკრძალვის ან/და შეზღუდვის საფუძველად არ მიიჩნევს.

სამინისტრო მამაკაცის მამაკაცთან კავშირს, უპირობოდ მიიჩნევს აბსოლიტურ აკრძალვად, მაშინ როდესაც ჰეტეროსექსუალური კავშირის დროს მხედველობაში მიიღება უფრო მეტად კავშირის ხასიათი. აღნიშნული მიდგომა კი წარმოშობს პრეზუმფციას, რომ მსმ ტიპის ურთიერთობა ყველა შემთხვევაში აუცილებლად და სისტემატიურად აყენებს ადამიანს ინფიცირების საფრთხის

---

<sup>9</sup> Geoffrey Léger v Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes, Établissement français du sang, C-528/13, § 68;

ქვეშ. მსგავსი სტერეოტიპული მიდგომა კი ხელს უწყობს მოწვევლადი ჯგუფის სტიგმატიზაციას.

მართლმსაჯულების ევროპულმა სასამართლომ ერთ-ერთ გადანყვეტილებაში აღნიშნა, რომ ნევრი ქვეყნები ვალდებულნი არიან ჩამოაყალიბონ ინდივიდუალური მიდგომა, კერძოდ, დასვან კონკრეტული კითხვები იმის თაობაზე თუ რამდენი დრო გავიდა ბოლო სექსუალური აქტიდან (ეს ინფორმაცია საჭიროა „ფანჯრის პერიოდისთვის“), რამდენად სტაბილურია დონორის სექსუალური ცხოვრება, იყო თუ არა დაცული ბოლო სექსობრივი კონტაქტი. ეს შეკითხვები იძლევა შესაძლებლობას ინდივიდუალურად განისაზღვროს დონორის სექსუალური ქცევის რისკის ხარისხი.<sup>10</sup>

სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ მსმ ჯგუფისთვის დონორობის აბსოლიტური აკრძალვა არ არის ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის პროპორციული, იმ პირობებში, როდესაც საქართველოში არსებული ტექნოლოგიებით შესაძლებელია, ვირუსის იდენტიფიცირება **გარკვეული დროის** შემდეგ. შესაბამისად, შესაძლებელია ლეგიტიმური მიზნის მიღწევა აბსოლიტური აკრძალვის გარეშე ნაკლებმზღუდავი საშუალებების გამოყენებით. კერძოდ, მსმ ჯგუფისთვის დონორობის შეფარდებითი (დროებითი) ჩვენების დადგენა „ფანჯრის პერიოდის“ ვადით.

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

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, სახალხო დამცველი მიიჩნევს, რომ საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტრომ ჩაიდინა პირდაპირი დისკრიმინაცია ლ. ბ.-ს მიმართ, სქესის და სექსუალური ორიენტაციის ნიშნით.

„საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-20<sup>1</sup> მუხლით და „დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის მე-3 პუნქტით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში, სახალხო დამცველი მიმართავს შრომისა,

---

10 Geoffrey Léger v Ministre des Affaires sociales, de la Santé et des Droits des femmes, Établissement français du sang, C-528/13, § 67;

ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის სამინისტროს რეკომენდაციით, რომ მან ცვლილებები შეიტანოს საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2000 წლის 5 დეკემბრის #241/ნ ბრძანების #1 დანართში ისეთი სახით, რომ შესაძლებელი იყოს მსმ ჯგუფისთვის სისხლის დონორობა ფანჯრის პერიოდის მიღმა; შეიმუშავოს სპეციალური კითხვარი, რომელიც შესაძლებლობას მისცემს ინდივიდუალურად განისაზღვროს დონორის სექსუალური ქცევის რისკის ხარისხი; ძალისხმევა მიმართოს თანამედროვე აპარატურისა და მიდგომების დანერგვისაკენ, რაც შეამცირებს „ფანჯრის პერიოდს“ და უზრუნველყოფს სისხლისა და მისი კომპონენტების დონაციის პროცესის მეტ უსაფრთხოებას და ნაკლებად გახდის მას მხოლოდ დონორების კეთილსინდისიერებაზე დამოკიდებულს.

გთხოვთ, წერილობით გვაცნობოთ რეკომენდაციის განხილვის შედეგები „საქართველოს სახალხო დამცველის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 24-ე მუხლით დადგენილ ვადაში.

პატივისცემით,