

# სარჩევნი

## ნინო ლოზანძია

კონსტიტუციურ უფლებათა იერარქიის პრაქტიკული ასპექტები 3

## მივი ლუაშვილი

ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტი  
(საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით) 15

## თემარ გეგელია

Lex Praevia პრინციპის მიმართება სასამართლო ინტერპრეტაციასთან 31

## ნინო ჩორჩია

კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება  
და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება 37

## მომგ ხატიაშვილი

სისხლის სამართლის პროცესის ვეროპეიზაცია და დანერგვების სამართლებრივი  
მდგომარეობა 52

## თემარ შავშულიძე, მარიამ კუბალაძე

დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რადუქციის მნიშვნელობა პოლიციის  
პრაქტიკულ საქმიანობაში 76

## ირაკლი პაპავა

ვეროვის კავშირის შეერთება აღმნიშნის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის  
ვეროვულ კონვენციასთან: ობიექტური აუცილებლობა თუ შეუთავსებელის შეთავსების მცდელობა?  
ვეროვის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2/13 დანქვნის ანალიზი 97



ნინო ლობჯანიძე

# კონსტიტუციური უფლებათა იერარქიის პრაქტიკული ასპექტები

*ნინო ლობჯანიძე*

*ევროკავშირის სამართლის დეპარტამენტი,  
საქართველოს იუსტიციის სამინისტრო.*

## პოსტსკიტი\*

ისტორიული წარსულიდან გამომდინარე ირკვევა, რომ ადამიანის უფლებების განვითარება არასდროს ყოფილა თანმიმდევრული.<sup>1</sup> სახელმწიფოთა მხრიდან მათი განსაკუთრებული მნიშვნელობის აღიარების მიუხედავად, ძირითად უფლებებს მოქმედი სამართლის მნიშვნელობა მეორე მსოფლიო ომის დასრულებამდე არ ჰქონია.

ფუნდამენტური უფლებებისთვის იურიდიული ძალის მინიჭებით, პირს, საკუთარი უფლებების დასაცავად სასამართლოსთვის მიმართვის საშუალება მიეცა. ამდენად, გამოიკვეთა უფლებათა მთავარი არსი და მნიშვნელობა, ადამიანების დაცვა სახელმწიფოს მხრიდან მათ უფლებებში გაუმართლებელი ჩარევისაგან. სწორედ აღნიშნულის გათვალისწინებით განესაზღვრა სახელმწიფოს პოზიტიური და ნეგატიური ვალდებულებების შესრულება.

1948 წელს ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის პრეამბულაში ხაზი გაესვა უფლებების საყოველთაო, ადამიანისგან განუყოფელ და ურთიერთთანასწორ ხასიათს. ამდენად, დოკუმენტმა გამორიცხა უფლებებს შორის იერარქიის არსებობა. თუმცა, ბოლო პერიოდში ფუნდამენტურ უფლებებს შორის კოლიზიის არსებობამ განსაკუთრებული აქტუალობა შეიძინა. აღნიშნულზე დაყრდნობით, ნაშრომის კვლევის საგანს წარმოადენს

\* ნამუშევარი ჟურნალის მიერ განსახილველად მიღებულ იქნა 2017 წლის ბოლოს.

1 ადამიანის უფლებების დეკლარირება პირველად 1215 წელს ინგლისში, თავისუფლების დიდი ქარტიით მოხდა და შემდგომ უკვე ჰაბეას კორპუს აქტითა და უფლებების ბილით გაფართოვდა. უფლებების საყოველთაობის აღიარება კი პირველად 1776 წელს აშშ-ში, ვირჯინიის უფლებათა ბილით მოხდა, ხოლო ევროპაში კი – საფრანგეთის 1789 წლის ადამიანისა და მოქალაქის უფლებათა დეკლარაციით.

სხვადასხვა უფლებისთვის განსხვავებული წონისა და მნიშვნელობის მინიჭების საკითხი და ამ უკანასკნელის ურთიერთმიმართება უფლებათა იერარქიის ჩამოყალიბებასთან.

## შესავალი

ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა თანამედროვე სამყაროს ძირითად ფასეულობასა და მონაპოვარს წარმოადგენს. კერძოდ, მათი არსებობა, ერთი მხრივ, ემსახურება პირის დაცვას სახელმწიფოს მხრიდან უფლებებში გაუმართლებელი ჩარევისგან, ხოლო მეორე მხრივ, იმგვარი გარემოს შექმნასა და კანონების მიღებას, რაც შესაძლებელს გახდის ფუნდამენტური უფლებების განხორციელებას. შესაბამისად, დემოკრატიულ-სამართლებრივ სახელმწიფოს უმთავრესი იდეა მთლიანად ეფუძნება ადამიანის ძირითადი უფლებების სრულყოფილად და ეფექტურად სარგებლობის გარანტიას.<sup>2</sup>

საყოველთაოდ შეჯერებული მოსაზრების თანახმად, ადამიანისთვის მინიჭებული თითოეული უფლება თუ თავისუფლება თანაბარმნიშვნელოვანია, ხოლო რომელიმესთვის უპირატესობის მინიჭება – გამორიცხული.<sup>3</sup> მიუხედავად ამისა, ერთი მხრივ, ადამიანის უფლებათა კატალოგის გაფართოებამ, ხოლო მეორე მხრივ, უკვე არსებული სამართლებრივი დოკუმენტების ფართო ინტერპრეტირებამ უფლებათა შორის კოლიზიის საკითხი მკვეთრად წამოწია წინ.<sup>4</sup>

მოცემული ნაშრომი იერარქიულობასთან დაკავშირებით წამოჭრილი კონსტიტუციური დილემისა და სხვადასხვა უფლებისთვის განსხვავებული სამართლებრივი წონის მინიჭების ილუსტრირებას ემსახურება. ნაშრომი ამტკიცებს, რომ გავრცელებული მოსაზრების მიუხედავად, თითქოს ადამიანის უფლებათა დაცვის ინსტრუმენტები ფუნდამენტურ უფლებებს თანაბარ მნიშვნელობას ანიჭებს და გამორიცხავს იერარქიის დაწესებას,<sup>5</sup> მაგრამ გარკვეული დიფერენცირება მაინც გვხვდება.

ნაშრომის პირველი თავიეთმობა უფლებათა კლასიფიკაციასა და აღნიშნულის მიმართებას უფლებების იერარქიის იდეის ჩამოყალიბებასთან. მეორე თავი სხვადასხვა სახელმწიფოთა სასამართლო პრაქტიკის მაგალითზე ადგენს, რომ დიფერენციული მიდგომის არალიარების მიუხედავად, გარკვეული დაყოფა მაინც იკვეთება. შემდგომი თავი უფლებათა კოლიზიის დროს წარმოშობილი კონფლიქტის გადაჭრის მექანიზმს მიმოიხილავს, ხოლო დასკვნაში

2 ერემაძე, ინტერესთა დაბალანსება დემოკრატიულ საზოგადოებაში, 2013, გვ. 14

3 Bernard Williams, Moral Luck: Philosophical Papers 1973 – 1980, Reprinted (Cambridge: Cambridge Univ. Press, 1999), 14. Raymond Plant, "Religion, Identity and Freedom of Expression," Res Publica (13564765)17, no. 1 (February 2011): 16-17.

4 Bribosia, Rorive, Insearchof a balance between the right to equality and other fundamental rights, 2010, p. 14

5 Bernard Williams, Moral Luck: Philosophical Papers 1973 - 1980, Reprinted (Cambridge: Cambridge Univ. Press, 1999), 14. Raymond Plant, "Religion, Identity and Freedom of Expression," Res Publica (13564765)17, no. 1 (February 2011): 16-17.

შეჯამებულია განსახილველ საკითხზე სხვადასხვა ასპექტის შემცველი საქმეების ანალიზის შედეგად ჩამოყალიბებული მოსაზრებები.

## 1. ძირითად უფლებათა კლასიფიკაცია

### 1.1. უფლებათა ფუნქციური დაყოფა

კლასიფიცირების სხვადასხვა პრინციპის გათვალისწინებით, ძირითად უფლებათა გამიჯვნა მათი ფუნქციური დატვირთვისა და მნიშვნელობის მიხედვითაც ხდება. ამდენად, აღნიშნულის თანახმად, ერთმანეთისაგან განასხვავებენ ფუნდამენტური უფლებების სუბიექტურ და ობიექტურ მნიშვნელობებს.

სუბიექტური უფლებები იმგვარი უფლებებია, რომლებიც პიროვნებასა და სახელმწიფოს შორის არსებულ ურთიერთობებს აწესრიგებს.<sup>6</sup> გერმანულ სამართლებრივ დოქტრინაში განასხვავებენ ძირითადი უფლების სამ კლასიკურ ფუნქციას: თავდაცვით, მფარველობითსა და თანამონაწილეობითს.<sup>7</sup>

*Status Negativus* (თავდაცვითი) ფუნქცია ავალდებულებს სახელმწიფოს, არ დაუშვას პირის ფუნდამენტურ უფლებათა დარღვევა, ხოლო ამგვარი ქმედების განხორციელების შემთხვევაში, უზრუნველყოფს სამართლებრივი დაცვის საშუალებას. ასეთ უფლებებს მიეკუთვნება, მაგალითად: სიცოცხლის უფლება, პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლება, სიტყვის თავისუფლება, შეკრების თავისუფლება და სხვა. აღსანიშნავია, რომ ამგვარი უფლებები ასევე ერთიანდება თავისუფლების უფლებების ჯგუფშიც.

*Status Positivus* (მფარველობითი) ფუნქცია ავალდებულებს სახელმწიფოს გარკვეული ღონისძიებების აქტიურად განხორციელებას. მაგალითად, უზრუნველყოს განათლების მიწოდება ქვეყნის ყველა მოქალაქისთვის. ასეთი ფუნქციის მატარებელია ყველა სოციალური უფლება.

*Status Aktivus* (თანამონაწილეობითი) ფუნქცია პირს ანიჭებს უფლებას, მონაწილეობა მიიღოს სახელმწიფოებრივ საკითხთა გადაწყვეტაში.<sup>8</sup> ამგვარი ფუნქციის მქონე უფლებებში მოიაზრება სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებები, მაგალითად, არჩევნებში მონაწილეობა.

6 Dreier, Subjektiv-rechtliche und Objektiv-rechtliche Grundrechtsgehalte, Jura 1994, S. 505 ff.; ders., in: Grundgesetz-Kommentar, Dreier (Hrsg.), 2. Aufl., 2004, S. 91f., 98 f

7 საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, გვ. 15.

ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: [http://www.library.court.ge/upload/Constitution\\_Commentary\\_Human\\_Rights.pdf](http://www.library.court.ge/upload/Constitution_Commentary_Human_Rights.pdf) (ბოლოს ნანახია: 09/10/2017).

8 BVerfGE 8, 104

რაც შეეხება ძირითადი უფლებების ობიექტურ მნიშვნელობას, იგი სახელმწიფოს ავალდებულებს შესაბამისი უფლებით აღიარებული სამართლებრივი ინსტიტუტების სათანადო დაცვას.<sup>9</sup> მაგალითად, საქართველო დაუშვებლად მიიჩნევს კერძო საკუთრების ინსტიტუტის გაუქმებას, შესაბამისად, სახელმწიფო ვალდებულია, უზრუნველყოს მისი ინსტიტუციური განმტკიცება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ამგვარი დიფერენცირების შემთხვევაში იკვეთება უფლებათა დაჯგუფება არა მათი დაცვის ხარისხის, არამედ ფუნქციონირების მიხედვით, რათა უკეთ წარმოჩინდეს მათი დანიშნულება. შესაბამისად, ასეთი დაყოფის მიზანი არ გულისხმობს იერარქიის დაწესებას და არცუფლებათა თანაბარმნიშვნელოვანების იდეასთან მოდისწინააღმდეგობაში.

## 1.2. უფლებათა დიფერენცირება აბსოლუტურ და ჩარევას დაქვემდებარებულ უფლებებზე

უფლებათა თანაბარმნიშვნელოვანების შესახებ დამკვიდრებული საყოველთაო მოსაზრების მიუხედავად, ერთმანეთისგან განასხვავებენ აბსოლუტურ და ჩარევას დაქვემდებარებულ (შეფარდებით) უფლებებს.

ხელშეუვალი ანუ აბსოლუტური უფლებისშეზღუდვა ან მისგან გადახვევა დაუშვებელია თვით საგანგებო ან საომარი მდგომარეობის დროსაც კი.<sup>10</sup> ამდენად, გამორიცხულია იმგვარ უფლებებში ჩარევა, როგორცაა მაგალითად: წამების, არაადამიანური ან დამამცირებელი მოპყრობის/სასჯელის აკრძალვა, მონობის აკრძალვა, უფლება არ მოხდეს პასუხისგება იმ ქმედებისთვის, რომელიც მისი ჩადენის დროს სამართალდარღვევად არ ითვლებოდა და უფლება, პირს არ შეეფარდოს იმაზე უფრო მკაცრი სასჯელი, ვიდრე ის, რომელიც გამოიყენება დანაშაულის ჩადენის დროს.<sup>11</sup>

აღსანიშნავია, რომ ზემოაღნიშნულმიდგომას ავითარებს ასევე საქართველოს კონსტიტუცია და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებული პრეცედენტული სამართალი. დადგენილი სტანდარტის თანახმად, ადამიანის ღირსების პატივისცემა სახელმწიფოსთვის მიიჩნევა მთავარ ფასეულობად, რომლის ჩამორთმევა და შეზღუდვაც დაუშვებელია.<sup>12</sup> განმეორებითი მსჯავრის აკრძალვის პრინციპთან მიმართებით კი

9 BVerfGE 7,198; Böckenförde, Grundrechteals Grundsatznormen, in: ders., Staat, Verfassung, Demokratie, 1991, S. 159 ff.; Jarass, Grundrechteals Wertentscheidungen bzw. Objektiv-rechtliche Prinzipien in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: AoER 110 (1985), S. 363 ff

10 ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, მუხლი 15.06: ECtHR, application no. 14038/88, Soering v. The United Kingdom, judgment of 07/07/1989; ECtHR, application no. 12850/87, Tomasi v. France, judgment of 27/08/1992; ECtHR, application no. 30873/96, Egmez v. Cyprus, judgment of 21/12/2000; Albertand Le Comptev. Belgium, application no. №7299/75; 7496/76, judgment of 10/02/1983.

11 ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, მუხლები 3, 4 და 7.

12 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 ოქტომბრის №2/2-389 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ“, II-30.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, მართალია, ხაზს უსვამს მის აბსოლუტურ ბუნებას, თუმცა, მეორე მხრივ, საგამონაკლისო შემთხვევებზეც მიუთითებს. გამონაკლისის სახით, მოიაზრებს ისეთ შემთხვევებს, „როდესაც ქმედების გამო სამართალწარმოება შეიძლება განახლდეს ახლად გამოვლენილი ან აღმოჩენილი მტკიცებულებების გამო ან როდესაც გამოვლინდება სამართალწარმოების მნიშვნელოვანი ხარვეზები, რასაც შეეძლო გავლენა მოეხდინა სამართალწარმოების შედეგზე და რაც მისი ხელახლა დაწყების საფუძველს ქმნის ნათელი, განჭვრეტადი და წინასწარმიღებული კანონმდებლობის საფუძველზე. თუმცა აღნიშნული გამონაკლისების გარდა, განმეორებით მსჯავრდების აკრძალვის პრინციპი აბსოლუტურ და იმპერატიულ კონსტიტუციურ ვალდებულებას წარმოადგენს.“<sup>13</sup>

რაც შეეხება ჩარევას დაქვემდებარებულ უფლებებს, მათი შეზღუდვა გარკვეული პირობების არსებობის შემთხვევაშია დასაშვებია. აღნიშნული შეიძლება გამომდინარეობდეს კანონით დადგენილი საფუძველით ან/და შეზღუდვა აუცილებელი უნდა იყოს დემოკრატიული საზოგადოებისთვის.<sup>14</sup> ასე მაგალითად: სიტყვის თავისუფლების შეზღუდვა, გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა და სხვა.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებების თანახმად, ყოველი კონკრეტული საკითხის გათვალისწინებით, ჩარევა ძირითად უფლებებში დასაშვებია მაშინ, როდესაც იგი ხორციელდება კანონის შესაბამისად დაამგვარი შეზღუდვა აუცილებელია საჯარო ან/და კერძო ინტერესების დასაცავად.<sup>15</sup> ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია პირდაპირ მიუთითებს, თუ რა შეიძლება გახდეს საჯარო ხელისუფლების მხრიდან უფლების შეზღუდვის მიზეზი. კონვენციის ტექსტის თანახმად, ეს შეიძლება იყოს: ეროვნული უშიშროება, საზოგადოებრივი უსაფრთხოება, ქვეყნის ეკონომიკური კეთილდღეობის ინტერესი, უწესრიგობისა თუ დანაშაულის თავიდან აცილება, ჯანმრთელობა ან მორალი, სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა.<sup>16</sup>

აღსანიშნავია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტიც, რომლის თანახმადაც, „თანამედროვე სახელმწიფოს სტაბილურობის ერთ-ერთ უმნიშვნელოვანეს პირობას წარმოადგენს კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის პრიორიტეტების სწორად და სამართლიანად განსაზღვრა, ხელისუფლებისა და ადამიანის ურთიერთობის გონივრულად დაბალანსებული სისტემის შექმნა. ეს, პირველ რიგში, გამოხატულებას პოვებს ყოველი კონკრეტული უფლების შინაარსისა და ფარგლების ადეკვატურ საკანონმდებლო განსაზღვრაში.“<sup>17</sup>

13 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 29 სექტემბრის №3/1/608,609 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს უზენაესი სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინება საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 306-ე მუხლის მე-4 ნაწილის კონსტიტუციურობის თაობაზე და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინება საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 297-ე მუხლის „ზ“ ქვეპუნქტის კონსტიტუციურობის თაობაზე“ II-36.

14 Cherednychenko, Fundamental Rights, Contract Law and the Protection of the Weaker Party: A Comparative Analysis of the Constitutionalisation of Contract Law, with Emphasis on Risky Financial Transactions, 2007, p. 241.

15 ECtHR, application no. 21318/93, Ochensberger v. Austria, judgment of 2/09/1994

16 ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, მუხლები 8-11.

17 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის №1/2/384 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები—დავით ჯიმშელიეშვილი, ტარიელ გვეტაძე და ნელი დალალიეშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ II-5(5).



თავის მხრივ, უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ დიფერენცირების არსებობა ჩარევას დაქვემდებარებულ უფლებებს შორისაცარ არის გამორიცხული, თუმცა აღნიშნული საკითხი არ განეკუთვნება საკვლევ თემას.

## 2. კლასიკური ფუნდამენტური უფლებების განსხვავებული კონსტიტუციური წონა

უფლებათაზემოაღნიშნული კლასიფიკაციის მიუხედავად, არ არსებობს ადამიანის ძირითადი უფლებების იერარქიის საერთო ცნების გაგება. „ყველა უფლება ურთიერთდაკავშირებული, განუყოფელი და თანაბარი სტატუსის მქონეა. უფლებათა ერთი ჯგუფი არ არის უფრო მნიშვნელოვანი ვიდრე სხვა დანარჩენი – იქნება ეს სამოქალაქო, პოლიტიკური, ეკონომიკური, სოციალური თუ კულტურული – ყველა თანაბრად უნდა იყოს დაცული.“<sup>18</sup>

მართალია, განვითარებული მსჯელობიდან გამომდინარე უფლებათა ფუნქციური დაყოფა არ უპირისპირდება ფუნდამენტური უფლებების თანაბარმნიშვნელოვანების იდეას, თუმცა, დიფერენცირებული მიდგომის არსებობა აშკარაა აბსოლუტური და ჩარევას დაქვემდებარებული უფლებების კლასიფიკირების შემთხვევაში. უფლების არსიდან გამომდინარე, კოლიზიის შემთხვევაში, ზოგიერთ მათგანს უფრო მეტი მნიშვნელობა ენიჭება.

ამასთანავე, მართალია, უფლებათა იერარქიის არსებობას პირდაპირ არც ერთი ქვეყანა აღიარებს, თუმცა უფლებათა შეპირისპირების დროს აბსოლუტური უფლებისთვის უფრო მეტი მნიშვნელობის მინიჭება თვალსაჩინოა სხვადასხვა სახელმწიფოთა სასამართლო პრაქტიკის მაგალითზე.

ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია ღირსების უფლებასთან დაკავშირებული საქმეები. გერმანული დოქტრინის თანახმად, ადამიანის ღირსება ხელშეუხებელია და ამასთანავე პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლების საფუძველია.<sup>19</sup> გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დამკვიდრებული სტანდარტის მიხედვით, პიროვნების ღირსება უმაღლეს კონსტიტუციურ ღირებულებას წარმოადგენს, ხოლო ყველა სხვა ნორმა მასთან ჰარმონიაში უნდა განიმარტოს. მიუხედავად იმისა, რომ საკითხისადმი ამგვარმა დამოკიდებულებამ სამართლებრივი დისკუსი გამოიწვია, აღნიშნული მიდგომა კვლავ დომინანტურია.<sup>20</sup>

18 *Desai, A Rights-Based Preventative Approach for Psychosocial Well-being in Childhood, Children’s Well-being: Indicators and Research*, 2010, p. 43.

19 Grundgesetz, BGBI. I Art. 1(1) und Art. 2(1)

20 *Barroso, Here, There, And Everywhere: Human Dignity in Contemporary Law and in the Transnational Discourse*, Boston Collage International and Comparative Law Review (Vol. 35:331), p. 338, fn. 39. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: [http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/aqui\\_em\\_todo\\_lugar\\_dignidade\\_humana\\_direito\\_contemporaneo\\_discurso\\_transnacional\\_en.pdf](http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/aqui_em_todo_lugar_dignidade_humana_direito_contemporaneo_discurso_transnacional_en.pdf), ბოლოს ნანახია 17.10.2017.



პიროვნების ღირსების დაცვასა და წამების აკრძალვის მნიშვნელობაზე ხაზს უსვამს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოც. ამ უკანასკნელის მიერ დადგენილი განმარტების თანახმად, „კონსტიტუციური აკრძალვა ადამიანის წამების, არაჰუმანური, სასტიკი, პატივისა და ღირსების შემლახველი მოპყრობისა და სასჯელის გამოყენების თაობაზე ადამიანების აბსოლუტური უფლებებია, რაც ნიშნავს იმას, რომ კონსტიტუცია უპირობოდ გამოიციხავს ამ უფლებებში ჩარევას. ნიშნდობლივია, რომ ეს აკრძალვა ვრცელდება ომის და საგანგებო მდგომარეობის დროსაც. შესაბამისად, არ არსებობს ლეგიტიმური მიზანი, დაუძლეველი ინტერესი, როგორი მნიშვნელოვანიც არ უნდა იყოს ის (ტერიტორიული მთლიანობის, სუვერენიტეტის დაცვა, ტერორიზმთან ბრძოლა, სახელმწიფო უსაფრთხოება და სხვა), რომლის დასაცავადაც შესაძლებელი იქნებოდა ამ უფლებებში ჩარევის გამართლება.“<sup>21</sup>

ამდენად, აბსოლუტურ უფლებაში ჩარევა უპირობოდ გაუმართლებელია. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ მიუხედავად ამისა, იგი მაინც არ თავისუფლდება სასამართლოს შეფასებისგან და უფლებათა კონკურენციის არსებობის შემთხვევაში ავტომატურად არ მიანიშნებს აბსოლუტური უფლების დარღვევაზე.<sup>22</sup> სასამართლომ დაცულ სფეროში ჩარევა ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა განსაზღვროს და შეაფასოს. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტის მიხედვით, ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევისთვის, „მოპყრობის სიმძიმის მინიმალური ხარისხის“ დადგენაა საჭირო,<sup>23</sup> რაც მოპყრობის შინაარსის, ფორმის, ხანგრძლივობისა და გარემოებების შეფასებას გულისხმობს.<sup>24</sup>

მეორე კუთხით, საინტერესოა ქვეყანაში არსებული სოციალურ-პოლიტიკურ მოცემულობა თუ რამდენად ახდენს გავლენას უფლების დარღვევის შეფასებაზე. კერძოდ, რაც შემთხვევებში, კონკრეტულ ქვეყანაში საჯარო ინტერესის დაცვის აუცილებლობის ხარისხიდან გამომდინარე, სასამართლოთა შეფასება შესაძლებელია განსხვავდებოდეს ერთმანეთისგან.

ამ თვალსაზრისით საინტერესოა ე.წ. „ისლამური თავსაფრების“ საქმეები. მაშინ როდესაც, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დასაშვებად მიიჩნევს სახელმწიფო შეზღუდვის დაწესებას ჰიჯაბის ტარებაზე,<sup>25</sup> გერმანიის ფედერალურისაკონსტიტუციო სასამართლო<sup>26</sup> და ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესი სასამართლო ამგვარ მიდგომას გაუმართლებლად თვლის.<sup>27</sup>

21 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 24 ოქტომბრის №1/14/592 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ბექა წიქარიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-19.

22 იხ. საქმეები, ECtHR, application no. 54810/00, Jalloh v Germany, judgment of 11/07/2006, paras. 77–83; ECtHR, application no. 20166/92, S.W. v United Kingdom, judgment of 22/11/1995, paras. 36 and 44; ECtHR, application no. 20190/92, C.R. v United Kingdom, judgment of 22/11/1995, paras. 34 and 42.

23 Raninen v. Finland judgment of 16 December 1997, Reports of Judgments and Decisions 1997-VIII, pp. 2821-22, § 55

24 იხ. საქმეები: ECtHR, application no. 14038/88, Soering v. The United Kingdom, judgment of 07/07/1989, para. 108. ECtHR, application no. 54825/00, Nevmerzhitsky v. Ukraine, judgment of 05/04/2005, paras. 93-99.

25 ECtHR, application no. 27058/05, Dogru v. France, judgment of 4/12/2008; ECtHR, application no. 44774/98, Leyla Sahin v. Turkey, judgment of 10/11/2005.

26 BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. Januar 2015. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: [https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2015/01/rs20150127\\_1bvr047110.html;jsessionid=CCFF242F94FFE23D1AA2EDD9BD04281A.2\\_cid370](https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2015/01/rs20150127_1bvr047110.html;jsessionid=CCFF242F94FFE23D1AA2EDD9BD04281A.2_cid370) (ბოლოს ნანახია: 10/12/2017).

27 იხ. Supreme Court of the United States, Equal Employment Opportunity Commission v. Abercrombie & Fitch Stores, Inc., 01/06/2015, ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: [https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-86\\_p86b.pdf](https://www.supremecourt.gov/opinions/14pdf/14-86_p86b.pdf). ბოლოს ნანახია: 17/10/2017.

პირველ შემთხვევაში, აღსანიშნავია სტრასბურგის სასამართლოს საქმეები *Dogru v. France* და *Kervanci v. France*,<sup>28</sup> სადაც სპორტის გაკვეთილებზე თავსაფრის ტარების გამო მოსწავლეთა სკოლიდან გარიცხვის საკითხია განხილული. სასამართლომ აღნიშნა, რომ ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის მიზნებიდან გამომდინარე, თავსაფრის ტარება დაუშვებელი იყო სპორტის გაკვეთილებზე, ხოლო დისციპლინური ღონისძიება, სასწავლო დაწესებულებიდან გარიცხვა, მოტივირებული იყო მოსწავლეთა მიერ სკოლის წესებისადმი დაუმორჩილებლობით და არამათირელიგიური რწმენით. უფრო მეტიც, ეს უკანასკნელი აბსოლუტურად შეესაბამებოდა სხვადასხვა ინტერესებს შორის ბალანსის დაცვის ვალდებულებას და დასახული მიზნის პროპორციული იყო.

აღნიშნულისაგან განსხვავებულ მიდგომას ავითარებს გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო. 2015 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებაში მითითებულია, რომ „ისლამური თავსაფრის“ ტარება ინდივიდუალური და არა სახელმწიფოს რელიგიური გამოხატულებაა. უფრო მეტიც, ამგვარი ქმედება არ ეწინააღმდეგება ქვეყნის საგანმანათლებლო მიზნებსა თუ სახელმწიფო ნეიტრალიტეტს.<sup>29</sup> სხენებულ მიდგომას გარკვეულწილად იზიარებს ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესი სასამართლოც და აღნიშნავს, რომ დასაქმებაზე უარის თქმა იმ პირისთვის, რომელიც რელიგიური მნიშვნელობის თავსაფარს ატარებს, სხვა არაფერია თუ არა რელიგიური ნიშნით დისკრიმინაცია.<sup>30</sup>

ცალკე აღნიშვნის ღირსია იმგვარი შემთხვევები, სადაც უფლების დაცვის ხარისხი სუბიექტამდე დაიყვანება. ამ თვალსაზრისით საინტერესოა ამერიკის შეერთებული შტატების უზენაესი სასამართლოს სიკვდილით დასჯასთან დაკავშირებული პრაქტიკის ანალიზი კონსტიტუციის მერვე შესწორებასთან მიმართებით.<sup>31</sup> საქმეში *Atkins v. Virginia*<sup>32</sup> სასამართლო დაეყრდნო 1989 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებას<sup>33</sup> და ფსიქოსოციალური საჭიროების მქონე პირთა სიკვდილით დასჯა არაკონსტიტუციურად მიიჩნია. უზენაესმა სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ ტენდენციაზე, რომელსაც შტატების უმეტესობა უჭერდა მხარს, რომ სიკვდილით დასჯა არ წარმოადგენდა შესაფერის სასჯელს ფსიქოსოციალური საჭიროების მქონე პირთათვის და მორალურად იყო გაუმართლებელი. გარდა ამისა, ხაზი

28 ECtHR, application no.31645/04, *Kervanci v. France*, judgment of 4 December 2008.

29 BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 27. Januar 2015. იხ. ბეგაძე, სეკულარიზმი: სახელმწიფოსა და ეკლესიას შორის ურთიერთობის ჩარჩო, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიმოხილვა X, 2016, გვ. 119-120. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <http://www.constcourt.ge/ge/publications/journals> (ბოლოს ნანახია: 09.10.2017)

30 Supreme Court of the United States, *Equal Employment Opportunity Commission v. Abercrombie & Fitch Stores, Inc.*, 01/06/2015, pp.3-7.

31 აშშ-ს კონსტიტუციის მერვე შესწორების თანახმად: „დაუშვებელია მეტისმეტად დიდი ოდენობის გირაოსა და ჯარიმის დაწესება, აგრეთვე, სასტიკი და უჩვეულო სასჯელის დადება“.

32 Supreme Court of the United States, *Atkins v. Virginia*, No. 00-8452, June 20, 2002. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <https://www.law.cornell.edu/supct/html/00-8452.ZO.html>. ბოლოს ნანახია: 18/10/2017

33 Supreme Court of the United States, *Penry v. Lynaugh*, No. 87-6177, June 26, 1989. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/492/302>. ბოლოს ნანახია: 18/10/2017.

აღნიშნულ საქმეში აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ფსიქოსოციალური საჭიროების მქონე პირთა გასამართლება თავისი არსით არ წარმოადგენდა მერვე შესწორების დარღვევას, არამედ აღნიშნული ფაქტორი გაველენას ახდენდა სასჯელის შემსუბუქებაზე.

გაეგვა იმ ფაქტსაც, რომ საზოგადოება ხსენებულ პირთა მხრიდან ჩადენილ დანაშაულს უფრო ნაკლებად გამოხდა.<sup>34</sup>

აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ ასევე ღირსების შემლახველ, სასტიკ სასჯელად მიიჩნია 18 წლამდე პირთა სიკვდილის დასჯაც. საქმეში *Roper v. Simmons*, ისევე, როგორც *Atkins v. Virginia*-ში ხაზი გაეგვა დამოკიდებულებას არასრულწლოვნების მიერ ჩადენილ დანაშაულებზე და დადგინდა, რომ საზოგადოება მათ, სრულწლოვნებისგან განსხვავებით, შედარებით ნაკლებად გამოხდა.<sup>35</sup>

ამდენად, განვითარებული მსჯელობიდან დგინდება, რომ უფლებათა შეპირისპირებისას, აბსოლუტურ უფლებაში გაუმართლებელი ჩარევის დადგენის შემთხვევაში, ეს უკანასკნელი უპირობოდ გადაწონის მეორეს.

### 3. ინტერესთა ბალანსი, როგორც კონფლიქტის გადაჭრის მექანიზმი

იმის გათვალისწინებით, რომ თითოეული სახელმწიფო, დამკვიდრებული პრაქტიკის, კულტურის, პოლიტიკურ თუ სხვა მოცემულობებზე დაყრდნობით, საკუთარი პერსპექტივიდან უყურებს თითოეულ შემთხვევას, უფლებათა იერარქიული რანგირების საერთო მოწესრიგებაზე შეთანხმება ფაქტობრივად შეუძლებელია. შესაბამისად, ერთი უფლების უპირატესობა მეორეზე შესაძლებელია დადგინდეს ყოველი კონკრეტული შემთხვევის შესწავლითა და ანალიზით.

მეცნიერთა ერთი ნაწილის მოსაზრებით, საკითხის მოგვარების გზად თანაზომიერების პრინციპი მიიჩნევა, რომელიც უფლებათა კოლიზიისას არსებული კონფლიქტის დასარეგულირებლად გამოიყენება და რომელიც, თავის მხრივ, ცდილობს თავიდან აიცილოს ერთი უფლების „შეწირვა“ სხვა დანარჩენების ხარჯზე.<sup>36</sup> მეორე ნაწილის აზრით, აღნიშნულის გამოყენება შესაძლებელია მხოლოდ გარკვეული ჩარჩოების ფარგლებში, რაც საშუალებას მისცემს უფლების პრიორიტეტულობის პრინციპის განხორციელებას.<sup>37</sup> მიუხედავად იმისა, რომ ეს უკანასკნელი მიუთითებენ ინტერესთა დაბალანსებაზე, ასევე აღნიშნავენ, რომ „დაბალანსება ბადებს უფრო მეტ კითხვას, ვიდრე სცემს პასუხს.“<sup>38</sup>

34 Supreme Court of the United States, *Atkins v. Virginia*, 8-12.

35 Supreme Court of the United States, *Roper v. Simmons*, No. 03-633, March 1, 2005. ხელმისაწვდომია შემდეგ ბმულზე: <http://caselaw.findlaw.com/us-supreme-court/543/551.html>. ბოლოს ნანახია: 18/10/2017.

36 *Van Drooghenbroeck, S.*, *Conflicts entre droits fondamentaux, pondération des intérêts: fausses pistes (?) et vrais problèmes*, *Les droits de la personnalité*, op. cit., pp. 299 ff., No 35.

37 *De Schutter, O., Tulkens, F.*, *Rights in Conflict: The European Court of Human Rights as a Pragmatic Institution*, in Brems, E. (ed.), *Conflicts Between Fundamental Rights*, op. cit., pp. 188-191.

38 *Ibid*, p.197. იხ: *Bribosia, Rorive*, supra note 2, pp. 23-24.

საყოველთაოდ შეთანხმებული აზრის თანახმად, თანაზომიერების პრინციპი კონსტიტუციური უფლების შეზღუდვის შეფასების საზომად მიიჩნევა. აღნიშნულის მიხედვით, უფლების მზღუდავი საკანონმდებლო რეგულირება უნდა წარმოადგენდეს ღირებული საჯარო მიზნის მიღწევის გამოსადეგ და აუცილებელ საშუალებას. ამავე დროს, უფლების შეზღუდვის ინტენსივობა მისაღწევი ლეგიტიმური (საჯარო) მიზნის პროპორციული უნდა იყოს. დაუშვებელია ამგვარი მიზნის მიღწევა განხორციელდეს ადამიანის უფლების მომეტებული შეზღუდვის ხარჯზე.<sup>39</sup>

აღსანიშნავია, რომ გარკვეულწილად უფლებათა შეზღუდვის ლეგიტიმურ მიზანს თავად კანონმდებლის მიერ გაკეთებული ჩანაწერიც განსაზღვრავს. ასეთი შემთხვევაა, მაგალითად, შეკრებებისა და მანიფესტაციების გამართვის უფლება, რომლის შეზღუდვაც დასაშვებია კანონით და თან ამგვარი ღონისძიების აკრძალვა აუცილებელი უნდა იყოს დემოკრატიულ საზოგადოებაში ეროვნული უშიშროების ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ინტერესებისათვის, უწესრიგობის ან დანაშაულის აღსაკვეთად, ჯანმრთელობისა თუ მორალის ან სხვათა უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად.<sup>40</sup>

ამ თვალსაზრისით საინტერესოა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის გადაწყვეტილება, რომლის თანახმადაც: „როდესაც უფლებებს შორის კოლიზია გარდაუვალია – იმ შემთხვევაში, როდესაც შეკრებების ან მანიფესტაციის მონაწილეთა რაოდენობა სხვათა გადაადგილებას შეუძლებელს ხდის, სადავონორმების თანახმად, უპირატესობა კონსტიტუციის 25-ე მუხლით დაცულ უფლებას ენიჭება, ვინაიდან სხვაგვარად შეკრების და მანიფესტაციის თავისუფლება ხელმიუწვდომელი იქნებოდა მრავალრიცხოვანი შეკრების მონაწილეთათვის, რომლებიც სხვათა უფლებების დაცვის მიზნით, იძულებული იქნებიან, საერთოდ უარი თქვან შეკრების უფლების რეალიზებაზე. შესაბამისად, შეკრების (მანიფესტაციის) უფლებას უპირატესობა უნდა მიენიჭოს, თუ მისი რეალიზება სხვათა უფლებების შეზღუდვის გარეშე შეუძლებელია, როდესაც გზის სავალი ნაწილის გადაკეტვა ობიექტურ აუცილებლობას წარმოადგენს“<sup>41</sup>

ცალკე აღნიშვნის ღირსია გერმანიის ფედერაციული საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომა უფლებათა კოლიზიასთან დაკავშირებით. ერინლუთის<sup>42</sup> საქმეში მოსარჩელემ მოუწოდა, ერთი მხრივ, გერმანული კინოთეატრებისა და კინოგაქირავების ფირმების მფლობელებს, პროგრამაში არ ჩაესვათ კონკრეტული ფილმი, ხოლო, მეორე მხრივ, გერმანელ მაყურებელს, არ ენახა იგი. სასამართლომ აპლიკანტის ამგვარი ბოიკოტირება, მისი მოტივისა

39 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 26 ივნისის №3/1/512 გადაწყვეტილება საქმეზე „დანის მოქალაქე ჰეიკეჰრონქესტი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-60. ასევე, Charter of Fundamental Rights of the European Union, Art. 52.1; ასევე, Flores, Proportionality in Constitutional and Human Rights Interpretation, Georgetown University Law Center, 2013, pp. 83-113.

40 ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია, მუხლი 11. ასევე, საქართველოს კონსტიტუცია, მუხლი 25.

41 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის №2/482,483,487,502 გადაწყვეტილება საქმეზე „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „მოდრაობა ერთიანი საქართველოსთვის“, მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“, საქართველოს მოქალაქეები–ზვიად ძიძიგური და კახა კუკავა, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, მოქალაქეები და ჩიცა გურია და ჯაბა ჯიშკარიანი, საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-38.

42 BVerfGE 7, 198.

და მიზნის გათვალისწინებით, გამოხატვის თავისუფლებით დაცულ სიკეთედ და ზნეობრივად გამართლებულქმედებად მიიჩნია.

აღნიშნულ მიდგომას იზიარებს ასევე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოც. საქმეში *Editions Plon v. France* სასამართლომ პირადი ცხვრების შემცველი ინფორმაციის მქონე წიგნის გავრცელება აკრძალა.<sup>43</sup> მსგავსი გადაწყვეტილება მიიღო ასევე საქმეში *Otto-Preminger Institut v. Austria*, სადაცსტრასბურგის სასამართლომ დააკმაყოფილა მოსარჩელის მოთხოვნა და აკრძალა ფილმის გავრცელება, რათა სხვა პირის საჯარო გამოხატვის უფლებას არ გამოეწვია სხვათა რელიგიური გრძნობების შეურაცხყოფა.<sup>44</sup>

ამდენად, უფლებათა კოლიზიის დროს ღირებულებათა ოპტიმიზაცია, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, მხოლოდ საქმის გარემოებების შეფასებითა და ინტერესთა დაბალანსებით მიიღწევა.

## დასკვნა

ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან გამომდინარე, მართალია, აბსოლუტურ უფლებაში ჩარევის ფორმა ავტომატურად არ თავისუფლდება შეფასებისაგან და შესაძლებელია წარმოადგენდეს სადავო საკითხს,<sup>45</sup> თუმცა სახელმწიფოს მიხედულების ფარგლები არ უნდა იყოს იმაზე ფართო, რომ მნიშვნელობა დაუკარგოს უფლების აბსოლუტურობას. ამის მიუხედავად, ის, თუ თანაბარმნიშვნელოვანი უფლებებიდან რომელ უფლებას მიენიჭება უპირატესობა, მხოლოდ სასამართლოს შეფასების საგანია, შინაგან რწმენაზე დაყრდნობით.

მიუხედავად ამისა, აღსანიშნავია, რომ ერთდროულად ორი თანაბარმნიშვნელოვანი ფუნდამენტური უფლების დაცვა უბრალოდ შეუძლებელია.<sup>46</sup> ერთი უფლების არსებობა, თავის მხრივ, იწვევს მეორის სრულიად ან/და ნაწილობრივ გაქრობას.<sup>47</sup>

თავის მხრივ, უფლებათა ერთი ნაწილისთვის უპირატესობის მინიჭება ანდა შეზღუდვა სწორედ დემოკრატიული საზოგადოების შენარჩუნების საპირწონეა. თანამედროვე

43 ECtHR, application no. 58148/00, *Editions Plon v. France*, judgment of 18 May 2004.

44 ECtHR, application no. 13470/87, *Otto-Preminger Institut v. Austria*, judgment of 20 September 1994, para. 48.

45 იხ: ECtHR, application no. 54810/00, *Jalloh v Germany*, judgment of 11/07/2006, paras.77–83; ECtHR, application no. 20166/92, *S.W. v United Kingdom*, judgment of 22/11/1995, paras. 36 and 44; ECtHR, application no. 20190/92, *C.R. v United Kingdom*, judgment of 22/11/1995, paras. 34and42.

46 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის №3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“. აღნიშნულ საქმეში, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოუწია ორი ერთნაირი სამართლებრივი ინტერესის მქონე მესაკუთრეთაგან უპირატესობა მიენიჭებინა ერთ-ერთისთვის სხვა საჯარო ინტერესის სასარგებლოდ.

47 *Kayacan*, *How to Resolve Conflicts Between Fundamental Constitutional Rights*, Saar Blueprints, 2016, p.5.

სახელმწიფო უშეებს ადამიანის თავისუფლების შეზღუდვის შესაძლებლობას კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის პრიორიტეტების სწორად და სამართლიანად განსაზღვრის შემთხვევაში. შესაბამისად, ამგვარ პირობებში დადგენილი ბალანსი არ მიიჩნევა უსამართლოდ. თუმცა, გასათვალისწინებელია, რომ მაშინ, როდესაც ერთ მხარეს გვაქვს აბსოლუტური, ხოლო მეორე მხარეს კი თანაზომიერ ჩარევას დაქვემდებარებული უფლება, პირველი ყოველთვის გადაწონის მეორეს. ამდენად, უფლებათა შეპირისპირებისას, აბსოლუტურ უფლებას ყოველთვის უფრო მეტი წონა აქვს, სხვა ყველა უფლებასთან შედარებით.



გივი ლუაშვილი

# ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტი (საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეაქტივის მიხედვით)

**გივი ლუაშვილი**

ივ. ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის  
იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი  
(საკონსტიტუციო სამართლის მიმართულებით).

შესავალი

1. გამოსწორებელი ზიანი
2. საჯარო ინტერესი
3. საფრთხის რეალობა
4. გამოსწორებელი ზიანის აღმოფხვრის შეუძლებლობა
5. ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტი „გარემოსდაცვითი ინდულგენციების საქმის“ მაგალითზე

დასკვნა

ბიბლიოგრაფია



## შესავალი

ამ საკითხების განხილვისას დიდი მნიშვნელობა აქვს იმ სტანდარტს, რომლის მიხედვითაც საკონსტიტუციო სასამართლო აჩერებს ან არ აჩერებს სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედებას. საინტერესოა, რა სტანდარტს იძლევა „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტი, ამ კუთხით საყურადღებოა 2016 წლის 3 ივნისამდე არსებული და შემდგომი ნორმატიული მოცემულობა. რეფორმამდე არსებული ჩანაწერის მიხედვით, ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერება შესაძლებელი იყო, თუ საკონსტიტუციო სასამართლო მიიჩნევდა, „რომ ნორმატიული აქტის მოქმედებას შეუძლია გამოიწვიოს ერთ-ერთი მხარისათვის გამოუსწორებელი შედეგები.“ რეფორმის შემდეგ კი მივიღეთ შემდეგი ჩანაწერი: „თუ საკონსტიტუციო სასამართლო მიიჩნევს, რომ ნორმატიული აქტის მოქმედებას შეუძლია ერთ-ერთი მხარისათვის გამოუსწორებელი შედეგი გამოიწვიოს, მოცემული საკითხი განსახილველად გადაეცემა საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმს, რომელსაც შეუძლია განმწესრიგებელ სხდომაზე პლენუმის სრული შემადგენლობის უმრავლესობით მიღებული გადაწყვეტილებით, საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე ან უფრო ნაკლები ვადით შეაჩეროს სადავო აქტის ან მისი სათანადო ნაწილის მოქმედება.“ ამ ჩანაწერის მიხედვით ისე გამოდის, თითქოს კანონმდებელმა გამოუსწორებელი ზიანის მიყენების სტანდარტი გადააქცია პლენუმისათვის ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების საკითხის გადაცემის სტანდარტად, ხოლო პლენუმის მიერ ნორმის შეჩერების საკითხი საკანონმდებლო სტანდარტის გარეშე დატოვა.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, თავისი პრაქტიკის მიხედვით, ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტთან დაკავშირებით ყოველთვის აღნიშნავს, რომ ძირითადად გასათვალისწინებელია რამდენად დგას გამოუსწორებელი ზიანის საფრთხე<sup>1</sup> და რა მოცემულობაში ხვდება სხვათა (მესამე პირთა) უფლებები.<sup>2</sup> შესაბამისად, შევხებით საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას, თუ რა შემთხვევებს მიიჩნევს გამოუსწორებელ ზიანად, რა გაჰყავს მესამე პირთა ინტერესებში, ასევე უფლების აღდგენის შესაძლებლობის საკითხს, რადგან ამ უკანასკნელის არსებობის შემთხვევაში სასამართლომ ამ მოტივით შეიძლება არ შეაჩეროს სადავო ნორმა.

1 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 20 მაისის №1/452,453 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 2.

2 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 7 ნოემბრის №1/3/509 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე სოფიო ებრაღიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 9.

# 1. გამოსწორებადი ზიანი

გამოსწორებელ ზიანში საკონსტიტუციო სასამართლო მოიაზრებს გამოსწორებელ შედეგს, რომლის დადგომაც ნიშნავს ისეთ ვითარებას, როდესაც ნორმის მოქმედებამ შეიძლება გამოიწვიოს უფლების შეუქცევადი დარღვევა და დამდგარი შედეგის გამოსწორება შეუძლებელი იქნება ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემთხვევაშიც კი, ამასთან, პირს ასეთი შედეგის თავიდან აცილების სხვა სამართლებრივი შესაძლებლობა არ უნდა გააჩნდეს.<sup>3</sup> გამოსწორებელი ზიანის საკითხს განვიხილავთ სამი საქმის მაგალითზე, „ეროვნული ბანკის საქმე“, „ორგანოების ტრანსპლანტაციის საქმე“<sup>4</sup> და „მეორე რეფორმის საქმე“<sup>5</sup>.

„ეროვნული ბანკის საქმეზე“ საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაჩერა სადავოდ გამხდარი ნორმების მოქმედება, რადგანაც მიიჩნია, რომ სახეზე იყო გამოსწორებელი ზიანის სტანდარტი. ამ საქმეში სადავო იყო საქართველოს ეროვნული ბანკისგან საბანკო სექტორის საზედამხედველო ფუნქციის გამოყოფის საკითხი, რომლის მიხედვითაც უნდა შექმნილიყო „სსიპ საქართველოს საფინანსო ზედამხედველობის სააგენტო“. სასამართლომ თავიდანვე განსაზღვრა ის უფლებამოსილებები რაც „საქართველოს ეროვნული ბანკის შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის თანახმად მიენიჭებოდა სააგენტოს.<sup>7</sup> ამ ფუნქციების იდენტიფიკაციისა და გაანალიზების შედეგად სასამართლომ განსაზღვრა, თუ რა ნეგატიური ზიანი შეიძლება მოჰყოლოდა ამ ფუნქციების სააგენტოს მიერ განხორციელების არაკონსტიტუციურად ცნობას, და ეს შედეგი იყო სააგენტოს მიერ განხორციელებული ქმედებების ლეგიტიმურობის საეჭვოობა. საკონსტიტუციო სასამართლომ აღინიშნა, რომ სააგენტოს ფუნქციური დანიშნულების მთავარ არსს წარმოადგენს რიგი მაკონტროლებელი და შემზღუდავი ქმედებების განხორციელება (რომელიც მიმართულია საფინანსო სექტორისკენ), რაც უმეტეს შემთხვევაში, თავისთავად აჩენს შეზღუდვის შედეგად უკმაყოფილო მხარეს. იმ შემთხვევაში, თუ ასეთ უკმაყოფილო პირებს/სუბიექტებს მიეცემათ შესაძლებლობა, რომ იდავონ სააგენტოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებზე იმ მოტივით, რომ სააგენტოს არსებობა არის არაკონსტიტუციურად ცნობილი, ე.ი. სააგენტო არ იყო უფლებამოსილი ესა თუ ის გარიგება არ გაეფორმებინა ან თანხმობა არ მიეცა. ეს მოტივაცია კი ობიექტურად

3 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 20 მაისის №1/452,453 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 2.

4 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 12 ოქტომბრის №3/6/668, საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (ზურაბ აბაშიძე, გიორგი ბარამიძე, დავით ბაქრაძე და სხვები, სულ 39 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

5 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 25 ნოემბრის №1/9/682 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე ლევან გვათუა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

6 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 17 ივნისის საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – №3/4/768,769 საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, ლევან ბეჟაშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი) და საქართველოს მოქალაქეები ერასტი ჯაკობია და კარინა შახპარიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

7 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 20 მაისის №1/452,453 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 14.

წარმოშობდა უამრავ დავას. შედეგად ზიანი მართლაც გამოუსწორებელი იქნებოდა, რადგან ასობით მილიონი თანხის ბრუნვის ლეგიტიმაცია დაიკარგებოდა. მხარეებს მიეცემოდათ შესაძლებლობა, ედავათ სახელმწიფოსთვის ზიანის ანაზღაურებაზე (საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის მე-9 პუნქტი), რომელიც დადგა არაუფლებამოსილი პირის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებით. სასამართლოს შეფასებით, ეს პროცესი შესაძლოა, იმდენად სავალალო ყოფილიყო, რომ უბრალოდ ჩამოშლილიყო საფინანსო სისტემა.<sup>8</sup> აქვე აღსანიშნავია, რომ მოცემული კონსტიტუციური დავა მიმდინარეობდა საქართველოს კონსტიტუციის 89-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტითაც (დავა სახელმწიფო ორგანოებს შორის კომპეტენციის თაობაზე), საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ ორგანული კანონის 23-ე მუხლის მეორე პუნქტის მიხედვით კი მოცემული კომპეტენციის ფარგლებში კონსტიტუციური საჩივრის დაკმაყოფილება იწვევს კომპეტენციის დამრღვევი ნორმატიული აქტის ძალადაკარგულად ცნობას მისი ამოქმედებიდან (და არა საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ძალაში შესვლიდან).<sup>9</sup> ეს მოცემულობა ნათლად გვიჩვენებს, რომ სასამართლოს მიერ იდენტიფიცირებული გამოუსწორებელი ზიანის წყარო მართლაც რეალური იყო, რადგან სამომავლოდ მიღებულ გადაწყვეტილებას ექნებოდა უკუძალა და დააყენებდა ყველა სათანადო სამართლებრივ შედეგს.

„ორგანოების ტრანსპლანტაციის საქმე“ არის ყველაზე ნათელი და მარტივი მაგალითი იმისა, თუ რა შეიძლება იყოს გამოუსწორებელი ზიანი. ამ საქმეში მოსარჩელე დაავადებული იყო „ქრონიკული დაუზუსტებელი ჰეპატიტით, ღვიძლის ცეროზი, ასციდი, ბადი ქიარის სინდრომი, პორტული ჰიპერტენზია“, რის გამოც ესაჭიროებოდა ღვიძლის გადანერგვა. „ადამიანის ორგანოთა გადანერგვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი, რომელიც გახდა სადავო, ზღუდავს დონორთა წრეს მხოლოდ ნათესაური კავშირით, მოსარჩელესთვის კი კანონით განსაზღვრულ პირთა წრიდან არცერთი პირი არ აღმოაჩნდა მისთან შეთავსებადი ღვიძლით (აღსანიშნავია ის გარემოება, რომ გვამური დონაცია საქართველოში არ არსებობს). მოსარჩელის სიცოცხლის გადარჩენის ერთადერთ შანსს კი წარმოადგენდა დონორი, ნათესაურ ან ემოციურ კავშირში მყოფ პირთა წრიდან. მოსარჩელის არსებული ჯანმრთელობის მდგომარეობიდან ირკვეოდა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საქმის საბოლოო გადაწყვეტამდე მისი ჯანმრთელობის მდგომარეობა გაუარესდებოდა, უფრო მეტიც, საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე სადავოდ გამხდარი ნორმის მოქმედების გაგრძელებას შეიძლებოდა გამოეწვია მოსარჩელის გარდაცვალება. შესაბამისად, სასამართლოს ბევრი აღარ უფიქრია გამოუსწორებელი ზიანის საფრთხის არსებობაზე და საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე შეჩერდა სადავო ნორმის „იმ ნორმატიული შინაარსის მოქმედება, რომელიც ცოცხალ დონორთა წრიდან, რომელთაგან დაშვებულია ღვიძლის აღება, გამორიცხავს რეციპიენტთან ემოციურ კავშირში მყოფ პირს“<sup>10</sup>

„მეორე რეფორმის საქმეზე“ სასამართლომ მართალია, არ შეაჩერა სადავოდ გამხდარი ნორმების მოქმედება, მაგრამ განმარტა, რომ „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს

8 იხ. იქვე, სამოტივაციო ნაწილი პ., 20.

9 იხ. იქვე, სამოტივაციო ნაწილი პ., 16.

10 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 25 ნოემბრის №1/9/682 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე ლევან გვათუა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სარეზოლუციო ნაწილი პ., 2.

შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტის მიზნებისთვის გამოუსწორებელი შედეგის არსებობა გულისხმობს უფლების შეზღუდვით დამდგარი შედეგების გამოსწორების სამართლებრივ შეუძლებლობას საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შემდგომ. სასამართლომ მოცემული განმარტება შემდეგნაირად ახსნა: „სხვაგვარი განმარტების შემთხვევაში შეიქმნებოდა მოცემულობა, რომ ნებისმიერი კონსტიტუციური სარჩელის არსებითად განსახილველად მიღება ქმნის სადავო ნორმების მოქმედების შეჩერების საფუძველს, რადგან არსებობს ვარაუდი, რომ სადავო ნორმები ზღუდავს კონსტიტუციურ უფლებას (ეწინააღმდეგება კონსტიტუციურ დებულებას)“<sup>11</sup>

## 2. საქარო ინტერესი

საკონსტიტუციო სასამართლო ყოველთვის აღნიშნავს, რომ სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერებისას გასათვალისწინებელია საჯარო ინტერესი – „ნორმატიული აქტებით დადგენილი ქცევის ზოგადსავალდებულო წესები ემსახურება საზოგადოებრივი ცხოვრების შესაბამისი სფეროების მოწესრიგებას და კონკრეტული ლეგიტიმური მიზნების მიღწევას, კერძო და საჯარო ინტერესების დაცვას. რიგ შემთხვევებში სადავო ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერებამ შესაძლებელია, შეზღუდოს როგორც კერძო, ისე საჯარო ინტერესები და დააზიანოს ის ღირებულება, რის დასაცავადაც არის მიღებული ეს აქტი“<sup>12</sup>. „ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლომ უნდა შეაფასოს ნორმის შეჩერებით გამოწვეული სხვათა უფლებების დარღვევის საფრთხვე“<sup>13</sup> შესაბამისად, საჯარო ინტერესის საკითხი მოიაზრება ნორმატიული აქტის შეჩერების სტანდარტის მნიშვნელოვან შემადგენელ ნაწილად. საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკაში ხშირია შემთხვევა, როდესაც ნორმის მოქმედება სწორედ ამ საფუძველით არ ჩერდება. ამ საკითხს განვიხილავთ საკონსტიტუციო სასამართლოს ორი მნიშვნელოვანი საქმის მაგალითზე: 1. „მოსამართლეების დანიშვნის საქმე“<sup>14</sup> და 2. „ორგანოების ტრანსპლანტაციის საქმე“.

11 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 17 ივნისის საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – №3/4/768,769 საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, ლევან ბუფაშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი) და საქართველოს მოქალაქეები ერასტი ჯაკობია და კარინა შახპარიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

12 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 14 დეკემბრის NN№3/2/577 გადაწყვეტილება საქმეზე – „ა(ა) იპ ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC) და საქართველოს მოქალაქე ვახუშტი მენაბდე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.“

13 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 7 ნოემბრის №1/3/509 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე სოფიო ებრალიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

14 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 1 ივნისის №3/2/717 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქეები მთვარისა კველიშვილი, ნაზი დოთიაშვილი და მარინა გლოველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

„მოსამართლეების დანიშვნის საქმეში“ სდავო იყო „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის რიგი ნორმები, რომლებიც განსაზღვრავდა საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ საქალაქო (რაიონულ) და სააპელაციო სასამართლოებში მოსამართლეების დანიშვნის საკითხს (მოსარჩელები იყვნენ მოსამართლეთა დანიშვნის კონკურსის მონაწილეები, რომლებსაც რამდენჯერმე ეთქვათ უარი დანიშვნაზე). სადავოდ გამხდარი ნორმების შეჩერების შედეგად ფაქტობრივად ჩერდებოდა მოსამართლეთა დანიშვნის პროცედურა, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე. საკონსტიტუციო სასამართლომ მოცემულ შემთხვევაში მიიჩნია, რომ სადავო ნორმების მოქმედების შეჩერებით შესაძლებელია, გაუმართლებლად შეიზღუდოს მნიშვნელოვანი საჯარო და მესამე პირების ინტერესი, კერძოდ „ნორმის შეჩერება შესაძლოა, მნიშვნელოვნად აისახოს არა მხოლოდ სამოსამართლეო კანდიდატების უფლებებზე, არამედ, პირველ რიგში, კერძო პირების და სამართალწარმოების მხარეების მიერ სამართლიანი სასამართლოს უფლების რეალიზებაზე. გასათვალისწინებელია სასამართლოთა გადატვირთულობა და მხარეებისათვის სწრაფი მართლმსაჯულების უზრუნველყოფის ვალდებულება. იმ პირობებში, როდესაც იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს წარმომადგენლის განცხადებით, ბოლო წლებში გაორმაგებულია საქმეთა რაოდენობა და თითოეულ მოსამართლეს წარმოებაში აქვს რამდენიმე ასეული საქმე, ნორმის მოქმედების შეჩერება საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების გამოტანამდე, კიდევ უფრო დაამძიმებს საერთო სასამართლოებში შექმნილ, ისედაც გადატვირთულ, მდგომარეობას.“<sup>15</sup> მოცემულ საქმეში სწორედ ეს გარემოება გახდა ძირითადი არგუმენტი, რის გამოც სადავოდ გამხდარი ნორმები არ შეჩერდა.

მოცემულ საქმეში ზემოთ ნახსენებ არგუმენტს თავად სასამართლოს შემადგენლობაშიც აღმოჩნდნენ მოწინააღმდეგეები, განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებმა არ გაიზიარეს ეს პოზიცია და აღნიშნეს, რომ „სასამართლოსათვის მიმართველი თითოეული პირის სამართლიანი სასამართლოს უფლებიდან მომდინარე, ინტერესს წარმოადგენს, მისი საქმე განიხილოს იმ მოსამართლემ, რომელიც დანიშნულია კონსტიტუციური სტანდარტის დაცვით. კონსტიტუციის დარღვევით მოსამართლის დანიშვნამ მნიშვნელოვნად შეიძლება შეუწყოს ხელი მისი და ზოგადად სასამართლო სისტემის ავტორიტეტის და კვალიფიკაციის ეჭვქვეშ დაყენებას. ეს ეჭვი კიდევ უფრო გამძაფრდება კონსტიტუციური სარჩელის დაკმაყოფილების და მოსამართლეთა დანიშვნის წესის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემთხვევაში. შესაბამისად, მოცემულ შემთხვევაში საერთო სასამართლოების სისტემაში მოსამართლეთა კორპუსის შეუფერხებლად დაკომპლექტების სამართლიანი სასამართლოს უფლების რეალიზების ხელშემწყობ ფაქტორად განხილვა მოკლებულია ობიექტურ დასაბუთებას.“<sup>16</sup>

ჩვენი აზრით, მოცემულ შემთხვევაში უპირატესობა უნდამიენიჭოს იმ დიდსაჯარო ინტერესს, რომელსაც სასამართლოსადმი ნდობა ჰქვია. გასაგებია, რომ სწრაფი მართლმსაჯულებაც მნიშვნელოვანი კატეგორიაა, მაგრამ გაცილებით ნაკლები, ვიდრე სასამართლოსადმი საზოგადოების ნდობა. როდესაც ჩნდება ლეგიტიმური კითხვები საერთო სასამართლოების (საქალაქო/რაიონული, სააპელაციო სასამართლოები) მაფორმირებელი პროცედურის მიმართ,

15 იხ. იქვე, სამოტივაციო ნაწილი პ., 10.

16 იხ. იქვე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების ქეთევან ერემაძის და მაია კოპალეიშვილის განსხვავებული აზრიდან, პ. 8.



აუცილებელია შევჩეროთ შესაბამისი პროცესი. თუ კარგად დავფიქრდებით, გამოუსწორებელი ზიანის საფრთხე გაცილებით იზრდება ამ ნორმების არაკონსტიტუციურობის შედეგზე, შედეგი კი მართლაც მძიმეა – ამ წესით დანიშნული მოსამართლეების უფლებამოსილება à მათ მიერ განხილული საქმეების კითხვის ნიშნის ქვეშ დაყენება. შამწუხაროდ, სასამართლომ ეს შედეგი მარტივი მიზეზის გამო არ გაითვალისწინა, ეს მიზეზი კი ის არის, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ გადაწყვეტილებას (გინდაც მოცემული ნორმები არაკონსტიტუციურად გამოცხადდეს) არ ექნება უკუძალა და ყველაფერი ისე დარჩება, როგორც იყო. მოცემული მიზეზი გასაგებია, მაგრამ ეს მხოლოდ მედლის ერთი მხარეა (სამართლებრივი შედეგი მატერიალური, ხელშესახები გაგებით), მეორე მხარეს კი სასამართლოსადმი ნდობის საკითხი დგას, რომელიც აუცილებლად შეირყევა, თუ საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავოდ გამხდარი ნორმები არაკონსტიტუციურად სცნო. არაკონსტიტუციურად ცნობის შემთხვევაში საერთო სასამართლოებში (საქალაქო/რაიონული, სააპელაციო სასამართლოები) გვეყოლება მოსამართლეები, რომლებიც დაინიშნენ არაკონსტიტუციური წესის შესაბამისად, ასეთ „იარლიყს“ კი არც ჩვენი სასამართლო და არც ჩვენი მოსამართლეები არ იმსახურებენ!

„ორგანოების ტრანსპლანტაციის საქმეზე“ სადავო ნორმის საჯარო სიკეთის (ლეგიტიმური მიზანი) დამცავ ობიექტად დასახელდა ორგანოთა ვაჭრობის თავიდან აცილება.<sup>17</sup> ეროვნული კანონმდებლობა ითვალისწინებს ცოცხალი ადამიანისგან ორგანოს აღების შესაძლებლობას მისი ღონაძირის მიზნებისთვის, დონორ პირთა წრე კი სადავო ნორმით შეზღუდულია დონორსა და რეციპიენტს შორის არსებული გენეტიკური ან მყარი სოციალურ-სამართლებრივი კავშირით.

მოცემულ საქმეში სასამართლომ სრულად გაიზიარა მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესის არსებობა, რომლის დაზიანებაც შეიძლება გამოეწვია სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერებას, თუმცა სასამართლომ მიუთითა ორ გარემოებაზე: 1. სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერება არ იწვევს ადამიანის ორგანოებით ვაჭრობის ლეგალიზებას, რადგან მოქმედი კანონმდებლობა ითვალისწინებს ადამიანის ორგანოებით ვაჭრობის პრევენციის არაერთ მექანიზმს; 2. მოსარჩელე ითხოვს არა მთლიანად სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერებას, არამედ სადავო ნორმის მხოლოდ იმ ნორმატიული შინაარსის შეჩერებას, რომელსაც გააჩნია რეციპიენტთან ნათესაური (სადავო ნორმაში მითითებულის გარდა, სხვა ნათესაური კავშირი) ან ემოციური კავშირი.

სასამართლომ ადამიანის ორგანოთა ვაჭრობის პრევენციის და ამ კონკრეტული საჯარო ინტერესის დაცვის მნიშვნელოვან გარანტიად მიიჩნია „ადამიანის ორგანოთა გადანერგვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 28-ე–29-ე მუხლების შესაბამისად შექმნილი ტრანსპლანტაციის საბჭო და ტრანსპლანტაციის საინფორმაციო ცენტრი, რომლებიც პროცესის სხვადასხვა ეტაპზე ახორციელებენ ღონაძირის მართლზომიერების კონტროლს. ტრანსპლანტაციის საბჭოს თანხმობის გარეშე ცოცხალი ადამიანისგან ვერ მოხდება ორგანოს ტრანსპლანტაცია და

<sup>17</sup> „ადამიანის ორგანოთა გადანერგვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 52-ე მუხლის თანახმად, ადამიანის ორგანოების გადანერგვა აკრძალულია. სისხლის სამართლის კოდექსის 1351 მუხლის მიხედვით კი ასეთი ქმედება წარმოადგენს დანაშაულს.

სწორედ მას შეუძლია სადავოდ გამხდარი ნორმის კონკრეტული ნორმატიული შინაარსის შეჩერების პირობებშიც დაიცვას მოცემული საჯარო ინტერესი.

მოცემულ საქმეში მოსარჩელე იყო თავად რეციპიენტი, რომელსაც ესაჭიროებოდა ღვიძლის გადანერგვა, საკონსტიტუციო სასამართლო კი საბოლოოდ გადაწონა ამ ფაქტმა: „ადამიანის სიცოცხლე წარმოადგენს ფუნდამენტურ კონსტიტუციურ ღირებულებას, რომლის გარეშე საფუძველი ეცლება ფაქტობრივად ყველა კონსტიტუციურ უფლებას. საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე სადავო ნორმის მოქმედებამ შეიძლება გამოიწვიოს მოსარჩელის ჯანმრთელობის შეუქცევადი გაუარესება, მათ შორის გარდაცვალება. არსებული საკანონმდებლო რეგულირების ფარგლებში სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერება არ ქმნის ისეთ საფრთხეს, რის გამოც ობიექტურ დამკვირვებელს შესაძლოა ეფიქრა, რომ სადავო ნორმის მოქმედების საჯარო ინტერესი ამეტებს მოსარჩელის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის ინტერესს. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლო მიიჩნევს, რომ უნდა დაკმაყოფილდეს მოსარჩელის მოთხოვნა და შეჩერდეს სადავო ნორმის იმ ნორმატიული შინაარსის მოქმედება, რომელიც ცოცხალ დონორთა წრიდან (რომელთაგან დაშვებულია ღვიძლის აღება), გამორიცხავს რეციპიენტთან ემოციურ კავშირში მყოფ პირს.“<sup>18</sup>

მოცემულ საქმეზე თანმხვედრი აზრის მქონე მოსამართლეებმა მიუთითეს, რომ კონკრეტულ პირებს შორის ემოციური კავშირის არსებობის დადგენა წარმოადგენს შეფასებით კატეგორიას. ტრანსპლანტაციის საბჭო კი კონკრეტულ შემთხვევაში წარმოადგენს სადავო ნორმაში განსაზღვრულ პირთა არსებობის დამადასტურებელ ორგანოს, რომელიც მოკლებულია შესაძლებლობას, დეტალურად შეისწავლოს და ობიექტურად გადაამოწმოს არანათესავ პირთა შორის კონკრეტული ემოციური კავშირის რეალურად არსებობა, ასეთი კავშირის ინტენსივობა და აღნიშნული უფლების ბოროტად გამოყენების შემთხვევების იდენტიფიცირება. მიუხედავად ამისა, მოსარჩელის მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირების სიცოცხლის უფლების დაცვის პრაქტიკულად და რეალურად განხორციელების უზრუნველყოფის მიზნით, თანმხვედრი აზრის მქონე მოსამართლეებმაც მიზანშეწონილად მიიჩნიეს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანამდე სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერება მხოლოდ იმ რეციპიენტთა მიმართ, ვისი სიცოცხლის გადარჩენის ერთადერთი საშუალებას წარმოადგენს ღვიძლის გადანერგვა და არ ჰყავთ დონორი სადავო ნორმით განსაზღვრულ პირთა წრეში. შესაბამისად თანმხვედრი აზრის მქონე მოსამართლეთა აზრით, სადავო ნორმის მოქმედება უნდა შეჩერებულიყო იმ ნორმატიული შინაარსით, რომელიც ღვიძლის დონორობას უკრძალავს რეციპიენტთან ემოციური კავშირის მქონე პირებს იმ შემთხვევაში, როდესაც რეციპიენტს არ ჰყავს დონაციისათვის ვარგისი „ადამიანის ორგანოთა გადანერგვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტში მითითებული დონორი.<sup>19</sup>

<sup>18</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 25 ნოემბრის №1/9/682 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე ლევან გვათუა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 14.

<sup>19</sup> იხ. იქვე, საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების ლალი ფავიაშვილის და ოთარ სიჭინავას თანმხვედრი აზრი პ., 10.



### 3. საფრთხის რეალობა

საკონსტიტუციო სასამართლო თავის სამართალწარმოების პრაქტიკაში ამხვილებს ყურადღებას საფრთხის რეალობაზე. ნორმატიული აქტის მოქმედების შესაჩერებლად აუცილებელია, რომ სადავოდ გამხდარი აქტის მოქმედებას საქმის საბოლოო განხილვამდე შეეძლოს ზიანის მიყენება მოსარჩელისთვის. საკონსტიტუციო სასამართლოს, ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერებისას, სადავო ნორმატიული აქტის მოქმედების მიერ მიყენებული ზიანის რეალობის საკითხი არ აქვს დეტალურად განმარტებული, ეს საკითხი მან ახსენა „მოსამართლეთა დანიშვნის საქმეზე“ – სადაც აღინიშნა, რომ „აღნიშნული საფრთხე რეალური, გარდაუვალი, კონკრეტული და არა აბსტრაქტული/ ჰიპოთეტურ ხასიათის მატარებელი“ უნდა იყოს.<sup>20</sup>

ჩვენი აზრით, ნორმის შეჩერების სტანდარტის ეს ნაწილი თავშივე დაკმაყოფილებულად ჩაითვლება, თუ საკონსტიტუციო სასამართლო გადაწყვეტს კონსტიტუციური სარჩელის არსებითად მიღებას, ეს იმიტომ, რომ „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 39-ე მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტი (საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტიდან გამომდინარე) თავშივე გამორიცხავს „a quo popularis“-ის – „საქართველოს მოქალაქეებს, საქართველოში მცხოვრებ სხვა ფიზიკურ პირებს და საქართველოს იურიდიულ პირებს, თუ მათ მიაჩნიათ, რომ დარღვეულია ან შესაძლებელია, უშუალოდ დაირღვეს საქართველოს კონსტიტუციის მეორე თავით აღიარებული მათი უფლებანი და თავისუფლებანი“. საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განვითარებული სტანდარტის მიხედვით, უნდა დადგინდეს გამოუსწორებელი ზიანის არსებობა და შემდგომ ამ ზიანის დადგომის რეალობა. დადგომის რეალობაში კი იგულისხმება შედეგის დადგომის შესაძლებლობის რეალობა და არა მაინცდამაინც ასპროცენტიანი, გარდაუვალი შედეგის დადგომა.

### 4. გამოუსწორებელი ზიანის აღმოფხვრის შეუძლებლობა

საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტის ერთ-ერთ შემადგენელ მოთხოვნას წარმოადგენს გამოუსწორებელი ზიანის აღმოფხვრის შეუძლებლობა. ეს კრიტერიუმი გულისხმობს, რომ

20 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 1 ივნისის №3/2/717 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქეები მთვარისა კველიშვილი, ნაზი დოთიაშვილი და მარინა გლოველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 5.

მოსარჩელე მხარეს კონსტიტუციური სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაშიც კი არ უნდა ჰქონდეს თავისი სამართლებრივი ინტერესის აღდგენის შესაძლებლობა.

„მოსამართლეების დანიშვნის საქმეზე“ საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ მოქმედი კანონმდებლობის შესაბამისად მოსარჩელეებს, როგორც კონკურსანტებს, უფლება აქვთ დანიშვნაზე უარის მიღების შემთხვევაში, შემდგომაც მიიღონ კონკურსში მონაწილეობა – „საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაში მოსარჩელეებს კვლავ ექნებათ შესაძლებლობა, მონაწილეობა მიიღონ მოსამართლის თანამდებობის დასაკავებლად გამოცხადებულ კონკურსში, რომლის ფარგლებშიც იუსტიციის უმაღლესი საბჭო ვალდებული იქნება, დაასაბუთოს გადაწყვეტილება მოსამართლის თანამდებობაზე დანიშვნის ან დანიშვნაზე უარის თქმის შესახებ და ამავე დრო იარსებებს ამ გადაწყვეტილების გასაჩივრების შესაძლებლობა.“<sup>21</sup> შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ მოცემულ საქმეზე გადაწყვეტილებას უფლებაში აღმდგენი ეფექტი ექნება და მოსარჩელეების შუამდგომლობა სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტების მოქმედების შეჩერების თაობაზე დაუსაბუთებელია.

საკონსტიტუციო სასამართლომ ამ არგუმენტის პარალელურად გაითვალისწინა 2010 წლის 15 ოქტომბრის კონსტიტუციური ცვლილება, რომლის მიხედვითაც (საქართველოს კონსტიტუციის 86-ე მუხლის მე-2 პუნქტი) მოსამართლეები თანამდებობაზე განწესდებიან უვადოდ (საპენსიო ასაკამდე 65 წელი). ეს მოცემულობა საერთო სასამართლოების სისტემაში (საქალაქო/ რაიონული, სააპელაციო სასამართლოები) ამცირებს ვაკანსიების წარმოშობის შესაძლებლობას, შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაფასა მოსარჩელეების, როგორც კანდიდატების, შემდგომი მონაწილეობა მოსამართლეების შესარჩევ კონკურსში, გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში აღწერილია ეს საკითხი: „ამავე დროს, მოსამართლის თანამდებობის დასაკავებლად კონკურსის გამოცხადება უკავშირდება ვაკანსიის წარმოშობას, რომელიც მომავალშიც იარსებებს მოსამართლეების უფლებამოსილების ვადის გასვლის ან სხვა მიზეზით მისი უფლებამოსილების შეწყვეტის შემთხვევაში. მაშინაც კი, თუ სასამართლოს მიერ საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე მოხდება არსებული ვაკანსიების სრულად შევსება, აღნიშნული ვერ მიაყენებს მოსარჩელეს გამოუსწორებელ ზიანს, ვინაიდან მოსამართლეთა შესარჩევი კონკურსი, როგორც წესი, ტარდება წელიწადში ორჯერ, ამჟამად კონკურსი გამოცხადებულია საერთო სასამართლოების სისტემაში არსებულ 65 ვაკანსიაზე, ხოლო 2016 წლის მაისიდან დეკემბრამდე, მოსამართლეთა უფლებამოსილების ვადის გასვლის გამო, სისტემაში წარმოიქმნება დამატებით 29 ვაკანსია, 2017 წელს კი – 41.“ ამ რიცხვებზე დაყრდნობით საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ მოსარჩელეებს, როგორც კანდიდატებს, სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაშიც ექნებათ უფლების აღდგენის რეალური შესაძლებლობა.

მოცემულ საქმეზე განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეები ამ არგუმენტაციას არ დაეთანხმნენ, მათ განავითარეს შემდეგი მსჯელობა: საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე, არსებობდა არსებული კონკურსის (65 ვაკანტურ ადგილზე) დასრულების

21 იხ. იქვე, სამოტივაციო ნაწილი პ., 8.

და მოსარჩელეთა დანიშვნაზე დაუსაბუთებლად უარის თქმის რეალური შესაძლებლობა. უფლების შესაძლო დარღვევის აღმოფხვრა ვერ მოხდება ვერც საქმეზე მიღებული საბოლოო გადაწყვეტილებით, ვინაიდან სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაშიც კი ვერ მოხდება კონკურსის შედეგების გადახედვა და უკვე დანიშნული მოსარჩელების მაგიერ სხვათა დანიშვნა. შესაბამისად, განსხვავებული აზრის მქონე საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრებმა ამ თვალსაზრისით მიიჩნიეს, რომ არსებობდა მოსარჩელის უფლების დარღვევის შეუქცევად ხასიათი.

განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებმა აღნიშნეს, რომ ისინი არ იზიარებენ არგუმენტს, რომლის თანახმადაც, მოსამართლის ვაკანსიები მომავალშიც იარსებებს და შესაბამისად, მათ საშუალება მიეცემათ, ხელახლა მიიღონ კონკურსში მონაწილეობა. მათი აზრით, ამა თუ იმ კონკურსის ფარგლებში პირის მოსამართლის თანამდებობაზე უარის თქმა თავისთავად იწვევს გამოუსწორებელ შედეგებს, სადავო ნორმების არაკონსტიტუციურად ცნობის შემთხვევაში იგივე თანამდებობაზე (კონკურსის შედეგად მისი შევსების შემთხვევაში) კონკურსი თავიდან არ ჩატარდება და დაუსაბუთებლად უარის თქმის სამართლებრივი შედეგების გამოსწორება აღარ მოხდება. განსხვავებული აზრის მქონე მოსამართლეებმა ამავე დროს მიუთითეს, რომ სამომავლოდ ვაკანსიების რაოდენობა გაცილებით ნაკლები იქნება, რაც იმას ნიშნავს, რომ მნიშვნელოვნად მცირდება მოსარჩელეთა შესაძლებლობა, დაიკავონ სასურველი თანამდებობა. მათი აზრით, „გამოუსწორებელი შედეგის დადგომა აუცილებლად არ გულისხმობს უფლების სრულად, შეუქცევადად გაქრობას. თუ სადავო ნორმის მოქმედებას შეიძლება მოჰყვეს უფლების დამცრობა, მისი რეალიზების შესაძლებლობის შეუქცევადად შემცირება, მაშინ იგი ამ თვალსაზრისით გამოუსწორებელ შედეგებს მოიტანს. ის ფაქტი, რომ სადავო ნორმის შედეგად მოსარჩელებს სრულად არ წაერთმევათ კონსტიტუციის 29-ე მუხლით დაცული უფლება, თავისთავად გულისხმობს გამოუსწორებელი შედეგის არარსებობას. თუ სადავო ნორმის მოქმედების შედეგად უფლების დამცრობა, მისი რეალიზების შესაძლებლობის მნიშვნელოვნად და შეუქცევადად შემცირება ხდება, ეს გამოუსწორებელ შედეგებს მოიტანს „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტის მიზნებისთვის.“<sup>22</sup>

22 იხ. იქვე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების ქეთევან ერემაძის და მაია კოპალეიშვილის განსხვავებული აზრიდან, პ. 6.

## 5. ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტი „გარემოსდაცვითი ინდულგენციის საქმის“ მაგალითზე

„გარემოსდაცვითი ინდულგენციების საქმეზე“<sup>23</sup> სადავო იყო „გარემოს დაცვის შესახებ“, საქართველოს კანონის 57<sup>10</sup> მუხლის პირველი და მე-3 პუნქტების კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის 37-ე მუხლის მე-3 და მე-4 პუნქტებთან<sup>24</sup> მიმართებით. სადავო ნორმების მიხედვით, საქართველოს ენერგეტიკის სამინისტროსა და დაინტერესებულ პირს შორის შესაძლებელია დაიდოს შეთანხმება, რომლის თანახმადაც, შეთანხმებით გათვალისწინებულ პერიოდში დაინტერესებული პირი გარემოს დაცვისა და ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის სფეროში ჩადენილ/განხორციელებულ ქმედებაზე, სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოების მიმართ თავისუფლდება სამოქალაქო ან/და ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობისაგან. შეთანხმებით გათვალისწინებულ პერიოდში პირი თავისუფლდება ჯარიმის გადახდის, ზიანის ანაზღაურების, რაიმე სახის ვალდებულების შესრულების ან მოსაკრებლის გადახდის ვალდებულებისაგან, შეთანხმების პირობების (გარკვეული თანხის გადახდა ან/და სხვა ვალდებულების შესრულება) შესრულების სანაცვლოდ.<sup>25</sup> სადავო ნორმებით გათვალისწინებული შეთანხმება შესაძლებელია, დადებულიყო როგორც წარსულ, ასევე მომავალ პერიოდზე. შესაბამისად, პირს ეძლეოდა საშუალება, განუსაზღვრელი ოდენობის ზიანი მიაყენებინა გარემოსთვის, რაც კანონიერ ქმედებად ჩაითვლებოდა და შესაძლებელია, გარემოსთვის კატასტროფული შედეგების მომტანი აღმოჩენილიყო. ამავდროულად, გასათვალისწინებელია ის გარემოება, რომ შეთანხმება იდებოდა არა დაინტერესებული პირის კონკრეტულ ქმედებასთან დაკავშირებით, არამედ მისი საქმიანობის პერიოდთან, შესაძლო სამართალდარღვევათა განუსაზღვრელ მოცულობასთან მიმართებით. კანონი არ ადგენდა სახელმწიფო ორგანოების რაიმე სახის ვალდებულებას, შეთანხმების დადებამდე შეემოწმებინათ დაინტერესებული პირის მიერ შეთანხმებით გათვალისწინებულ პერიოდში ჩადენილი სამართალდარღვევები და განესაზღვრათ გარემოსათვის მიყენებული ზიანის მოცულობა, ამასთანავე, „გარემოს დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 57<sup>10</sup> მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, „დაუშვებელია პირის მიერ შეთანხმებით გათვალისწინებულ პერიოდში გარემოს დაცვისა და ბუნებრივი რესურსებით სარგებლობის სფეროში ჩადენილი/განხორციელებული ქმედების შემოწმება“. აღნიშნულიდან გამომდინარე კანონი იძლეოდა შეთანხმების იმგვარად დადების

23 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 10 აპრილი №2/1/524 გადაწყვეტილება საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე გიორგი გაჩეჩილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

24 საქართველოს კონსტიტუციის 37-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, „ყველას აქვს უფლება, ცხოვრობდეს ჯანმრთელობისათვის უვნებელ გარემოში, სარგებლობდეს ბუნებრივი და კულტურული გარემოთი. ყველა ვალდებულია, გაუფრთხილდეს ბუნებრივ და კულტურულ გარემოს, აღნიშნული კონსტიტუციური დანაწესი, ერთი მხრივ, განამტკიცებს ადამიანის ძირითად უფლებას, ცხოვრობდეს ჯანმრთელობისათვის უვნებელ გარემოში, ხოლო, მეორე მხრივ, ადგენს, საზოგადოების თითოეული წევრის ვალდებულებას, გაუფრთხილდეს ბუნებრივ და კულტურულ გარემოს. „სახელმწიფო ახლანდელი და მომავალი თაობების ინტერესების გათვალისწინებით, უზუნველყოფს გარემოს დაცვას და ბუნებრივი რესურსებით რაციონალურ სარგებლობას, ქვეყნის მდგრად განვითარებას საზოგადოების ეკონომიკური და ეკოლოგიური ინტერესების შესაბამისად ადამიანის ჯანმრთელობისათვის უსაფრთხო გარემოს უზრუნველსაყოფად“.

25 ეს რეგულაცია საქართველოს კანონმდებელმა მიიღო ტოტალური ღერეგულაციის პოლიტიკის პერიოდში, ეს „ნოვცია“ იყო ამ პოლიტიკის მახინჯი გამოძახილი.

შესაძლებლობას, რომ ცნობილი არ იყო, კონკრეტულად რა მოცულობის სავარაუდო სამართალდარღვევა ეთვლება კანონიერად დაინტერესებულ პირს. გარდა ამისა, მის მიერ სავარაუდოდ ჩადენილი სამართალდარღვევების გამოკვლევა არც შეთანხმების დადების შემდეგ ხდებოდა. აღნიშნულიდან გამომდინარე, კანონი უშვებდა, სახელმწიფო კომპენსაციის გადახდის სანაცვლოდ, განუსაზღვრელი მოცულობით ჩადენილ სამართალდარღვევებზე პირის პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების შესაძლებლობას.

სწორედ მსგავსი ნორმები გახადა უფლებამოსილმა მოსარჩელემ სადავოდ, მოითხოვა „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ ორგანული კანონის 25-ე მუხლის გამოყენება და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ თავის საოქმო ჩანაწერის სამოტივაციო ნაწილში მარტივად და მშრალად უთხრა უარი სადავო ნორმების მოქმედების შეჩერებაზე: „სადავო ნორმის შეჩერების თაობაზე მოსარჩელის მოთხოვნასთან დაკავშირებით უნდა აღინიშნოს, რომ მოსარჩელემ სასამართლოს არ წარუდგინა რაიმე არგუმენტი, რომელიც საკონსტიტუციო სასამართლოს მისცემდა იმ დასკვნის გაკეთების შესაძლებლობას, რომ სადავო ნორმატიული აქტის მოქმედებას შეუძლია გამოიწვიოს გამოუსწორებელი შედეგები მოსარჩელე მხარისათვის. შესაბამისად, მოსარჩელის ეს მოთხოვნა დაუსაბუთებელია.“<sup>26</sup> აღსანიშნავია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებით არაკონსტიტუციურად სცნო ეს ნორმები. არაკონსტიტუციური ნორმების მოქმედება კი ოთხი თვით – განმწესრიგებელი სხდომიდან (28.12.2012 წ.) საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე (10.04.2013 წ.), გახანგრძლივდა.

ჩვენი აზრით, სახეზე იყო, მოცემული სადავო ნორმების მოქმედების შეჩერების უპირობო საფუძველი. უდავოდ იდგა გამოუსწორებელი ზიანის საფრთხე, ზიანი კი ამ შემთხვევაში უმნიშვნელოვანეს სიკეთეზე – გარემოზე მოქმედებდა, რომლის აღდგენა და შეფასებაც საკმაოდ რთული ან შეუძლებელი საქმეა (სამწუხაროდ, არ არსებობს მონაცემები, თუ რამდენი მსგავსი შეთანხმება დაიდო ზემოთ ნახსენებ ოთხ თვეში). არსებული გამოუსწორებელი საფრთხე იყო რეალური – რეალურობა კი იმაში გამოიხატებოდა, რომ არსებული ნორმის მოქმედების საფუძველზე შეიძლებოდა, ნებისმიერ დროს დადებულიყო მსგავსი შეთანხმება და გამოუსწორებელი, შეუფასებელი ზიანი მისდგომოდა გარემოს. ასევე არ არსებობდა მიყენებული ზიანის აღდგენის ეფექტური საშუალება. რაც შეეხება სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერებით გამოწვეულ ეფექტს მესამე პირების და საზოგადო ინტერესების მიმართ: ამ შემთხვევაში სასწორის მეორე მხარეზე მსგავსი ღირებულება არცკი მოჩანდა, რადგან თავად ასეთ ინტერესს წარმოადგენს გარემოს დაცვა. ჩვენი აზრით, ეს საქმე თავის სენსიტიურობით არ ჩამოუვარდება „ორგანოების ტრანსპლანტაციის საქმეს“, რომელშიც გამოუსწორებელი ზიანის სახით ადამიანის სიცოცხლე იდგა. ასევე ამ საქმეშიც სწორედ ასეთივე მგრძობიარე სიკეთე იდგა, რომელიც საკონსტიტუციო სასამართლომ, სამწუხაროდ, ვერ გააცნობიერა. ამ საქმეზე სადავო ნორმატიული აქტის მოქმედების არშეჩერება იყო უდავოდ არასწორი და მიუღებელი გადაწყვეტილება, თუმცა ნეგატიური გამოცდილებაც გამოცდილებაა და სწორედ მათი დახმარების საფუძველზე უნდა გამოვიტანოთ სათანადო დასკვნები. ასეთ

26 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 28 დეკემბერი №2/3/524 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე გიორგი გაჩეჩილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, სამოტივაციო ნაწილი პ., 2.



სათანადო დასკვნად შეგვიძლია მივიღოთ ის შემდგომი პრაქტიკა, რომელიც საკონსტიტუციო სასამართლოში განვითარდა 2013 წლის შემდეგ.

თავიდანვე ჩანდა, რომ კანონმდებელი ამ სადავო ნორმით უარს ამბობდა გარემოსდაცვითი სამართალდარღვევის პრევენციაზე, ის დაინტერესებულ პირს აძლევდა „ინდულგენციას“, რომლითაც პატიობდა ჩადენილ და მომავალში ჩასადენ „ცოდევებს“. მსგავსი მექანიზმის საფუძველზე, პირისათვის გარემოზე ზემოქმედების ფართო თავისუფლების მინიჭება კონფლიქტში მოდიოდა სახელმწიფოს პოზიტიურ ვალდებულებასთან, უზრუნველყოს გარემოს დაცვა ადამიანის ჯანმრთელობისთვის უვნებელი პირობების შესანარჩუნებლად.

## დასკვნა

შეჯამების სახით შეგვიძლია ვთქვათ, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკის მიხედვით, სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერების სტანდარტი შემდეგნაირად გამოიყურება:

- უნდა არსებობდეს მოსარჩელესთვის გამოუსწორებელი შედეგის დადგომის საფრთხე, რომლის აღმოფხვრა ვერ მოხდება სარჩელის დაკმაყოფილების შემთხვევაშიც;
- არ უნდა არსებობდეს უფლების აღდგენის (გამოუსწორებელი ზიანის) რეალური, ეფექტური, ქმედითი და არა ილუზორული საშუალება.
- არსებული გამოუსწორებელი საფრთხე უნდა იყოს რეალური, გარდაუვალი და კონკრეტული;
- სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერება არ უნდა იწვევდეს მესამე პირების ან/და საზოგადოებრივი ინტერესების გაუმართლებელ, არათანაზომიერ შეზღუდვას.

აღსანიშნავია, რომ სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერებისთვის, ზემოთ ჩამოთვლილი ყველა გარემოება უნდა არსებობდეს ერთად, კუმულატიურად და არა ცალ-ცალკე.

როგორც ვხედავთ, სადავოდ გამხდარი ნორმატიული აქტის მოქმედების შეჩერებისთვის დადგენილია საკმაოდ მკაცრი, მაღალი სტანდარტი, ერთ-ერთი მიზეზი საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკაში, ამ მექანიზმის იშვიათი გამოყენებისა,<sup>27</sup> სწორედ მისი სირთულე და გამოყენების მაღალი სტანდარტია.

27 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 24 დეკემბრის №3/2/577 გადაწყვეტილება საქმეზე – ა(ა) იპ "ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC)" საქართველოს მოქალაქე ვახუშტი მენაბდე

სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერება ხდება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც არსებობს რეალური საფრთხე, რომ სადავო ნორმის მოქმედება გამოიწვევს მხარისათვის გამოუსწორებელ შედეგებს. შესაბამისად, სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერების ინსტიტუტი მიმართულია იმ აუცილებელი და შეუქცევადი საფრთხის პრევენციისკენ, რომელიც შეიძლება მოჰყვეს სადავო აქტის მოქმედებას და რომლის გამოსწორება შესაძლებელია, ვერ მოხდეს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ამ აქტის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემდეგაც (ასევე გამოუსწორებელი ზიანის მიყენების საფრთხე უნდა იყოს აშკარა და არ არსებობდეს მესამე პირების და საზოგადოებრივი ინტერესის გაუმართლებელი შეზღუდვის რისკი).

## ბიბლიოგრაფია

### საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართლებრივი აქტები გადაწყვეტილებები

- 1) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 24 დეკემბრის №3/2/577 გადაწყვეტილება საქმეზე – ა(ა)იპ „ადამიანის უფლებების სწავლებისა და მონიტორინგის ცენტრი (EMC)“ საქართველოს მოქალაქე ვახუშტი მენაბდე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 2) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 10 აპრილი №2/1/524 გადაწყვეტილება საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე გიორგი გაჩეჩილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

### საოქმო ჩანაწერები

- 1) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 17 ივნისის საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – №3/4/768,769 საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, ლევან ბეჟაშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი) და საქართველოს მოქალაქეები ერასტი ჯაკობია და კარინა შახპაროიანი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;



- 2) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 1 ივნისის №3/2/717 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქეები მთვარისა კველიშვილი, ნაზი დოთიაშვილი და მარინა გლოველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 3) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 25 ნოემბრის №1/9/682 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე ლევან გვათუა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 4) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 12 ოქტომბრის №3/6/668, საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (ზურაბ აბაშიძე, გიორგი ბარამიძე, დავით ბაქრაძე და სხვები, სულ 39 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 5) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 28 დეკემბერი №2/3/524 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე გიორგი გაჩეჩილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 6) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 7 ნოემბრის №1/3/509 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს მოქალაქე სოფიო ებრალიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ;
- 7) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 20 მაისის №1/452,453 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე – საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

თამარ გეგელია

# LEX PRAEVIA პრინციპის მიმართაბა სასამართლო ინტერპრეტაციასთან

*თამარ გეგელია*

*სამართლის დოქტორი. ილიას უნივერსიტეტისა და კავკასიის  
უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მოწვეული ლექტორი.*

## ეპისტოქტი\*

ქმედების დანაშაულებრიობის დამდგენი და სასჯელის გამამკაცრებელი ნორმის უკუძალით გავრცელების აკრძალვა კონსტიტუციური პრინციპია, რაც სისხლის სამართლის საგარანტიო ფუნქციის გამოხატულებაა და უზრუნველყოფს სამართლებრივ უსაფრთხოებასა და კანონმდებლობის სტაბილურობას. სტატიის მიზანია იმის გარკვევა, თუ რამდენად ვრცელდება lex praevia ნორმის სამოსამართლო განმარტებაზე, როდესაც ის აფართოებს დანაშაულის შემადგენლობას, ან ამძიმებს სასჯელს, მაშინ როდესაც თავად ნორმა არ იცვლება. საკითხის ირგვლივ აზრთა სხვადასხვაობაა როგორც აკადემიურ სივრცეში, ისე სასამართლო პრაქტიკაში და ამ თვალსაზრისითაც იმსახურებს ყურადღებას.

იურიტების ერთი ჯგუფი მიიჩნევს, რომ lex praevia მიემართება მხოლოდ კანონს და არა მის განმარტებას. აღნიშნული მოსაზრების თანახმად, განსხვავებული მიდგომა წინააღმდეგობაში მოვა სამართლის ბუნებასთან, რომელიც საზოგადოების განვითარების კვალდაკვალ უნდა ვითარდებოდეს და პასუხობდეს ახალ გამოწვევებს. იურიტების მეორე ჯგუფის თანახმად, კანონი არის ისეთი, როგორც მას სასამართლო დღეს განმარტავს, მის მიმართ გაჩენილი ნდობა კი ლეგიტიმურია. ამ თვალსაზრისით, სამოსამართლო განმარტებაზეც, როდესაც ის აფართოებს პასუხისმგებლობის საზღვრებს, უნდა გავრცელდეს lex praevia.

სტატია მხარს უჭერს უკუძალით გავრცელების აკრძალვას, რამდენადაც ნორმა, რომელიც თავისი ბუნებით აბსტრაქტულია და მისი ნათელყოფა და ადრესატამდე ადეკვატურად მიტანა

\* ნამუშევარი უფრნალის მიერ განსახილველად მიღებულ იქნა 2017 წლის ბოლოს.

სწორედ სასამართლოს ფუნქციაა, ნორმის განმარტებაც უნდა იყოს ადრესატისთვის სანდო წყარო და post factum არ უნდა იწვედეს მის გაკვირვებას.

სამართლებრივ სახელმწიფოში სისხლის სამართალს აქვს საგარანტიო ფუნქცია, რომლის უზრუნველმყოფი მოთხოვნებია: ჩვეულებითი ნორმის გამოყენების აკრძალვა (Lex scripta); ანალოგიის აკრძალვა (Lex stricta); ნორმის განუსაზღვრელობის აკრძალვა (Lex certa); კანონის უკუძალის აკრძალვა (Lex praevia)<sup>1</sup>. ჩამოთვლილი აკრძალვები ერთმანეთისგან გამომდინარეობს და ერთობლიობაში ქმნის სამართლებრივ სტაბილურობასა და უსაფრთხოებას.

რამდენადაც სტატიის მიზანია ნორმის სამოსამართლო ინტერპრეტაციასთან მიმართებით კანონის უკუძალის აკრძალვის გავრცელების საკითხის გარკვევა, თავდაპირველად უმჯობესია lex praevia პრინციპის მოკლე მიმოხილვა.

კანონის უკუძალის აკრძალვის იდეა უკავშირდება სასჯელის პრევენციულ ფუნქციას, რომელიც გამოჩენილ გერმანელ მეცნიერს, ა. ფოიერბახს ეკუთვნის<sup>2</sup>, ასევე ნორმის ადრესატის წინასწარი გაფრთხილების ვალდებულებას, რომ თავიდან იქნეს აცილებული სახელმწიფო ძალაუფლების თვითნებურად გამოყენება და ინდივიდის უფლებას. წინასწარ იცოდეს აკრძალული ქმედების შესახებ, რაც მისი თავისუფლების გარანტია<sup>3</sup>. ჰ. პაკერის აზრით, მთავარი, თუ რატომ არ უნდა იქნეს კანონი უკუძალით გამოყენებული, არის არა ის, რომ რეტროაქტიულობა ადრესატთა „კეთილსინდისიერ გაკვირვებას“ იწვევს, არამედ უსაფრთხოების გარანტიის მოშლა, რომ ხვალ ახალი კანონი შეიძლება ნებისმიერი ჩვენგანის წინააღმდეგ იქნეს გამოყენებული<sup>4</sup>, რაც სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის ძირგამომთხრელი იქნება<sup>5</sup>. კანონის უკუძალის საკითხი განსაზღვრულია საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის მე-9 პუნქტით, რომლის თანახმად, „არავინ აგებს პასუხს ქმედებისათვის, რომელიც მისი ჩადენის დროს სამართალდარღვევად არ ითვლებოდა. კანონს, თუ იგი არ ამსუბუქებს ან არ აუქმებს პასუხისმგებლობას, უკუძალა არა აქვს.“ კანონის უკუძალის აკრძალვის კონსტიტუციურმა დებულებამ ასახვა ჰპოვა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის (შემდგომში სსკ) მე-2 და მე-3 მუხლებში. სსკ-ის მე-2 მუხლის თანახმად, „ქმედების დანაშაულებრიობა და დასჯადობა განისაზღვრება სისხლის სამართლის კანონით, რომელიც

1 Dana S. 2009. Beyond retroactivity to realizing justice: A theory on the principle of legality in international criminal law. *Journal of Criminal Law and Criminology*. Vol. 99, N 4.864-865; Pends D. O. 2010. Retroactive law and proactive justice: Debating crimes against humanity in Germany 1945-1950, *Central European History* 43,428-63; Faure M., Goodwin M. and Weber F. 2013. The Regulator's Dilemma: Caught between the Need for Flexibility and the Demands of Foreseeability. *Rotterdam Institute of Law and Economics*, N 3, 44-46; Schaack B. V. 2008. *Crimen Sine Lege: Judicial Lawmaking at the Intersection of Law and Morals*. *The Georgetown Law Journal* vol. 97.121-122; ტურავა მ. 2011. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი: დანაშაულის მოძღვრება. თბილისი, მერიდიანი. 109; ვესელსი ი. და ბოილკე ვ. 2010. სისხლის სამართლის ზოგადი ნაწილი, დანაშაული და მისი აგებულება. თბილისი, თბილისის უნივერსიტეტი. 18-22; Dubber M.D. and Hornle T. 2014. *Criminal law: A comparative approach*. Oxford, Oxford University press. 73.

2 ხუბუა გ. 2004. სამართლის თეორია. თბილისი, მერიდიანი. 146; Popple J. 1989. The right to protection from retroactive criminal law, *Criminal law journal*. Vol. 13.255; Dubber M.D. 2010. The Legality Principle in American and German Criminal Law: An Essay in Comparative Legal History. 16.

3 Ashworth A. 2009. *Principles of Criminal Law*. New York, Oxford University Press. 59; Samaha J. 2011. *Criminal Law*. Belmont, Wadsworth Cengage Learning. 41-42; Adler D. J. T. 1987. Ex post facto limitations of changes in evidentiary law: repeal of accomplice corroboration requirements, *Florida law review*. 55. N 6.1196-1197.

4 Packer H. L. 1968. *The limits of the criminal sanction*. California, Stanford University Press Stanford. 53.

5 კანონის დროში მოქმედების განსაზღვრას სამართლებრივი უსაფრთხოებისა და სტაბილურობის პრინციპის დაცვის მნიშვნელობით განმარტავს საკონსტიტუციო სასამართლო. იხ. სს 2015 წლის 4 მარტის N 1/2/552 გადაწყვეტილება, II, 2 პ.

მოქმედებდა მისი ჩადენის დროს; ხოლო მე-3 მუხლის თანახმად, „სისხლის სამართლის კანონს, რომელიც აუქმებს ქმედების დანაშაულებრიობას ან ამსუბუქებს სასჯელს, აქვს უკუძალა. სისხლის სამართლის კანონს, რომელიც აწესებს ქმედების დანაშაულებრიობას ან ამკაცრებს სასჯელს, უკუძალა არა აქვს.“

კანონის უკუძალის აკრძალვა უზრუნველყოფს კანონმდებლობის სტაბილურობას, რაც თავისუფალი საზოგადოების მოთხოვნაა<sup>6</sup>. სისხლის სამართლის საგარანტიო ფუნქციასამართლებრივი სისტემის გამოვლინებაა. იმისათვის, რომ ნორმის ადრესატმა შეძლოს „ქმედების ორგანიზება“, სისხლის სამართლის ნორმა საკმარისად წინასწარგანჭვრეტადი უნდა იყოს<sup>7</sup>. სწორედ ამ ორი საკითხის ურთიერთმიმართებაა მნიშვნელოვანი სტატიკაში დასმული საკითხის გასარკვევად.

იურიდიულ ლიტერატურაში დავას იწვევს საკითხი, უნდა გავრცელდეს თუ არა კანონის უკუძალის აკრძალვა სასამართლოს ინტერპრეტაციაზე, რომელიც აფართოებს სამართალდარღვევის დეფინიციას, ან ამკაცრებს სასჯელს ძველ განმარტებასთან შედარებით. ამ თვალსაზრისით კამათი გამოიწვია არაერთგვაროვანმა სასამართლო პრაქტიკამ.

კამათი უკავშირდება საკითხის გარკვევას, ვინ არის ნორმის შემფარდებელი, ახალი ნორმის „შემქმნელი“ თუ ძველის „აღმომჩენი“<sup>8</sup>. მიიჩნევა, რომ სასამართლო არის ნორმის არა შემქმნელი, რასაც პრობლემა აქვს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპთან<sup>9</sup>, რაც პარლამენტის ექსკლუზიური უფლებამოსილებაა<sup>10</sup>, არამედ ძველი ნორმის აღმომჩენი, რომელიც აქამდე არასწორად განიმარტებოდა. ამიტომ, რამდენადაც ძველი ნორმა მოქმედებდა ქმედების ჩადენის დროსაც, მისახლებურ გაგებას არ უნდა ჰქონდეს პრობლემა უკუძალით ძველ ურთიერთობაზე გავრცელების თვალსაზრისით<sup>11</sup>. აღნიშნული მოსაზრება მრავალი იურისტის მიერ იქნა გაზიარებული, მაგრამ მიუხედავად ამისა, ამით არ გადაჭრილა დანაშაულის შემადგენლობის გამფართოებელი სამოსამართლო ინტერპრეტაციის უკუძალით გავრცელების საკითხი, რამდენადაც მას ჰყავს ბევრი მოწინააღმდეგეც და თავად სასამართლო პრაქტიკაშიც არაერთგვაროვანადაა გადაწყვეტილი, როგორც ნაციონალურ<sup>12</sup>, ისე საერთაშორისო სასამართლოებში<sup>13</sup>. გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, ინტერპრეტაციისთვის უკუძალის მიცემა შესაძლებელია<sup>14</sup>, რადგან ამ დროს კანონი არ იცვლება, ის განაგრძობს მოქმედებას<sup>15</sup> და პირი შეიძლება გათავისუფლდეს პასუხისმგებლობისგან მხოლოდ მისატყვებელი შეცდომის

6 State v. Picotte No. 01-3063-CR. (May 16, 2003). 45.

7 Rawls J. A Theory of Justice. 1999. Cambridge, Massachusetts, Harvard University press. 209.

8 Dworkin R. 1999. 81; Gray J.C. 1921. *The Nature and Sources of the Law*. New York: The Columbia University press.) 93-94.

9 Dworkin R. 1999. 84; Scalia A. 1989. The Rule of Law as a Law of rules. *The University of Chicago Law Review* vol. 56, N 4. 1183.

10 Martina J. and Storey T. 2015. *Unlocking Criminal Law*. New York, Routledge. 11.

11 Gray J.C. 1921. *The Nature and Sources of the Law*. New York: The Columbia University press.) 99-100.

12 Rogers v. Tennessee, 532 U.S. 451 (2001); United States v. Shabani, 513 U.S. 10 (1994); შეად. Marks v. United States 430 U.S. 188 (1977); James v. United States 366 U.S. 213 (1961). ანალიზისთვის იხ. Morrison T. W. 2001. Fair warning and retroactive judicial expansion of federal criminal statutes. *South California law review*. Vol. 74. 458-460.

13 CR v United Kingdom N 48/1994/495/577 (1996) შეად. Rio Prada v. Spain N 42750/09 (2013)

14 გვენეტაძე ნ. და ტურავა მ. 2005. სისხლის სამართლის საქმეებზე გადაწყვეტილებათა მიღების მეთოდოკა. თბილისი, საქართველოს მოსამართლეთა ასოციაცია. 21.

15 ტურავა მ. 2011. 123.

საფუძველზე<sup>16</sup>. მეცნიერების ნაწილი კი მიიჩნევს, რომ უკუძალის აკრძალვის ქვეშე ფართო ინტერპრეტაციის მოქცევაზე უარის თქმა ძალიან ასუსტებს კანონის საგარანტიო ფუნქციას<sup>17</sup>.

სტატიის მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია *lex certa* მოთხოვნის მოკლე მიმოხილვაც, რაც სისხლის სამართლის საგარანტიო ფუნქციის კიდევ ერთ შემავსებელ ელემენტს წარმოადგენს და კანონის „მაქსიმალური განსაზღვრულობის“<sup>18</sup> მიღწევას ემსახურება<sup>19</sup>. როგორც ცნობილია, კანონი მოქალაქეებისთვის უნდა იყოს „სანდო წყარო“<sup>20</sup> და ის *post factum* არ უნდა იწვევდეს მათ გაკვირვებას<sup>21</sup>. ის, რომ ნორმა მკაფიოდ უნდა აყალიბებდეს სათქმელს, იმ კონსტიტუციური მნიშვნელობის მოთხოვნიდან მომდინარეობს, რომ ნორმის ადრესატებს წინასწარ ჰქონდეთ წარმოდგენა აკრძალვის შესახებ, რათა შეძლონ „ქმედების დაგეგმვა“<sup>22</sup> და მისი კანონთან შესაბამისობის დადგენა<sup>23</sup>, რაც თავის მხრივ, მათი თავისუფლების გარანტორია. როგორც ნაციონალური<sup>24</sup>, ისე საერთაშორისო<sup>25</sup> სასამართლოების განმარტებით, ნორმა გასაგები სასამართლომ უნდა გახადოს, შესაბამისად, სასამართლოს ინტერპრეტაციას მათთვის ისეთივე საგარანტიო მნიშვნელობა აქვს (ან უნდა ჰქონდეს), როგორც ნორმას.

ამდენად, გასაზიარებელია იმ მეცნიერთა მოსაზრებები, რომლებიც სასამართლოს მსგავს განმარტებებს კანონის შეცვლასთანაბრებენ და ავრცელებენ *ex post facto* შეზღუდვას. გავრცელებული მოსაზრების თანახმად, რომლის ავტორებს შორისჯ. გრეი და ჰ. ჰარტიცაა, კანონი არის ისეთი, როგორიც დღეს არის, სასამართლოს მიერ დღევანდელ გამოწვევებთან მიმართებით დანახული და ინტერპრეტირებული, და არა ისეთი, როგორც ის ათეული წლების წინ პარლამენტმა მიიღო მაშინდელი გამოწვევების საპასუხოდ<sup>26</sup>. შესაბამისად, თუკი დღეს კანონის გაგება იცვლება, ე.ი იცვლება თავად კანონიც და მითუმეტეს, დანაშაულის შემადგენლობის ახლებური, უფრო ფართო განმარტების მიმართ ზუსტად იგივე სტანდარტი უნდა გამოვიყენოთ, როგორც ეს ხდება საკანონმდებლო ცვლილების დროს. კანონის გასაგებად სასამართლო უნდა იყოს სანდო წყარო. ამ საკითხთან დაკავშირებით განსხვავებული მიდგომებია სხვადასხვა ქვეყნის ნაციონალურ სასამართლო პრაქტიკაში. მაგალითად, ამერიკის შეერთებული შტატების სისხლის სამართლის დოგმატიკა შტატების მიხედვით განსხვავებულ მიდგომას ადგენს. ამ თვალსაზრისით საინტერესოა ტენესის შტატის

16 Ibid.

17 Morrison T. W. 2001.470.

18 Ashworth A. 2009. Principles of Criminal Law. New York, Oxford University Press. 58.

19 ამ საკითხზე მეტი ინფორმაციისთვის იხ. გეგელია თ. 2016. კანონის განუსაზღვრელობის აკრძალვა თანამედროვე სისხლის სამართალში. საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა. N10.

20 გვენეტაძე ნ. და ტურავა მ. 2005. 33.

21 Jeffries, J. C. Jr. 1985. Legality, Vagueness, and the Construction of Penal Statutes, Virginia Law Review vol. 71. 231.

22 *Ex post facto* აკრძალვის, მათ შორის, ნორმის განსაზღვრულობის თვალსაზრისით, მნიშვნელობაზე იხ. *Weaver v. Graham* :: 450 U.S. 24 (1981); *Giaccio v. Pennsylvania*, 382 U.S. 399, 402 (1966); *City of Chicago v. Morales*, 527 U.S. 41, 58–59 (1999).

23 კანონის განსაზღვრულობის მნიშვნელობის მსგავს განმარტებას აკეთებს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოც. იხ. 2007 წლის 26 ოქტომბრის N2/2/389 გადაწყვეტილება.

24 სს-ს 2015 წლის 4 მარტის N 1/2/552 გადაწყვეტილება, 16-17 პარ.

25 *Ashlarba v. Georgia* N45554/08 (Strasbourg: 15 October 2014); *Kokkinakis v. Greece* N 14307/88 (Strasbourg: 25 May 1993); *Steel and others v. The United Kingdom* N 67/1997/851/1058, (Strasbourg: 23 September 1998); *Cantoni v. France* N17862/91 (Strasbourg: 11 November 1996); *Huhtamkai v. Finland*, N54468/09 (6 March 2012).

26 Gray J.C. 1921. 94; Hart H.L.A. 1982. *The Concept of Law*. Oxford, Clarendon Press. 137-138.



უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეში *Roger v. Tennessee*, სადაც პირი დაისაჯა მკვლელობისთვის მიუხედავად იმისა, რომ მოკვლის განზრახვით დაჭრიდან შედეგის დადგომამდე დიდი დრო იყო გასული. დამკვიდრებული პრაქტიკით, რომელიც სათავეს მე-13 საუკუნიდან იღებდა, იმის გამო, რომ განსაზღვრული დროის გასვლის შემდეგ მედიცინა უძლური იყო მაღალი სტანდარტით დაედგინა მიზეზობრივი კავშირი ქმედებასა და შედეგს შორის, პირისთვის შედეგის შერაცხვა და ქმედების მკვლელობად შეფასება დაუშვებელი იყო. ტენესის უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, მკვლელობის შემადგენლობის ერთი წლითა და ერთი დღის წესით შეზღუდვას კანონი არ ადგენდა, ის ჩვეულებითი სამართლის გადმონაშთი იყო, ველარ პასუხობდა თანამედროვე მიღწევებს და არ იმსახურებდა დაცვას. სასამართლომ მკვლელობის შემადგენლობა დაადგინა და პირი დასაჯა მკვლელობისთვის<sup>27</sup>. გადაწყვეტილებას არ დაეთანხმა ერთ-ერთი მოსამართლე, ა. სკალია, რომელმაც სასამართლოს გადაწყვეტილებას კანონის უკუძალის უზენაესი დარღვევა უწოდა. ა. სკალიამ, სასამართლოს შეფასებას, რომ უკუძალის ინტერპრეტაციაზე გავრცელება შეაფერხებს პრეცედენტული სამართლის განვითარებას, რაც საფუძველია საერთო სამართლის სისტემის, უპასუხა, რომ სასამართლო უგულვებელყოფს იმას, რომ ასეთი ცვლილება უნდა გავრცელდეს მხოლოდ ახალი ურთიერთობების მიმართ, წინააღმდეგ შემთხვევაში, დაირღვევა ფუნდამენტური პრინციპი, *lex praevia*<sup>28</sup>. სკალიას აზრი გაიზიარა ვისკონსინის შტატის უზენაესმა სასამართლომ, რომელმაც მართალია აღნიშნა, ერთი წლისა და ერთი დღის წესის მოქველებული ბუნება და შეუსაბამობა თანამედროვე მიღწევებთან, მაგრამ ნორმის ახლებური ინტერპრეტაცია უკუძალით არ გაავრცელა მსჯავრდებულის მიმართ სწორედ უკუძალის აკრძალვის მოტივით<sup>29</sup>. სასამართლოს განმარტების მიმართ კანონის უკუძალის აკრძალვას არ იზიარებს გერმანული სისხლის სამართალი. გერმანიის სისხლის სამართლის კანონმდებლობით ისჯებოდა სატრანსპორტო საშუალების იმ დოზისაღკოპოლოური ან სხვა ტოქსიკური საშუალების ზემოქმედების ქვეშ მართვა, რაც მძღოლს უსაფრთხოდ ტარების უნარს ართმევდა. „უსაფრთხოდ ტარების უნარის“ არქონას კი, მრავალწლიანი პრაქტიკით, ექსპერტთა შეფასების საფუძველზე, სასამართლო მაშინ ადგენდა, თუკი სამართალდამრღვევის სისხლში აღმოჩნდებოდა მინიმუმ 0.13 პროცენტი ალკოჰოლი. მოგვიანებით გერმანიის სააპელაციო სასამართლომ სტანდარტი შეცვალა და სისხლში ალკოჰოლის შემცველობის ლიმიტი დასწია. ნაცვლად 0.13 პროცენტისა, გახდა 0.11 პროცენტი. ახალ საქმეში, რომელშიც ექსპერტთა შეფასებით პირის სისხლში 0.13-ზე ნაკლები პროცენტი ალკოჰოლი დადგინდა, სასამართლომ პირი პასუხისმგებლობაში მაინც მისცა. მომჩივანის არგუმენტის საპასუხოდ, რომ ახალი მიდგომა მასზე არ უნდა გავრცელებულიყო, რადგან ის ადგენდა პასუხისმგებლობას ქმედებისთვის, რომელიც ჩადენის დროს არ ისჯებოდა, სასამართლომ განმარტა, რომ ახალი ინტერპრეტაცია უნდა გავრცელებულიყო საქმეზე, რადგან კანონი არ შეცვლილა და ნორმის ამგვარ განმარტებას იტევს კანონის სიტყვასიტყვითი უღერადობა, ხოლო *lex praevia* მხოლოდ ახალ დამამძიმებელ კანონს მიემართებოდა<sup>30</sup>.

27 Kadish S.H., Schulhofer S.J. and Steiker C.S. 2007. Criminal law and its process. New York, Aspen, 150.

28 Ibid. 152-153.

29 Ibid. 153.

30 Weigend T., eds. Heller K. J. and Dubber M.D. 2011. The handbook of comparative criminal law. Stanford law books. 256.

გერმანული სისხლის სამართლის დოგმატიკის გავლენით მას მხარდაჭერა არც ქართულ იურიდიულ ლიტერატურასა და საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში აქვს, რაც საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ 2012 წლის მნიშვნელოვანი განმარტებით დაადასტურა<sup>31</sup>. უზენაესი სასამართლოს ძველი მიდგომით<sup>32</sup>, განგრძობადი ფორმით ჩადენილი თაღლითობა დიდ ოდენობად რომ შეფასებულყო, აუცილებელი იყო მოკლე დროში დაუფლებულ ქონებას, რომელიც საერთო ჯამში 10 000 ლარს სჭარბობდა, ერთი მესაკუთრე ჰყოლოდა, ხოლო სხვადასხვა დაზარალებულის არსებობის შემთხვევაში დანაშაულთა ერთობლიობის წესით ფასდებოდა. ეს უკანასკნელი მიდგომა უსამართლოდ მსუბუქი სასჯელის შეფარდებას იწვევდა სასამართლოს შეფასებით (სასჯელთა შთანთქმის წესის გამო) და არ იყო სამართლიანი, ამიტომ ახალ საქმეში პირთა ჯგუფის ქმედება დიდი ოდენობით თაღლითობად შეაფასა, მიუხედავად იმისა, რომ დაუფლებულ ქონებას მრავალი დაზარალებული ჰყავდა. შესაბამისად, ნორმის ახლებური ინტერპრეტაციით პირთა ჯგუფს დაუმიძიდა სასჯელი, თუმცა Lex praevia-ს საკითხი წინ არავის წამოუწევია. ამ თვალსაზრისით საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს საქმე - Del Rio Prada - რომელშიც პირის საზიანოდ იქნა გამოყენებული სასამართლოს განმარტება, რომლის თანახმად, ძველი წესი, რომ ციხეში 2 დღე მუშაობა ნიშნავდა შეფარდებული სასჯელიდან ერთი დღის გამოკლებას (Parot Doctrine), გაუქმდა სასჯელთა შეკრების წესით დანიშნულ სასჯელთან მიმართებით. აღნიშნული წესი წარმოადგენდა სასამართლოს ნორმის განმარტებით დამკვიდრებულ პრაქტიკას, რაც ცალსახად არ გამომდინარეობდა კანონიდან. აპლიკანტის შენიშვნით, რომელსაც ახალი განმარტებით 9 წელზე მეტი ვადით დასჯა ემუქრებოდა, ვიდრე ძველი ინტერპრეტაციის პირობებში მოუწევდა, ახალი განმარტება არღვევდა უკუძალის აკრძალვის პრინციპს, რაც ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულმა სასამართლომ გაიზიარა და ex post facto დარღვევა დაადგინა.

ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპული სასამართლოს დასახელებული გადაწყვეტილება უნდა აისახოს ქართულ რეალობაშიც, რამდენადაც ის არის ადამიანის უფლებათა კონვენციის მე-7 მუხლის განმარტება და ამასთან, ყველაზე ბოლო მიდგომა. სასამართლოს განმარტება რომ მნიშვნელოვანია კანონის შინაარსის გასაგებად, ეს არაერთხელ აღუნიშნავს ადამიანის უფლებათა დაცვის ევროპულ სასამართლოს<sup>33</sup> და ასევე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოსაც<sup>34</sup>. შესაბამისად, თუკი სასამართლო ფართოდ განმარტავს დეფინიციას, ვიდრე ეს აქამდე ხდებოდა, მისი უკუძალით გავრცელება დაარღვევს ნორმის ადრესატის წინასწარი გაფრთხილების ვალდებულებას და პირის გაკვირვებაც კეთილსინდისიერი იქნება.

31 იხ. 2015. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის გადაწყვეტილებებში გამოყენებულ ნორმათა განმარტებანი - 22 ნოემბრის N236აპ-12 განაჩენი საკუთრების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის – დიდი ოდენობით ჩადენილი თაღლითობის კვალიფიკაციის თაობაზე. თბილისი. საქართველოს უზენაესი სასამართლო. 141-145. ხელმისაწვდომია მითითებულ ბმულზე <http://www.supremecourt.ge/files/upload-file/pdf/ganmarteba-d.pdf> უკანასკნელად იქნა გადამოწმებული 10. 30. 2017.

32 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2008 წლის 11 თებერვლის განჩინება N1078აპ. იხ. კრებულში – 2008. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებანი სისხლის სამართლის საქმეებზე, კერძონაწილი, N12. 46-49

33 *Cantoni v France* N 17862/91 (1996); *Ashlarbav. Georgia* N 45554/08 (2014).

34 სს 2015 წლის 4 მარტის N 1/2/552 გადაწყვეტილება, 16 პ.



ნინო ჩოჩია

# კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება

*ნინო ჩოჩია*

*საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს  
სამართლებრივი უზრუნველყოფისა და  
კვლევების დეპარტამენტის კონსულტანტი.*

## ეპისტოქტი\*

ტექნოლოგიური პროგრესის პირობებში პირადი ცხოვრების უფლების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გამოწვევაა ადამიანთა დაცვა თვითნებური ფარული აუდიო/ვიდეოჩაწერისგან. შესაბამისად, აუცილებელია კანონმდებელმა შექმნას ისეთი საკანონმდებლო ბაზა, რომელიც მკაცრად განსაზღვრავს პირის განმარტოების უფლებაში ჩარევის ფარგლებს. ამ თვალსაზრისით დასადგენია, „კლასიკური ფორმისა“ (მიყურადება კომუნიკაციის მონაწილეთა ინფორმირების გარეშე მესამე პირის მიერ) და კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით წარმოებული ფარული მიყურადების მიმართ მოქმედებს თუ არა კონსტიტუციური დაცვის ერთნაირი სტანდარტი. კერძოდ, შესაფასებელია საუბრის პარტნიორის თანხმობით მოსმენას/მიყურადებას დაქვემდებარებულ პირს აქვს თუ არა შესაძლებლობა, იდავოს პირადი ცხოვრების დარღვევის უფლებაზე, ხოლო შემდგომ უნდა განისაზღვროს, ასეთი ფარული მიყურადების ჩატარება

\* ნამუშევარი ჟურნალის მიერ განსახილველად მიღებულ იქნა 2017 წლის ბოლოს.

საჭიროებს თუ არა საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლით<sup>1</sup> დადგენილი ფორმალური კრიტერიუმების დაცვას.

## შესავალი

სისხლის სამართლის პროცესში ფარული მიყურადების შედეგად მტკიცებულების მოპოვება დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლისა და მართლმსაჯულების ჯეროვანი განხორციელების მნიშვნელოვანი კომპონენტია. თუმცა თანაზომიერების პრინციპის მოთხოვნაა, უფლების შეზღუდვა ეფუძნებოდეს კერძო და საჯარო ინტერესებს შორის ბალანსის დაცვას. ეს უკნასკნელი კი ობიექტური ორგანოს ზედამხედველობით მიიღწევა, რომელიც ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში წარდგენილი მტკიცებულებების შეფასების საფუძველზე გასცემს ასეთი ღონისძიების ჩატარების ნებართვას.

დემოკრატიული საზოგადოება თანხმდება, რომ უკონტროლო და შეუზღუდავი ფარული მიყურადება არის „ბინძური საქმიანობა“<sup>2</sup>, რომელიც პირადი ცხოვრების უფლებას ლახავს. შესაბამისად, კანონმდებელმა არ უნდა შექმნას იმგვარი ნორმატიული გარემო, რომელიც წაახალისებს განმარტოების უფლების ასეთი საშუალებით დარღვევას.

ფარული მიყურადება შესაძლებელია განხორციელდეს არამართო კომუნიკაციის მონაწილეთა ინფორმირების გარეშე მესამე პირების მიერ, არამედ, ასევე კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით. სამართლებრივ დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში არ არის კონსენსუსი, რომ დასახელებულ ღონისძიებათა მიმართ კონსტიტუციური დაცვის სტანდარტი ერთნაირია. სტატიაში შედარებით სამართლებრივი ანალიზის ფონზე განხილულია ურთიერთდაპირისპირებული პოზიციები და ამასთან, მოცემულია ავტორისეული ხედვა.

დამატებით, სტატიაში ყურადღება გამახვილებულია კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადების მხოლოდ სასამართლოს ნებართვით ან გადაუდებელი აუცილებლობით ჩატარების აუცილებლობაზე. იდენტიფიცირებულია ის ძირითადი საფრთხეები, რომლებიც თან სდევს სასამართლოს კონტროლს მიღმა არსებულ ფარულ მიყურადებას.

რეგულაცია, რომლის კონსტიტუციურობაც ნაშრომში ეჭვქვეშ არის დაყენებული, ადგენს მხოლოდ სისხლის სამართლებრივი ჩაწერა/მიყურადების პროცესულ საფუძველს. მისი განხორციელება დაიშვება კონკრეტულ პირთა მხრიდან (სისხლის სამართლის პროცესის მხარე) კონკრეტული მიზნის მისაღწევად (სისხლის სამართლის პროცესში გამოსაყენებელი

<sup>1</sup> საქართველოს კონსტიტუციის 2018 წლის 16 დეკემბრამდე მოქმედი რედაქცია. 2018 წლის 16 დეკემბრიდან ზემოხსენებული უფლება განისაზღვრა საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტით.

<sup>2</sup> იხ. The Public Security and Wire Tapping, Helbert Brownell Jr, Cornell Law Review, 1954, 195

მტკიცებულების მოპოვება). შესაბამისად, განსახილველი ნორმის რეგულირების მიღმა კერძო პირების მიერ გამოხატვის თავისუფლების ფარგლებში, მაგალითად, განმარტოების ლეგიტიმური მოლოდინის არარსებობისას ან ჟურნალისტური საქმიანობისას სხვადასხვა მიზნით წარმოებული ჩაწერა/მიყურადების შემთხვევები. ზემოთქმულიდან გამომდინარე, სტატიაში განვითარებული მსჯელობა შეეხება მხოლოდ სისხლისსამართლებრივ ჩაწერა/მიყურადებას.

## კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული სისხლისსამართლებრივი მიყურადების მარეგულირებელი კანონმდებლობა

ქართული კანონმდებლობა ერთმანეთისგან განასხვავებს ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებს<sup>3</sup> და კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით წარმოებულ მიყურადებას<sup>4</sup>, შესაბამისად, განსხვავებულია ასეთი მოქმედებების განხორციელების უფლებამოსილი პირები და კრიტერიუმები. ფარულ საგამოძიებო მოქმედებად კლასიფიცირებულია, მათ შორის, იმგვარი ფარული ვიდეო/აუდიოჩაწერა, რომელიც ხორციელდება მესამე პირის მიერ (სახელმწიფო) კომუნიკაციის მონაწილეთა ინფორმირების გარეშე. შესაძლებელია, ასეთ ღონისძიებას ვუწოდოთ „კლასიკური ფორმის“ ფარული მიყურადება. დასახელებული ღონისძიება ზღუდავს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას, სწორედ ამიტომ მისი ჩატარება დაიშვება პროკურორის შუამდგომლობის საფუძველზე სასამართლოს განჩინებით ან გადაუდებელი აუცილებლობის შემთხვევაში ასეთი განჩინების გარეშე სასამართლოს კონტროლის პირობით. ამასთან, ფარული საგამოძიებო მოქმედების განხორციელების საფუძველი, ვადა, ღონისძიებას დაქვემდებარებულ პირთა წრე, ასეთი ღონისძიების შედეგად მოპოვებული მასალის დაცვისა თუ შემდგომი განადგურების წესი მკაცრად არის რეგლამენტირებული<sup>5</sup>. განსხვავებული ნორმატიული მოწესრიგება კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული მიყურადების შემთხვევაში. კერძოდ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის (შემდგომში – სსსკ) 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის მე-5 წინადადების შესაბამისად, კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობა საკმარისია საგამოძიებო მოქმედების სასამართლოს განჩინების გარეშე ჩასატარებლად<sup>6</sup>. ხსენებული საგამონაკლისო წესის შესაბამისად, პირის ვიდეო/აუდიოჩაწერის ან/და რეალურ დროში მიყურადების კანონიერება პირობადებულია ერთადერთი გარემოებით – კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით. შესაბამისად, დასახელებული ღონისძიების

3 იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თავი XVI<sup>1</sup>.

4 იხ. საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის მე-5 წინადადება.

5 იხ. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 112-ე მუხლის პირველი და მე-5 ნაწილები, აგრეთვე, ამავე კოდექსის 143<sup>3</sup>, 143<sup>4</sup>, 143<sup>5</sup> მუხლები.

6 იხ. სსსკ-ის 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის პირველი და მე-5 წინადადება.

განხორციელება არ საჭიროებს წინარე თუ *post factum* სასამართლოს კონტროლს. დასახელებული წესი საგამოძიებო მოქმედებების დამდგენ თავშია მოქცეული. ამასთან, საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების უფლებამოსილებით აღჭურვილია მხოლოდ მხარე<sup>7</sup>. შესაბამისად, კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით პირის მიყურადება შესაძლებელია განხორციელდეს ბრალდებისა და დაცვის მხარის დავალებით უშუალოდ საუბრის მონაწილის ან სხვა მესამე პირის მიერ. ამასთან, დასაშვებია, ჩაწერილ/მოსმენილ იქნას, როგორც ბრალდებული, ასევე ნებისმიერი პირი, რომელიც შესაძლებელია ფლობდეს საქმესთან მიმართებით ბრალდების ან დაცვის მხარისათვის რელევანტურ ინფორმაციას. ამდენად, სსსკ-ის 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის მე-5 წინადადებით დადგენილი წესი სისხლის სამართლის პროცესის მხარეს აძლევს შესაძლებლობას, ფარული მიყურადების გზით მოიპოვოს მტკიცებულება, ღონისძიებას დაქვემდებარებული პირის ნების საწინააღმდეგოდ წარადგინოს იგი სასამართლოში და გამოიყენოს მისი სამართლებრივი პოზიციის დასადასტურებლად.

## სისხლისსამართლებრივ მიყურადებას დაქვემდებარებული პირის პირადი ცხოვრების ხელშეწყობის უფლება

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს არაერთხელ მიუთითებია პირადი ცხოვრების ხელშეწყობის უფლების ღირებულებასა და დანიშნულებაზე. კერძოდ, პირადი ცხოვრების უფლება თავისუფლების კონცეფციის განუყოფელი ნაწილი, ინდივიდის ავტონომიურობის, დამოუკიდებელი განვითარებისა და მისი ღირსების დაცვის წინაპირობაა<sup>8</sup>. ეს უფლება ადამიანს აღჭურავს შესაძლებლობით, თავისი მიხედვლებით განსაზღვროს გარესამყაროსთან ურთიერთობის ფარგლები და ფორმა.

სხვადასხვა ტექნიკური საშუალების გამოყენებით პირთა კომუნიკაციის ფარული ჩაწერით ან/და რეალურ დროში მიყურადებით მტკიცებულების მოპოვება ერთნაირად რელევანტურია ბრალდებისა და დაცვის მხარისათვის. ბრალდების მხრიდან სახეზეა გამოძიების შეუფერხებელი განხორციელების, დანაშაულებრივი საქმიანობის აღკვეთის მიზანი. ხოლო დაცვის მხარის ინტერესია, თავისი სამართლებრივი პოზიციის დასადასტურებლად მიეცეს მტკიცებულების მოპოვების შესაძლებლობა. ვინაიდან აუდიო/ვიდეო ჩანაწერი გამოააშკარავებს პიროვნების უნიკალურ მახასიათებლებსა და საუბრის შინაარსს, დასახელებულ ინტერესებს

7 იხ. სსსკ-ის მე-3 მუხლის მე-5 ნაწილის თანახმად, მხარეს წარმოადგენს ბრალდებული, მსჯავრდებული, გამართლებული, ადვოკატი, გამომძიებელი, პროკურორი.

8 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის №1/2/458 განჩინება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის მინისტრის წინააღმდეგ“, II-4.

უპირისპირდება ჩაწერას/მოსმენას დაქვემდებარებული პირის პირადი ცხოვრების უფლების დაცვის კერძო მიზანი.

გარკვეული პერიოდი სასამართლოები ფარული ჩაწერის/მოსმენის გზით მტკიცებულების მოპოვებას მხოლოდ არაეთიკურობას უკავშირებდნენ და ვერ ხედავდნენ პირადი ცხოვრების ხელყოფის საფრთხეს<sup>9</sup>. დღეს სასამართლოთა პრაქტიკა ერთგვაროვანია „კლასიკური ფორმის“ ფარული მიყურადების შედეგად მტკიცებულების მოპოვების საკითხის პირადი ცხოვრების უფლებით დაცულ სიკეთედ მიჩნევასთან დაკავშირებით<sup>10</sup>. მაგრამ, პრეცედენტული სამართალი განსხვავებულია კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული მიყურადების მიმართ, რადგან მიიჩნევა, რომ ამგვარი ჩაწერა/მიყურადება ჩვეული ფორმის ფარული მიყურადების შორს მდგომი ანალოგია.

პოზიცია, რომ კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული მიყურადება დაცვის ისეთივე სტანდარტით უნდა სარგებლობდეს, როგორც „კლასიკური ფორმის“ ფარული მიყურადება ეფუძნება კომუნიკაციის მხარის უფლებას, დამოუკიდებლად განსაზღვროს მსმენელთა აუდიტორია. პირადი ცხოვრების უფლების ერთ-ერთი ასპექტი კომუნიკაციის თავისუფლებაა, რომელიც, მათ შორის, მოიცავს აუდიტორიისა და კომუნიკაციის შინაარსის განსაზღვრის თავისუფლებას. ასეთი უფლება აღიარებულია, მათ შორის, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ, რომლის განმარტებით, „პირადი ცხოვრებით დაცულია პირების კერძო სფერო (სივრცე)“ აქ იგულისხმება როგორც კონკრეტული ტერიტორია, ადგილი (მაგალითად, საცხოვრებელი სახლი, პირადი ავტომანქანა ან სხვა პირადი მფლობელობა), ისე განსაზღვრულ პირთა წრე, ვისთანაც პირს სურს კომუნიკაცია, ვისაც ის ირჩევს კონკრეტული ურთიერთობისათვის, ასევე საკითხები, რომელთა ანონიმურობა და ხელშეუხებლობა ან პირთა მხოლოდ კონკრეტულ წრეში განსაჯაროებაც სურს პირს. კერძო, პირად სივრცეს (სფეროს) ადამიანი თავად ქმნის და აქვს გონივრული მოლოდინი იმისა, რომ მის მიერ შერჩეულ, სასურველ ან მისთვის საჭირო საკითხებზე კომუნიკაცია მიუწვდომელი, ანონიმური, ხელშეუხებელი დარჩება ყველა იმ პირისათვის, რომელიც მან საკუთარი პირადი სივრცის მიღმა დატოვა.<sup>11</sup> „აზრის და გამოხატვის თავისუფლება გულისხმობს არა მხოლოდ კონკრეტული შინაარსის მოსაზრებების, ინფორმაციის ამა თუ იმ ფორმით გამოხატვას და ამ გზით თვითრეალიზაციას, არამედ, მათ შორის, კონკრეტულ პირებთან, კონკრეტულ სოციუმში ამ მოსაზრებების გაცვლასაც, რასაც სწორედ მე-20 მუხლი უზრუნველყოფს“<sup>12</sup>.

9 იხ. მაგალითად, *Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438 (1928), 468

10 იხ. მაგალითად, *Katz v. United States*, 389 U.S. 347, (1967); საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის №1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

11 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის №1/2/519 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ II-3.

12 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის №1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ



მსმენელთა აუდიტორიის განსაზღვრის თავისუფლება არის მთავარი კრიტერიუმი კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით წარმოებულ ფარულ ჩაწერასა და პირადი ცხოვრების უფლებას შორის კავშირის არსებობისთვის გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში. ერთ-ერთი საქმე ეხებოდა ბრალდებულის მიერ გადასახადების დამალვის გამოაშკარავების მიზნით კომუნიკაციის ერთი მხარის მიერ ფარულად დამზადებული აუდიოჩანაწერის გამოძიების ფარგლებში დაშვებას. გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომ ასეთი გზით მოპოვებული ჩანაწერი დააკვალიფიცირა, როგორც ფარული. ხოლო დაცული სფეროს განმარტებისას მიუთითა, რომ პირმა კერძო საუბრები უნდა აწარმოოს იმის შიშის და ეჭვის გარეშე, რომ საუბრის ფარული ჩაწერა და გამოყენება მოხდება მისი სურვილის გარეშე, ან ასეთი სურვილის საწინააღმდეგოდ. არსებობს პირის უფლება წარმოთქმულ სიტყვაზე, რაც მას აძლევს შესაძლებლობას განსაზღვროს, თუ ვინ უნდა მოისმინოს მისი სიტყვა და ვისი თანდასწრებით შეიძლება მისი ხმის ჩანაწერის მოსმენა<sup>13</sup>. სასამართლომ იგივე სტანდარტი გაიმეორა საქმეში, რომელიც ეხებოდა სამოქალაქო სამართალწარმოების ფარგლებში მოწმეთა ჩვენების გამოყენებას ისეთ სატელეფონო საუბრებთან დაკავშირებით, რომელსაც მოწმეები უსმენდნენ სპეციალური მოსასმენი აპარატურის დახმარებით, რის შესახებაც საუბრის მხოლოდ ერთი მხარე იყო ინფორმირებული. გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით ე.წ. თვითგანკარგვის უფლება ვრცელდება იმ პირთა არჩევაზე, რომლებმაც უნდა მიიღონ ინფორმაცია საუბრის შინაარსთან დაკავშირებით. ეს უფლება გამოხატულებას ჰპოვებს ადამიანის უფლებამოსილებაში, თვითონ გადაწყვიტოს, ჩაიწერონ თუ არა მისი ხმა და სიტყვა აუდიოჩანაწერი მოწყობილობით და შემდგომ იყოს თუ არა ხელმისაწვდომი ეს ჩანაწერი მესამე პირებისათვის. შესაბამისად, გერმანიის ძირითადი კანონი იცავს ადამიანს მისი თანხმობის გარეშე ფარული ჩაწერისა და ამ ჩანაწერის მისი სურვილის საწინააღმდეგოდ გამოყენებისაგან. სასამართლოს შეფასებით, პირი დაცულია იმ შემთხვევაშიც, როდესაც კომუნიკაციის ერთი მონაწილე სხვა პარტნიორისგან ფარულად საუბარში მსმენელად რთავს მესამე პირს, ან ნებას აძლევს უშუალო მონაწილეობა მიიღოს კომუნიკაციის პროცესში<sup>14</sup>.

მსგავს მდგომარეობას ავითარებს კანადის უზენაესი სასამართლოც. საქმე შეეხებოდა პირის მსჯავრდებას პოლიციის აგენტის, როგორც კომუნიკაციის ერთი მხარის, მიერ წარმოებულ ჩანაწერის საფუძველზე. სასამართლოს შეფასებით, კანადის უფლებებისა და თავისუფლებების ქარტიის მე-8<sup>15</sup> მუხლის მიზანია, დაიცვას ადამიანები თვითნებური ჩაწერისგან, როცა არსებობს ლეგიტიმური მოლოდინი, რომ ამ საუბარს მხოლოდ კომუნიკაციის მხარე ისმენს, რაც მსმენელთა აუდიტორიის განსაზღვრის თავისუფლებიდან გამომდინარეობს<sup>16</sup>.

„სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ II-24.

13 იხ. Beschluss des Zweiten Senats vom 31. Januar 1973 – 2 BvR 454/71 -, Rn. 32-33

14 იხ. Beschluss des Ersten Senats vom 9. Oktober 2002 -- 1 BvR 1611/96 -- -- 1 BvR 805/98 --, Rn. 29-30

15 ადგენს პირის უფლებას, დაცული იყოს დაუსაბუთებელი ჩხრეკისგან. დადგენილი პრაქტიკის შესაბამისად, აღნიშნული დებულებით დაცულია პირადი ცხოვრების სფერო.

16 იხ. კანადის უზენაესი სასამართლოს 1990 წლის 25 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე R v. Duarte. იხ. აგრეთვე R v. Wiggins.



ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, „გაუთვალისწინებელი“ მხარის მიერ საუბრის ტექნიკური მოწყობილობის დახმარებით მოსმენა/მიყურადება უგულვებელყოფს მოსაუბრის კომუნიკაციის საიდუმლოების ისეთ ასპექტს, როგორც არის მისი მოსაზრებების პირველადი გავრცელების ბუნებისა და ფარგლების განსაზღვრა. მისი არსებობა ორგანულ კავშირშია კომუნიკაციის პარტნიორზე „მორგების“ შესაბამისად, კომუნიკაციის შესაძლო შედეგების განჭვრეტის უფლებასთან<sup>17</sup>. უფრო კონკრეტულად, თუკი მიყურადებას დაქვემდებარებული პირისთვის ცნობილი იქნებოდა საუბრის ჩაწერის ან რეალურ დროში გადაცემის თაობაზე, შესაძლოა მისი საუბარი განსხვავებული ფორმითა და შინაარსით წარმართულიყო, ან, უფრო მეტიც, ასეთი კომუნიკაცია საერთოდ არ შემდგარიყო. ცხადია, კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით წარმოებული ჩაწერისას/მიყურადებისას მიყურადებას დაქვემდებარებული პირი ვერ სარგებლობს ზემოაღნიშნული შესაძლებლობებით, რადგან ვერ განსაზღვრავს მისი კომუნიკაციის ხელმისაწვდომობის ფარგლებს.

განსხვავებულია სტანდარტი იმ სასამართლოთა პრაქტიკაში, რომლებიც კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებულ ჩაწერას არ უკავშირებენ პირადი ცხოვრების უფლებას. მიიჩნევა, რომ პირადი ცხოვრების უფლებით დაცული თავისუფლების არასწორი გაგება იქნება იმ შემთხვევაში, თუკი კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ჩაწერა და „კლასიკური ფორმის“ მიყურადება გაიგივდება ერთმანეთთან, შესაბამისად, შეფასდება ერთი და იმავე კრიტერიუმით<sup>18</sup>. ამ თვალსაზრისით რელიგიანტურია ამერიკის შეერთებული შტატების (შემდგომში – აშშ) უზენაესი სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი, სადაც აშშ-ს კონსტიტუციის მე-4 შესწორებასთან<sup>19</sup> შემხებლობის არქონას რამდენიმე არგუმენტით ამტკიცებენ.

საქმეებში *On Lee v. United States*<sup>20</sup> და *Lopez v. United States*<sup>21</sup> დადგინდა სტანდარტი, რომლის მიხედვითაც თუკი ჩაწერას/მიყურადებას დაქვემდებარებული პირი ჩამწერი/გადამცემი მოწყობილობით აღჭურვილ კომუნიკაციის მხარეს ნებაყოფლობით განუცხადებს თანხმობას შევიდეს მის მფლობელობაში, გამოირიცხება ჩამწერი მოწყობილობის სხვის მფლობელობაში უკანონო შეჭრის გზით განთავსება, შესაბამისად, ასეთი საშუალებით მოპოვებული ჩანაწერი არ ლახავს აშშ-ს კონსტიტუციის მე-4 შესწორებას. დასახელებული არგუმენტი არ შეიძლება ჩაითვალოს ვალიდურად. კერძოდ, მოცემულ შემთხვევაში უნდა დადგინდეს ჩაწერას დაქვემდებარებული პირის თანხმობა ეხება მხოლოდ მის მფლობელობაში შესვლის საკითხს, თუ ასევე, მიემართება მისი საუბრის ჩაწერას/მიყურადებას? დასახელებულ საქმეებში სასამართლომ ეს საკითხები არ გამიჯნა ერთმანეთისაგან და მფლობელობაში შესვლის თაობაზე თანხმობა გაავრცელა აგრეთვე მიყურადებაზე. ცხადია, ჩამწერი მოწყობილობის არსებობის თაობაზე არცოდნა იმთავითვე გამოირიცხავს ჩაწერის თაობაზე თავისუფალი ნების გამოვლენის შესაძლებლობას, ანუ ინფორმირებულ თანხმობას. აშშ-ს უზენაესმა სასამართლომ

17 იხ. *Beschluß des Ersten Senats vom 9. Oktober 2002 -- 1 BvR 1611/96 -- -- 1 BvR 805/98 --*, Rn. 34

18 იხ. *Informants and the Fourth Amendment: A Reconsideration*; *Washington University Law Review*, Tracey Maclin, 1996. 598-599.

19 ადგენს პირის უფლებას, დაცული იყოს დაუსაბუთებელი ჩხრეკისგან. დადგენილი პრაქტიკის შესაბამისად, აღნიშნული დებულებით დაცულია პირადი ცხოვრების სფერო.

20 იხ. *On Lee v. United States*, 343 U.S. 747 (1952), 751-52.

21 იხ. *Lopez v. United States*, 373 U.S. 427 (1963), 439

ერთ-ერთ საქმეში, რომელშიც სახელმწიფოს ინფორმატორმა ოფისის მესაკუთრისაგან მიიღო ოფისში შესვლის ნებართვა, რასაც შედეგად ინფორმატორის მხრიდან მისი არყოფნისა ოფისის გაჩხრეკა მოჰყვა, განმარტა, თუკი პირის სახლში ან ოფისში შესვლაზე თანხმობა მიღებულია მალულად ან სოციალური კავშირების ან შენიღბული საქმიანი ზარის მეშვეობით, შემდგომ მესაკუთრის არყოფნაში ჩატარებული ნებისმიერი ჩხრეკა ექცევა მე-4 შესწორების დაცვის ქვეშ.<sup>22</sup> ანალოგიური ვითარებაა იმ შემთხვევაშიც, როდესაც პირს აქვს მოლოდინი (მფლობელობაში შესვლის ნებართვის მიუხედავად), რომ მისი საუბარი დარჩება საიდუმლოდ, თუმცა სხვადასხვა მეთოდით მისგან მალულად ხდება მისი სიტყვების „ჩხრეკა“. ამ დროს ჩარევა პირის განმარტოების უფლებაში, შესაბამისად, ჩარევა უნდა დაექვემდებაროს სასამართლოს კონტროლს<sup>23</sup>. ამდენად, მფლობელობაში შესვლის ნებართვა არ გულისხმობს საუბრის ჩაწერის ნებართვასაც, შესაბამისად, ჩაწერას დაექვემდებარებული პირის მიყურადება ხდება მისი ნების საწინააღმდეგოდ, ანუ იძულებით. ფარული მიყურადებისას მფლობელობის დარღვევის საკითხის შეფასების ირელევენტურობაზე მიუთითებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაც<sup>24</sup>.

ამასთან, კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული მიყურადების პირადი ცხოვრების უფლების მიღმა არსებობას საფუძვლად უდევს საუბრის პარტნიორთან დაკავშირებული ნდობის გაცრუების რისკი, რომელიც მოსაზრებების გამჟღავნების თანმდევია. კომუნიკაციის მხარე თავად წყვეტს, საუბრის შინაარსი უბრალოდ დაიმასსოვროს და შემდგომ გაახმოვანოს, თუ შესაბამისი მოწყობილობით ჩაიწეროს ან რეალურ დროში გადასცეს იგი სხვა პირს. ასეთი ფორმით საუბრის შინაარსის გამჟღავნების რისკის მატარებელი არის ნებისმიერი მოსაუბრე, რომელმაც ინფორმაცია გაანდო კომუნიკაციის მხარეს. აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაში მოიძებნება არაერთი საქმე, სადაც სასამართლოს ძირითადი არგუმენტაცია ეფუძნება სწორედ საუბრის შინაარსის გამჟღავნების რისკს. საქმეში *United States v. White* მოცემული შეფასებით, პირთან საუბარი და ამ საუბრის საფუძველზე ჩვენების მიცემა არ საჭიროებს სასამართლო ნებართვას და, შესაბამისად, არ არღვევს აშშ-ს კონსტიტუციის მე-4 შესწორებას. ანალოგიურია ვითარება მაშინ, როცა საუბრის პარტნიორი შესაბამისი მოწყობილობის გამოყენებით იწერს საუბარს ან რეალურ დროში გადასცემს სხვა პირს. შესაბამისი მოწყობილობით, თუ მის გარეშე მოქმედი კომუნიკაციის მხარე არ არღვევს განმარტოების ლეგიტიმურ მოლოდინს, რადგან მოსაუბრე მისი მინდობით აუცილებლად რისკავს. ამდენად, ჩამწერი მოწყობილობის გარეშე მოქმედი საიდუმლო აგენტის მიერ საუბრის შინაარსის გახმაურების რისკი და რისკი იმისა, რომ ინფორმატორის მიერ ასეთი საუბრის ჩაწერა ან მისი მესამე პირებისათვის რეალურ დროში გადაცემა მოხდება, არის ერთნაირი<sup>25</sup>. დადგინდა, რომ ჩანაწერი წარმოადგენს ჩვენების მეტად ზუსტ ვერსიას და მისი ამორიცხვის კონსტიტუციური უფლება არ არსებობს<sup>26</sup>.

22 იბ. *Gouled v. United States*, 255 U.S 298 (1921), 306

23 იბ. *Informants and the Fourth Amendment: A Reconsideration*; *Washington University Law Review*, Tracey Maclin, 1996. 601

24 იბ. *Bykov v. Russia*, 10 March 2009, par.82

25 იბ. *United States v. White*, 401 U.S. 745 (1971), 751

26 იბ. *Lopez v. United States*, 373 U.S 427 (1963), 439

სასამართლოს მიერ დასახელებული რისკების გათანაბრების პრაქტიკა არ არის დასაბუთებული. ერთი მხრივ, პირადი ცხოვრების უფლების მიზანი არ არის, დაიცვას ადამიანები „მეგობრების ცული არჩევისგან“<sup>27</sup>. ამდენად, ამ უფლების მიღმა საუბრის პარტნიორთან დაკავშირებული პიროვნული იმედების გაცრუების, შესაბამისად, საუბრის შინაარსის გახმოვანების საკითხი<sup>28</sup>. სოციალური ურთიერთობების თანმდევია საუბრის არაკეთილსინდისიერი პარტნიორის მიერ საუბრის შინაარსის გამჟღავნება, თუმცა იგივე არ შეიძლება ითქვას საუბრის ჩაწერის რისკზე. Lopez-ის საქმეში მოსამართლე ბრენანმა თავის განსხვავებულ აზრში ჩამოაყალიბა „რისკის თეორია“, რომელიც ახდენს ზემოხსენებული რისკების დიფერენცირებას. კერძოდ, რისკი, რომ პირი შეიძლება დაექვემდებაროს მოსმენას ან ლალატს ინფორმატორის მხრიდან, ან მოატყუონ ვინაობის შესახებ, არის საზოგადოებრივი ურთიერთობების მახასიათებელი. ეს იმგვარი რისკია, რომელსაც ადამიანი საუბრისას გარდაუვლად აცნობიერებს. თუმცა რისკი რადიკალურად იცვლება, როცა მოსმენა ელექტრონული მოწყობილობით ხორციელდება. ასეთ დროს არ არსებობს უსაფრთხოების ან პრივატულობის არანაირი გარანტია და არც რისკის შემცირების საშუალება.<sup>29</sup> თანამედროვე პირობებში მოსასმენ დასაბუთებულ სიმრავლე და გავრცელება არ ნიშნავს იმას, რომ პირმა ყოველთვის უნდა ივარაუდოს მათი საყოველთაო გამოყენება. საუბრის მოსმენის შესაძლებლობის შესახებ ინფორმაციიდან არ გამომდინარეობს დასკვნა, რომ პირი აუცილებლად უნდა მოელოდეს საუბრის ჩაწერას<sup>30</sup>. სხვაგვარი დაშვების პირობებში საუბრის საიდუმლოდ დარჩენის გონივრულ მოლოდინს საფუძველი გამოეცლება. აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს მიერ შემოთავაზებული რისკის დოქტრინის ნაკლია ის გარემოებაც, რომ მისი მოქმედების ქვეშ ექცევა „ყველა“. ამდენად, მოსმენის/მიყურადების რისკი და მისი ზიდვის ტვირთი განისაზღვრება არა „ექვემდებარება“, არამედ „უდანაშაულო“ ადამიანების პერსპექტივიდან. თუკი რისკის დოქტრინას გავიზიარებთ, მაშინ რატომ არ უნდა გავრცელდეს იგი „კლასიკური ფორმის“ მიყურადებას დაქვემდებარებულ პირთა მიმართაც? რა არის საუბრისას მიყურადების რისკებს შორის განსხვავება და რატომ არის მხოლოდ „კლასიკური ფორმის“ მიყურადება პირადი ცხოვრების უფლებით დაცვის ღირსი? რისკის დოქტრინა დასახელებულ კითხვებზე არ სცემს პასუხს.

მსმენელთა აუდიტორიის განსაზღვრის თავისუფლება კომუნიკაციის მხარის უფლებაა და ამ უფლების არსებობა არ არის დამოკიდებული იმაზე, თუ რა ფორმით ხორციელდება მიყურადება. ამ ფონზე რისკის დოქტრინა გარკვეულწილად წინააღმდეგობრივია. ის, ერთი მხრივ, არ უარყოფს პირის უფლებას, განსაზღვროს საუბრის პარტნიორები, მეორე მხრივ, კი მიყურადების რისკის ტარების დავალდებულებით პირს ართმევს შესაძლებლობას, განსაზღვროს თავისი კომუნიკაციის ხელმისაწვდომობის ფარგლები. ამასთან, ბუნდოვანია, რას ეფუძნება „კლასიკურ“ და კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებულ მიყურადებას შორის არსებული განსხვავება და რატომ არ უნდა მოქმედებდეს მათ მიმართ დაცვის ერთნაირი კრიტერიუმი? მთავარი განსხვავება ისაა, რომ კომუნიკაციის ერთი

27 იხ. კანადის უზენაესი სასამართლოს 1990 წლის 25 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე R v. Duarte.

28 იხ. მაგალითად, Hoffa v. United States, 385 U.S 293 (1966), 302

29 იხ. Lopez v. United States, 373 U.S 427 (1963), (Brennan, J., dissenting), 465

30 იხ. Beschluß des Ersten Senats vom 9. Oktober 2002 -- 1 BvR 1611/96 -- -- 1 BvR 805/98 --, Rn.24

მხარისთვის ცნობილია მიყურადების თაობაზე. თუმცა ეს განსხვავებულობა, ერთი მხრივ, ვერ გამოორიცხავს კომუნიკაციის მონაწილის თანხმობით განხორციელებული მიყურადების თვითნებურობას, ხოლო, მეორე მხრივ, ვერ აქარწყლებს მიყურადებული პირის ლეგიტიმურ ინტერესს – დაცული იყოს ასეთი მიყურადებისაგან. ამდენად, მიყურადების განსხვავებული ტაქტიკა შედეგების თვალსაზრისით არაფერს ცვლის იმ პირისათვის, ვინც ფარულ მიყურადებას დაექვემდებარა. მიუხედავად ამისა, რისკის დოქტრინა ამკვიდრებს კონსტიტუციური დაცვის უფლებაზე უარის თქმის *de jure* საფუძველს, იმ პირობებში, როდესაც პირმა არ იცის და ვერც ვერასდროს შეძლება გაიგოს, რომ ასეთ ღონისძიებას დაექვემდებარა.<sup>31</sup> შესაბამისად, პოზიცია, რომ ნებისმიერი ფორმით განხორციელებული მიყურადებისას პირადი ცხოვრების უფლების თვითნებური შეზღუდვა თანაბრად შესაძლებელია, ხოლო მისგან დაცვა ერთნაირად მნიშვნელოვანი, არის თანმიმდევრული და დასაბუთებული.

ცხადია, სისხლისსამართლებრივ ჩაწერას/მიყურადებას დაექვემდებარებული პირის პირადი ცხოვრების უფლება არ არის უსაზღვრო და იგი პირობადებულია განმარტოების გონივრული მოლოდინით. ერთი მხრივ, პირადი ცხოვრების საიდუმლოების ლეგიტიმური მოლოდინი გულისხმობს პირის ვარაუდს, რომ მისი უფლება მიყურადების გზით შეილახება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლო ორგანო წარდგენილი მტკიცებულების ობიექტური შეფასების საფუძველზე გასცემს ამგავრი ღონისძიების ჩატარების ნებართვას. ამასთან, განმარტოების ლეგიტიმური მოლოდინის არსებობისათვის პირმა უნდა წარმოაჩინოს კონფიდენციალურობის რეალური (სუბიექტური) მოლოდინი და ამასთან, მოლოდინი იმისა, რომ საზოგადოება მზად არის მიიღოს ეს უკანასკნელი, როგორც გონივრული.<sup>32</sup> ამდენად, საუბრის საიდუმლოების ლეგიტიმური მოლოდინი ვერ იარსებებს ყველა დროსა და ვითარებაში. მაგალითად, ასეთ მოლოდინზე დაყრდნობა უსაფუძვლოა იმ შემთხვევაში, როცა პირი საუბრობს ხმამაღლა და მისი მოსმენა/ჩაწერა შესაძლებელია ზედმეტი ძალისხმევით გარეშე<sup>33</sup>.

ამასთან, პირადი ცხოვრების უფლების დაცვა არ არის დამოკიდებული საუბრის შინაარსზე. კერძოდ, კონსტიტუციური უფლების დაცვის თვალსაზრისით უმნიშვნელოა, საუბარი შეეხება მაინკრიმინირებელ, ინტიმურ, საზოგადოებისათვის საქვეყნოდ ცნობილ ფაქტს, თუ სხვა საკითხს. უმეტესად შეუძლებელია საუბრის მიმართულების წინასწარ განჭვრეტა. შესაძლებელია, ისეთი საუბარიც კი, რომელიც თავიდან თითქოს შემოფარგლული იყო საქმიანი და ნაკლებად პირადული საკითხების განხილვით, შემდგომ გადაიზარდოს კონფიდენციალურ, პირად საუბარში.<sup>34</sup>

დამატებით, პირის უფლება, არ იქნეს ჩაწერილი/მოსმენილი, ვრცელდება ყველა სივრცეში, მიუხედავად მისი კერძო თუ საჯარო ხასიათისა. პირადი ცხოვრების უფლების მიზანია დაიცვას ადამიანები და არა – ადგილები. შესაბამისად, პირადი ცხოვრების უფლების სფეროს მიღმა პირის მიერ საჯაროდ, თუნდაც კერძო სივრცეში, წარმოთქმული სიტყვა. საპირისპიროდ ამისა,

31 იხ. Informants and the Fourth Amendment: A Reconsideration; Washington University Law Review, Tracey Maclin, 1996. 621

32 იხ. Katz v. United States 389 U.S. 347 (1967), 361

33 იხ. Supreme Court of Illinois, The People of the State of Illinois v. DeForest Clark (No. 115776), March 20, 2014

34 იხ. Beschluss des Ersten Senats vom 9. Oktober 2002 -- 1 BvR 1611/96 -- -- 1 BvR 805/98 --, Rn.30

კონსტიტუციური დაცვით სარგებლობს საჯარო ადგილებში წარმოებული კონფიდენციალური საუბარი<sup>35</sup>.

## პირადი ცხოვრების უფლების სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან გადაუღებელი უსილაგლოებით შეზღუდვის მნიშვნელობა

საქართველოს კონსტიტუციით განმტკიცებული პირადი ცხოვრების უფლება არ არის აბსოლუტური ხასიათის და შესაძლებელია დაექვემდებაროს თანაზომიერ ჩარევას. კონსტიტუციის მე-20 მუხლი თავად განსაზღვრავს უფლებაში ჩარევის ფორმალურ და მატერიალურსაფუძვლებსადაფარგლებს. უფრო კონკრეტულად, საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით პირადი ცხოვრების უფლების შეზღუდვა დაიშვება სასამართლოს გადაწყვეტილებით ან მის გარეშეც, კანონით გათვალისწინებული გადაუღებელი აუცილებლობისას.

საკონსტიტუციო სასამართლოს არაერთხელ განუმარტავს პირადი ცხოვრების უფლებაში სასამართლო გადაწყვეტილების საფუძველზე ჩარევის კონსტიტუციური გარანტიის მნიშვნელობა. კერძოდ, „კონსტიტუციის მე-20 მუხლის შესაზღუდად სასამართლოს გადაწყვეტილების აუცილებლობის კონსტიტუციური პირობა ემსახურება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უფლებაში ჩარევის საჭიროების არსებობის ნეიტრალური პირის მიერ შეფასებას. [...] ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებს უფლების შეზღუდვის სხვა ფორმებისაგან განსხვავებით, ახასიათებს ფარული ბუნება, მათ დიდ ნაწილს საზოგადოება საერთოდ ვერ ხედავს და, შესაბამისად, ვერ აკონტროლებს. ამ ფონზე აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან უფლებაში არათანაზომიერი ჩარევის ცდუნება და რისკი სხვა შემთხვევებთან შედარებით მაღალია. ნეიტრალური პირის მიერ აღმასრულებელი ხელისუფლების ქმედებების გაკონტოლება ამცირებს თვითნებობის რისკებს [...]“<sup>36</sup>.

ბუნებრივია, მათ დიდ ნაწილს საზოგადოება საერთოდ ვერ ხედავს და, შესაბამისად, ვერ აკონტროლებს. ამ ფონზე აღმასრულებელი ხელისუფლების მხრიდან უფლებაში არათანაზომიერი ჩარევის ცდუნება და რისკი სხვა შემთხვევებთან შედარებით მაღალია. ნეიტრალური პირის მიერ აღმასრულებელი ხელისუფლების ქმედებების გაკონტოლება ამცირებს თვითნებობის რისკებს [...]“<sup>37</sup>.

35 იხ. Katz v. United States 389 U.S. 347 (1967), 351-352

36 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება NN2/1/484 საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“ და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ II-20.

37 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის გადაწყვეტილება NN2/1/484 საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“ და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს



უფლების შეზღუდვის მეორე ფორმალურ საფუძველად კონსტიტუცია კანონით დადგენილ „გადაუდებელ აუცილებლობას“ განსაზღვრავს. „უფლების გადაუდებელი აუცილებლობის მოტივით შეზღუდვის თითოეული შემთხვევის განსაზღვრას კონსტიტუცია ექსკლუზიურად კანონმდებლის კომპეტენციად მიიჩნევს. კანონის არარსებობის პირობებში, აღმასრულებელ ხელისუფლებას არ გააჩნია დისკრეცია, დაასაბუთოს ადამიანის პირადი კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე შეზღუდვის საჭიროება. იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც სიტუაცია თავისი ბუნებით გადაუდებელი აუცილებლობის კონსტიტუციურ კრიტერიუმებს აკმაყოფილებს, კანონის არარსებობის პირობებში უფლებაში ჩარევა მაინც დაუშვებელია<sup>38</sup>“.

ამასთან, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, გადაუდებელი აუცილებლობის მატერიალური შინაარსი „გულისხმობს ისეთ შემთხვევებს, როდესაც თანაზომიერების პრინციპზე დაყრდნობით, კონსტიტუციით გათვალისწინებული საჯარო ინტერესის მიღწევა, რეალურად არსებული ობიექტური მიზეზების გამო, შეუძლებელია კერძო ინტერესების დაუყოვნებლივი, მყისიერი შეზღუდვის გარეშე. ამასთან, ძალზე მკაფიო, ნათელი და ცალსახა უნდა იყოს, რომ კონსტიტუციის ფარგლებში საჯარო ინტერესის სხვაგვარად დაცვის მცირედი ალბათობაც არ არსებობს. გადაუდებლობა მიუთითებს დროის სიმცირეზე, რაც უფლების შესაზღუდად მოსამართლის ბრძანების მოპოვების საშუალებას არ იძლევა და საჭიროებს დაუყოვნებლივ მოქმედებას<sup>39</sup>“.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, კანონი, რომელიც ითვალისწინებს პირადი ცხოვრების უფლებაში ჩარევის შესაძლებლობას სასამართლოს გადაწყვეტილების ან კანონით დადგენილი გადაუდებელი აუცილებლობის გარეშე, ფორმალური თვალსაზრისით შეუთავსებელია უზენაეს კანონთან, შესაბამისად, არაკონსტიტუციურია. ცხადია, პირადი ცხოვრების უფლებაში ჩარევის ასეთი მკაცრი რეგლამენტირებით კონსტიტუცია ცდილობს უკონტროლო, შეუზღუდავი მიყურადების პრაქტიკიდან მომდინარე საფრთხის – სახელმწიფოსა და მესამე პირების მხრიდან თვითნებობის მინიმალიზებას.

ერთი მხრივ, ფარული კონტროლის/მიყურადების გზით უფლებაში ჩარევა განსაკუთრებული სპეციფიკურობით ხასიათდება. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „უფლებაში ჩარევა, მისი ფარული ხასიათიდან გამომდინარე, აჩენს უფლებამოსილების გადამეტების, ბოროტად გამოყენების რისკს, რასაც შესაძლოა მავნე შედეგები მოჰყვეს მთლიანად დემოკრატიული საზოგადოებისთვის. შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში უფლებაში ჩარევა შეიძლება იყოს გამართლებული მხოლოდ მაშინ, თუ კანონმდებლობა უზრუნველყოფილი იქნება ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისაგან დაცვის ეფექტური მექანიზმებით. სახელმწიფო, რომელიც საკუთარ მოქალაქეებს აყენებს ფარული კონტროლის რისკის ქვეშ, არ უნდა სარგებლობდეს შეუზღუდავი უფლებამოსილებებით. წინააღმდეგ

პარლამენტის წინააღმდეგ, II-20.

38 იხ. იქვე, II-22.

39 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება N1/3/407 საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-26.



შემთხვევაში, დაუბალანსებელმა კანონმდებლობამ, დემოკრატიის დაცვის მოტივით, შესაძლოა თავად დემოკრატია გახადოს ძალზე მყიფე და სათუო<sup>40</sup>: ამდენად, ღონისძიების ფარული ხასიათიდან გამომდინარე, როგორც უშუალოდ მოსმენას დაქვემდებარებული მხარე, ასევე მესამე პირები, რომელთა მიმართაც არ ტარდება მიყურადება, თუმცა მაინც შეიძლება დადგნენ ამ საფრთხის წინაშე, მოკლებულები არიან შესაძლებლობას, თავიდან აიცილონ უფლებაში არამართლზომიერი, გადამეტებული ჩარევა.

ამასთან, ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, მათ შორის ფარული ვიდეო/აუდიოჩაწერა, წარმოადგენს *ultima ratio* ღონისძიებებს. ამდენად, მათი გამოყენება დაიშვება მხოლოდ მაშინ, როდესაც საქმისათვის მნიშვნელოვანი მტკიცებულების მოპოვება სხვა საშუალებით შეუძლებელია, ან გაუმართლებლად დიდ ძალისხმევას საჭიროებს. შესაბამისად, ასეთი მოქმედებების განხორციელება უნდა ხდებოდეს შესაბამისი ობიექტური საფუძვლის არსებობისას პირთა შეზღუდული წრის მიმართ, დანაშაულთა შეზღუდულ კატეგორიაზე და შეზღუდული ვადით. ამასთან, უნდა არსებობდეს ასეთი მიყურადების გზით მოპოვებული ჩანაწერის მტკიცებულებად გამოყენებლობის შემთხვევაში მისი განადგურებისა და მესამე პირებისგან დაცვის წესი. ფარული მიყურადების განხორციელებას ზედამხედველობას უნდა უწევდეს დამოუკიდებელი და მიუკერძოებელი ორგანო.<sup>41</sup>

თუმცა ცხადია, რომ ყოველგვარ კონტროლს მიღმა წარმოებული მიყურადება ზემოთქმულ კრიტერიუმებს რიგ შემთხვევებში ვერ დააკმაყოფილებს და *per se* დაუსაბუთებელი იქნება. როგორც წესი, ნებისმიერი საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების საფუძველია გარკვეული ხარისხის მტკიცებულებითი სტანდარტი, რომელიც ადასტურებს საგამოძიებო მოქმედების ჩატარების საჭიროებას. კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადების დროს ამგვარი ღონისძიების ჩატარების საჭიროება არ დგინდება ობიექტური პირის/ორგანოს მიერ. როგორც წესი, მიყურადებაზე თანხმობის განმცხადებელი არის იმ მხარის ნდობით აღჭურვილი პირი, რომლის დავალებითაც წარმოებს მოსმენა. ბრალდების მხარის შემთხვევაში ასეთ პირებს უმეტეს შემთხვევაში ინფორმატორები წარმოადგენენ, ხოლო დაცვის მხარესთან მიმართებით ასეთი შეიძლება იყოს, როგორც თავად მხარე, ასევე ნებისმიერი პირი. ამდენად, სსკ-ის 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის მე-5 წინადადება, სრულად გამორიცხავს რა წინარე სასამართლო კონტროლის შესაძლებლობას, არ ადგენს რაიმე ტიპის შეზღუდვას საუბრის მონაწილის თანხმობით წარმოებულ ფარულ მიყურადებასთან მიმართებით, სახელმწიფოს/კერძო პირებს (დაცვის მხარე) აძლევს შესაძლებლობას კონკრეტულ პირთან შეთანხმებით ნებისმიერი საფუძველით, ნებისმიერ დანაშაულთან მიმართებით, ნებისმიერი ვადით სასურველი პირის საუბარი ჩაიწერონ. ცხადია, ასეთი თავისუფლების პირობებში საუბრის მონაწილის გამოყენებით ფარული მიყურადება შეიძლება იქცეს ჩვეული ადმინისტრაციული პრაქტიკის ნაწილად, რაც წინარე სასამართლო კონტროლის საფუძველზე, ან გადაუდებელი აუცილებლობით მიყურადებას მნიშვნელოვნად შეამცირებს და მათ არსებობას ფორმალურს გახდის.

40 იხ. იქვე, II-9.

41 იხ. ფარული მიყურადების შესახებ საქართველოს კანონმდებლობის შეფასება ევროპის ადამიანის უფლებათა კონვენციის სტანდარტების მიხედვით, საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო, 24 მაისი, 2013.

ამასთან, მხედველობაშია მისაღები „მსუსხავი ეფექტი“, რომელსაც გამონატვის თავისუფლება განიცდის განსახილველი ნორმის პირობებში. უფრო კონკრეტულად, როდესაც ადამიანებმა იციან, რომ მათი საუბარი ნებისმიერ დროს, ყოველგვარი შეზღუდვის გარეშე, მხოლოდ კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით (როგორც სახელმწიფოს სახელით მოქმედი, ისე კერძო პირების მხრიდან) შესაძლებელია დაექვემდებაროს მიყურადებას, თავს შეიზღუდავენ უფლების სრულყოფილად გახორციელებისაგან. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით „[...] სასურველ პირებთან სასურველ თემებზე კომუნიკაცია იმ შეგრძნებით, რომ ეს სივრცე და კომუნიკაცია სულაც არ არის ანონიმური, მაღალი ალბათობით, თავისთავად ცვლის კომუნიკაციის, აზრის გამონატვის ფორმასაც და შინაარსსაც, მათ შორის, აზრის გამონატვაზე/კომუნიკაციაზე უარის თქმის ჩათვლით, რაც საფუძველშივე ეწინააღმდეგება და გამოორიცხავს საკუთარი არჩევანის მიხედვით განვითარებას, ავიწროებს, აღარბებს პირად სივრცეს“<sup>42</sup>.

ზემოთქმულიდან გამომდინარე, სასამართლოს ნებართვის, ან გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძველით ჩარევა არის დაუსაბუთებელი მიყურადების თავიდან აცილების ეფექტური მექანიზმი. ხოლო არსებული კანონმდებლობით კომუნიკაციის ერთი მხარის მიერ წარმოებული ფარული ჩაწერა სრულად ეფუძნება იმ ადამიანების/ორგანოების დისკრეციას, რომლებიც აწარმოებენ ასეთ მიყურადებას. ცხადია, ასეთი რეგულირება ქმნის სამართლებრივ საფუძველს ადამიანთა პირადი ცხოვრების უფლებაში თვითნებური ჩარევისათვის.

## დასკვნა

კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებულ სისხლისსამართლებრივ მიყურადებას დაექვემდებარებული პირი უფლებამოსილია იდავოს პირადი ცხოვრების უფლების ფარგლებში, რაც მსმენელთა აუდიტორიის განსაზღვრის თავისუფლებიდან გამომდინარეობს. აშშ-ს უზენაესი სასამართლოს მიერ შემოთავაზებული რისკის დოქტრინა ფართო ხასიათისაა და, მათ შორის, ელექტრონული მოწყობილობის საშუალებით ჩაწერის/მიყურადების რისკის ზიდვის ვალდებულებას აკისრებს მოსაუბრეს. აღნიშნულის საწინააღმდეგოდ უნდა ითქვას, რომ საუბრის გამეორებისა და მისი ჩაწერის რისკი სხვადასხვა მასშტაბისაა. როდესაც „გაუთვალისწინებელი“ მხარე ისმენს საუბარს, ასეთი მონიტორინგი უგულვებლყოფს მოსაუბრის კომუნიკაციის საიდუმლოების ისეთ ასპექტს, როგორც არის მისი მოსაზრებების პირველადი გავრცელების ბუნებისა და ფარგლების განსაზღვრა. ამასთან, მიყურადების რისკის

42 იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის №1/1/625.640 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯავია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა – საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-27.

გადაკისრება მოსაუბრეზე არ ტოვებს სივრცეს განმარტოების გონივრული მოლოდინისათვის. შედეგად, მუდმივი ზედამხედველობის ქვეშ ყოფნის განცდა იწვევს „მსუსხავ ეფექტს“ გამოხატვის თავისუფლებაზე, „კლავს“ თავისუფალ დისკუსიასა და სპონტანურ გამოხატვას<sup>43</sup>, რაც შეუთავსებელია თავისუფალი საზოგადოების იდეასთან.

ამასთან, უსაფუძვლოა მტკიცება „კლასიკური ხასიათის“ მიყურადებისა და კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით წარმოებული ჩაწერის განსხვავებულობაზე შედეგობრივი თვალსაზრისით. ორივე შემთხვევაში მიყურადება ფარული ხასიათისაა იმ პირის მიმართ, ვინც ასეთ ღონისძიებას დაექვემდებარა. ფარული მიყურადებისას კონსტიტუციის მიზანია დაიცვას მიყურადებას დაქვემდებარებული პირი პირადი ცხოვრების უფლებაში დაუსაბუთებელი ჩარევისგან, მიუხედავად მიყურადების ფორმისა. ამასთან, მიყურადებული პირის ინტერესი – დაცული იყოს პირადი ცხოვრების უფლებაში თვითნებური ჩარევისაგან – არსებობს ყოველთვის და არ არის დამოკიდებული იმაზე, საუბრის პარტნიორმა იცის თუ არა მიყურადების თაობაზე.

თუკი არსებობს მიყურადებული პირის უფლება, არ დაექვემდებაროს დაუსაბუთებელ ჩაწერას, შესაბამისად, უნდა არსებობდეს მექანიზმი, რომელიც თვითნებური მიყურადებისაგან დაცვას უზრუნველყოფს. სსსკ-ის 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის მე-5 წინადადებით დადგენილი წესი უფლებაში დაუსაბუთებელი ჩარევისაგან დაცვას მიანდობს იმ პირს, რომელიც დაინტერესებული მხარეა მიყურადების პროცესში. ზოგადად, უფლებების დაცვისთვის არასაკმარისია მხოლოდ უფლების შეზღუდვაზე უფლებამოსილი პირის კეთილსინდისიერებაზე აპელირება. სწორედ ამიტომ საქართველოს კონსტიტუციის მე-20 მუხლი ადგენს უფლების შეზღუდვის შესაძლებლობას მხოლოდ სასამართლოს ნებართვის ან გადაუდებელი აუცილებლობის საფუძველით. განსახილველი ნორმა კი არ ითვალისწინებს არცერთ ზემოხსენებულ საფუძველს, შესაბამისად, ფორმალური თვალსაზრისით შეუთავსებელია უზენაეს კანონთან.

---

43 იხ. United States v. White, 401 U.S. 745 (1971), (Mr. Justice Douglas, dissenting), p.762

## გოგა ხატიაშვილი

# სისხლის სამართლის პროცესის ევროპეიზაცია და დაზარალებულის სამართლებრივი მდგომარეობა

**გოგა ხატიაშვილი**

სამართლის მაგისტრი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის  
თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი.

## უბსტრუქტი

2010 წლის 1 ოქტომბერს ამოქმედდა ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, რომელმაც მთლიანად შეცვალა სისხლის სამართლის პროცესის წარმოების მოდელი და ინკვიზიციური პროცესის ნაცვლად, მხარეთა შეჯიბრებითობაზე დაფუძნებული სამართალწარმოების სისტემა დამკვიდრდა. რეფორმა შეეხო დაზარალებულის ინსტიტუტსაც, რომლის როლიც არსებითად შეიცვალა და მისი უფლებები, ძირითადად, მოწმის უფლებებს გაუთანაბრდა. შედეგად მივიღეთ, რომ ნაკლოვანი საკანონმდებლო მოწესრიგების ფარგლებში, დაზარალებულს არაქვთ შესაძლებლობა, სათანადოდ იყენონ ჩართული სამართალწარმოების პროცესში. დაზარალებულის ასეთი პასიური როლი უარყოფითად არის შეფასებული საერთაშორისო თუ ეროვნულ ლიტერატურასა თუ წყაროებში. ამდენად, დღის წესრიგში დგას საკითხი, რა როლი უნდა ჰქონდეს დაზარალებულს სისხლის სამართლის პროცესში. რამდენად სრულფასოვანი და საკმარისია კანონმდებლის პოზიცია დაზარალებულთან დაკავშირებით? არის თუ არა საჭირო დაზარალებულებისათვის დამატებითი ბერკეტების მინიჭება და ხომ არ შეუქმნის ეს საფრთხეს სამართლიანი სასამართლოს პრინციპს?

## შესავალი

ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ამოქმედების შემდეგ აქტიურად დაიწყო მსჯელობა დაზარალებულის უფლებებთან დაკავშირებით, რომელიც აღარ გვევლინება მხარის როლში და მხოლოდ პროცესის მონაწილის სტატუსი გააჩნია. დაზარალებულის სამართლებრივ მდგომარეობაზე მსჯელობა აქტუალობას არ კარგავს მსოფლიოს სხვადასხვა ქვეყანაში და საერთაშორისო საზოგადოებაში, რასაც მოწმობს დანაშაულის მსხვერპლის სტატუსისა და მათი უფლებების შესახებ საერთაშორისო-სამართლებრივი აქტები და რეკომენდაციები. მათ შორის საინტერესოა ევროკავშირის ფარგლებში მიღებული არაერთი რეკომენდაცია თუ დირექტივა. აღსანიშნავია, რომ უკვე რამდენიმე წელია, რაც ინტენსიურად მიმდინარეობს სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის პროცესი, მათ შორის, ბოლო წლებში ევროკავშირის დონეზე გაიზარდა დაზარალებულის უფლებებიც.<sup>1</sup> საქართველო წარმოადგენს ევროპული ქვეყნების სამეზობლო პოლიტიკის მნიშვნელოვან ნაწილს, შესაბამისად, ევროკავშირის ფარგლებში მიმდინარე პროცესები გარკვეულ გავლენას ახდენენ საქართველოში მიმდინარე სამართლებრივ პროცესებზე. საინტერესოა, რომ საქართველოსა და ევროკავშირის შორის არსებული პარტნიორობა მხოლოდ დეკლარაციულ ხასიათს არ ატარებს და ცალკეული ვიწრო სფეროებით არ შემოიფარგლება.<sup>2</sup> „ევროპის სამეზობლო პოლიტიკაში“ საქართველოს ჩართვის შემდეგ ქვეყანა გამუდმებით ცდილობს, საკუთარი კანონმდებლობა დაუახლოვოს ევროკავშირის ნორმებსა და სტანდარტებს.<sup>3</sup> ამდენად, მნიშვნელოვანია, რომ საქართველომ გაითვალისწინოს წამყვანი ევროპული ქვეყნების გამოცდილება, მათ შორის, დანაშაულის მსხვერპლებისათვის საკმარისი გარანტიების შექმნის თვალსაზრისით, რათა არ დადგეს იმ პრობლემებისა და გამოწვევების წინაშე, რომლის გადაწყვეტის მიზნითაც დაიწყო სისხლის სამართლის ევროპეიზაციის პროცესი.<sup>4</sup> საზოგადოებას გააჩნია გონივრული მოლოდინი, რომ სახელმწიფო ეფექტურად წარმართავს სისხლის სამართლის პოლიტიკას და უზრუნველყოფს მათთვის უსაფრთხო გარემოს შექმნას.<sup>5</sup>

სტატიის მიზანია დაზარალებულის სამართლებრივი მდგომარეობის ანალიზი და, ძირითადად, საკანონმდებლო ხარვეზების იდენტიფიცირება. ცალკეული საკითხების გამოკვლევის მიზნით, გამოყენებული იქნება ლოგიკური, ანალიტიკური, გრამატიკული, ისტორიული, სისტემური და შედარებით-სამართლებრივი კვლევის მეთოდები. ამავდროულად, დაზარალებულის უფლებები შეფასდება, როგორც ეროვნული კანონმდებლობის, ისე ევროპული გამოცდილებისა და რეგულაციების ქრილში.

1 ჰეგელი მ., ადვერსალური და ინკვიზიციური ელემენტები ევროპული და სახელმწიფოების სისხლის სამართლის პროცესის კანონმდებლობაში, როგორც სისხლის საპროცესო სამართლის ევროპეიზაციის გამოწვევა, ქართულ-გერმანული სისხლის სამართლის ჟურნალი, №2, 2016, 3, 9; <http://bit.ly/2r1gUzG> [7.06.2017].

2 ჯიშკარიანი ბ., ევროპული სისხლის სამართალი (ევროკავშირის ფარგლებში), თბილისი, 2013, 29.

3 თუმანიშვილი გ., სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, თბილისი, 2014, 6.

4 ჯიშკარიანი ბ., ევროპული სისხლის სამართალი (ევროკავშირის ფარგლებში), თბილისი, 2013, 9.

5 Reddy P., Role of the Victim in the Criminal Justice Process, Student Bar Review, National Law School of India University, 2006, Vol 18 (1), 2; <http://bit.ly/2r5LFbS> [8.07.2017].

# 1. საქართველოს მიღგომეგი და რეგულაციები დაზარალებულს უფლებებთან დაკავშირებით

სისხლის სამართლის პოლიტიკაში არსებული ზოგადი ტენდენციები გვიჩვენებს, რომ ყურადღების ცენტრში დაზარალებული მოექცა. ეს ცვლილება ნათლად აისახა კრიმინოლოგიაში, რომელიც მისი დაარსებიდან მოყოლებული იკვლევდა დანაშაულის განვითარებაზე გარემო ფაქტორების ზემოქმედებას. ხოლო მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ ამ დარგის ინტერესისა და კვლევის საგნად დაზარალებული იქცა.<sup>6</sup> ბრალდებულისა თუ პროკურორის სტატუსისაგან განსხვავებით, ევროპის ქვეყნებში დაზარალებულის სტატუსთან დაკავშირებით მზა რეცეპტი და ფართოდ გავრცელებული მოდელი არ არსებობს. მთავარი მიზანია, რომ დაზარალებულის ინტერესები დაკმაყოფილდეს, რომელიც მხოლოდ ქონებრივი, ფინანსური დაკმაყოფილებით არ შემოიფარგლება და დამნაშავის სათანადოდ დასჯასაც გულისხმობს. დაზარალებულის უფლებებზე მსჯელობა აქტუალობას არ კარგავს როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მთელ რიგ გადაწყვეტილებებში, ისე ევროკავშირის დონეზე მიღებულ დირექტივებსა თუ რეკომენდაციებში. ყველა თანხმდება იმაზე, რომ მსხვერპლის დატოვება ყოველგვარი უფლებების გარეშე ბოროტმოქმედების წინააღმდეგ მიმდინარე სამართალწარმოების პროცესში გაუმართლებელი და მიზანშეუწონელია.<sup>7</sup>

## 1.1. ევროპის კავშირის სამართალი

ევროკავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 82-ე მუხლის მე-2 ნაწილი საუბრობს ევროპარლამენტსა და საბჭოს მიერ დირექტივების მიღების აუცილებლობაზე სისხლის სამართლის საქმეებში სასამართლო გადაწყვეტილებების ხელშეწყობის მიზნით. ეს კი შექმნის სხვადასხვა პროცესუალურ საკითხზე მინიმალურ წესებსა და გარანტიებს. ამ მოსაწესრიგებელ საკითხებში ხელშეკრულება მოიაზრებს მსხვერპლის უფლებებსაც. ამავდროულად, ხელშეკრულება განმარტავს, რომ აღნიშნული წესების მიღება ხელს არ შეუშლის სახელმწიფოებს, შეინარჩუნონ ან დაანერგონ შესაბამისი რეგულაციები ფიზიკური პირების დასაცავად.<sup>8</sup> ევროკავშირის ფარგლებში მიღებული ინსტრუმენტები აყალიბებენ მთელ რიგ რეკომენდაციებს, რომლებიც უნდა გაითვალისწინონ სახელმწიფოებმა დაზარალებულთა დაცვის უზრუნველსაყოფად. ეს რეკომენდაციები მოიცავს დაზარალებულთა დაცვას ღირსებაზე მლახველი მოპყრობისაგან როგორც სასამართლო დარბაზში, ისე მის გარეთ. აგრეთვე, მართლმსაჯულებასთან დაკავშირებულ ღონისძიებებზე ხელმისაწვდომობას.

6 ტრექსელი, შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, თბილისი, 2009, 60. იხ. მითითება: კაიზერი(1996) §47 N3; კილიასი (2002); კუნცი (2001) §26 N24; აგრეთვე, იხ: თუმანიშვილი გ., სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, თბილისი, 2014, 166.

7 ტრექსელი, შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, თბილისი, 2009, 61.

8 Treaty on the Functioning of the EU, Article 82 2 (c), <http://bit.ly/2rL87UF> [20.09.2017].



აღსანიშნავია, რომ ევროპის კავშირის ძირითად უფლებათა ქარტიის 47-ე მუხლით გარანტირებულია სამართლიანი სასამართლოს უფლება. აღნიშნული მუხლი ერთმანეთისგან არ ასხვავებს ბრალდებულისა და დაზარალებულის უფლებას სამართლიან სასამართლოზე და ეფექტურ სამართლებრივ დაცვაზე. აღნიშნული მუხლი მოიცავს დაზარალებულის უფლებას სამართლიან და საჯარო განხილვაზე გონივრულ ვადაში, უფლებას წარმომადგენლობაზე, სამართლებრივ დახმარებაზე და ა.შ.<sup>9</sup>

ევროპის კავშირის 2012 წლის დირექტივით, „დაზარალებულთა უფლებების მინიმალური სტანდარტების, მათი დანმარებისა და დაცვის შესახებ“, განსაზღვრულია ის უფლებები, რომლითაც დაზარალებული უნდა სარგებლობდეს სისხლის სამართლის პროცესში. ამ დოკუმენტის შესაბამისად, დახმარების მომსახურება (Support Services) თანაბრად გარანტირებულია ყველა დაზარალებულისათვის. აღნიშნული უფლება მოიცავს, აგრეთვე, დაზარალებულების სამართლებრივ და სხვა სახის დახმარებას.<sup>10</sup> დირექტივის მიზნებისათვის, დანაშაულის მსხვერპლად მიიჩნევა პირი, რომელსაც არამართლზომიერი ქმედების გამო მიაღდა ფიზიკური, მენტალური, ემოციური ზიანი ან ეკონომიკური დანაკარგი. აგრეთვე, დირექტივა მსხვერპლად მოიაზრებს იმ პირთა ოჯახის წევრებსაც, რომელთა გარდაცვალებაც პირდაპირ კავშირშია არამართლზომიერ ქმედებასთან და რომლებსაც მიაღდათ ზიანი ამ პირის გარდაცვალების გამო.<sup>11</sup> ამ პირებისათვის დირექტივა ითვალისწინებს აღიარებისა და პატივისცემის უფლებებს, ინფორმაციის სრულყოფილად მიღებისა<sup>12</sup> და სისხლის სამართალწარმოებაში მონაწილეობის მიღების შესაძლებლობას. აღნიშნული გულისხმობს, რომ სამართალწარმოების განმსხორციელებელმა ორგანოებმა მოუსმინონ მსხვერპლს სისხლის სამართლის პროცედურების დროს და მისცენ შესაძლებლობა, წარადგინოს მტკიცებულებები.<sup>13</sup> ამასთან, მნიშვნელოვანია, რომ მსხვერპლისათვის ინფორმაცია გასაგებ ენაზე იყოს მიწოდებული და მხედველობაში იქნას მიღებული მსხვერპლის პირადი მახასიათებლები, მისი ნაკლოვანებები, რამაც შესაძლოა, გავლენა მოახდინოს ინფორმაციის ადეკვატურად აღქმის შესაძლებლობაზე.<sup>14</sup> უფრო მეტიც, დირექტივის მე-7 მუხლის მიხედვით, მსხვერპლი, რომელმაც არ იცის სამართალწარმოების ენა, მისი მოთხოვნის შემთხვევაში, უზრუნველყოფილი უნდა იყოს თარჯიმნის მომსახურებით სახელმწიფოს ხარჯზე.

ამ მნიშვნელოვან უფლებებთან ერთად, დირექტივა განსაზღვრავს, რომ დაზარალებულებს მიეცეთ შესაძლებლობა, გადაისინჯოს პროკურორის გადაწყვეტილებას სისხლის სამართლებრივი დევნის არდაწყების ან შეწყვეტის შესახებ ზემდგომ ორგანოებში ზოგიერთი ტიპის დანაშაულების შემთხვევაში მაინც. ამასთან, მითითებულია, რომ გასაჩივრების პროცედურები უნდა იყოს ნათელი, გამჭვირვალე და ზედმეტ ბიუროკრატიულ ელემენტებს მოკლებული,

9 Victims of crime in the EU: the extent and nature of support for victims, European Union Agency for Fundamental Rights, Luxembourg, 2014, 28.

10 Smith C. Alyna., GUIDE TO THE EU VICTIMS' DIRECTIVE: ADVANCING ACCESS TO PROTECTION, SERVICES AND JUSTICE FOR UNDOCUMENTED MIGRANTS, 2015, 12, <http://bit.ly/2tuFcE3> [20.09.2017].

11 DIRECTIVE 2012/29/EU OF THE EUROPIAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 25 October 2012, establishing minimum standards on the right, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA, Article 2.

12 Ibid, § 26-33.

13 Ibid, Article 10.

14 Ibid, Article 3.

რათა დაზარალებულებმა აღნიშნული უფლებით ისარგებლონ ყოველგვარი დაბრკოლების გარეშე. იმავდროულად, შეზღუდული ფინანსური რესურსები არ შეიძლება გახდეს გადაწყვეტილების გადასინჯვის შემაფერხებელი გარემოება.<sup>15</sup> დაზარალებულთა ხელმეორე ვიქტიმიზაციის დაცვის აუცილებლობაზე საუბრობენ სხვა რეკომენდაციებიც და მსხვერპლის სამედიცინო, ფსიქოლოგიურ, სოციალურ და მატერიალურ დახმარებაზე ამახვილებენ ყურადღებას.<sup>16</sup> ხოლო, გასაჩივრების შესაძლებლობაზე მიუთითებს ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 2000 წლის 6 ოქტომბრის რეკომენდაციაც, რომელიც აღნიშნავს, რომ პროკურორის გადაწყვეტილება, რომელმაც არ დაიწყო სისხლისსამართლებრივი დევნა, უნდა ექვემდებარებოდეს გასაჩივრებას ზემდგომ ორგანოში სასამართლოს გზით ან კერძო პირთა ჩართულობის მეშვეობით.<sup>17</sup>

ასევე, ყურადსაღებია ევროსაბჭოს მინისტრთა კომიტეტის 1985 წლის 28 ივნისის რეკომენდაცია „სისხლის სამართლისა და სისხლის სამართლის პროცესის ფარგლებში დაზარალებულის მდგომარეობის შესახებ.“ აღნიშნულ რეკომენდაციაში განსაკუთრებული ყურადღება არის გამახვილებული დაზარალებულის ინფორმირების მნიშვნელობაზე, რომელიც უზრუნველყოფილი უნდა იყოს როგორც გამოძიების, ისე სასამართლო განხილვის სტადიაზე. დაზარალებულს უნდა ჰქონდეს ინფორმაცია სასამართლო სხდომის თარიღისა და ადგილის შესახებ იმ დანაშაულის საქმეზე, რამაც მისი ტანჯვა გამოიწვია.<sup>18</sup> აგრეთვე, რეკომენდაციის მიხედვით, პროკურორმა დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენებისას აუცილებლად უნდა გაითვალისწინოს დაზარალებულის ინტერესები. ხოლო დაზარალებულებს უნდა ჰქონდეთ შესაძლებლობა, გაასაჩივრონ პროკურორის გადაწყვეტილება დევნის არდაწყების ან შეწყვეტის თაობაზე როგორც იერარქიულად მაღლა მდგომ თანამდებობის პირთან, ისე სასამართლოში.<sup>19</sup>

ამდენად, აღნიშნული დოკუმენტების ანალიზი ცხადყოფს, რომ სახელმწიფო ვალდებულია, მხედველობაში მიიღოს და გვერდი არ აუაროს დაზარალებულის ინტერესებს. ყველა ეს აქტი შეიცავს სასარგებლო მითითებებსა და სტანდარტებს, რომლებიც მიზნად ისახავს სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის ინტერესების დაცვასა და მისთვის ობიექტურად განხორციელებადი სერვისების ხელმისაწვდომობას. ამასთან, ზემოხსენებული დოკუმენტები განსაზღვრავენ მინიმალურ წესებს, ხოლო სახელმწიფოებს შეუძლიათ, განავრცონ ეს უფლებები და უზრუნველყონ უფლების დაცვა მაღალი ხარისხის გარანტიებით.

15 Ibid, § 43, Article 11.

16 Recommendation №R 87 (21) OF COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS OF THE COMMITTEE TO MEMBER STATES ON ASSISTANCE TO VICTIMS AND THE PREVENTION OF VICTIMISATION, adopted by the Committee of ministers on 17 September 1987 at the 410th meeting of the Ministers' Deputies, § 4; Recommendation №R (83) 7 OF COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS OF THE COMMITTEE TO MEMBER STATES ON PARTICIPATION OF THE PUBLIC IN CRIME POLICY, adopted by the Committee of ministers on 23 June 1983 at the 361th meeting of the Ministers' Deputies, III § D (27).

17 Recommendation Rec(2000)19 of the Committee of Ministers to member states on the role of public prosecution in the criminal justice system, COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS, § 34.

18 Recommendation №R 85 (11) OF COUNCIL OF EUROPE COMMITTEE OF MINISTERS OF THE COMMITTEE TO MEMBER STATES ON THE POSITION OF THE VICTIM IN THE FRAMEWORK OF CRIMINAL LAW AND PROCEDURE, adopted by the Committee of ministers on 28 June 1985 at the 387th meeting of the Ministers' Deputies, § C (9).

19 Ibid, § B (7).

## 1.2. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომები

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია საქართველოს საკანონმდებლო სისტემის ნაწილია და კონვენციის ტექსტი არ უნდა იქნეს წაკითხული პრეცედენტული სამართლისგან განცალკევებით. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტების მიხედვით, მართალია, კონვენცია დანაშაულის მსხვერპლებს არ ანიჭებს პირადი შურისძიების შესაძლებლობას,<sup>20</sup> თუმცა, ამასთან ერთად, დაზარალებულები სარგებლობენ გარკვეული უფლებებით სისხლის სამართალწარმოების პროცესში, რაც გულისხმობს მათ მიმართ თანაგრძნობით მოპყრობის უფლებას, მათ შორის, ღირსების პატივისცემასა და გამოძიების მიმდინარეობის პროცესში ჩართულობას იმ დოზით, რაც აუცილებელია მათი კანონიერი ინტერესების დასაცავად.<sup>21</sup> აგრეთვე, დანაშაულის მსხვერპლებს უფლება აქვთ, ხელი მიუწვდებოდეთ იმ ინფორმაციაზე, რომელიც სამართალწარმოების ვადებსა და პროცესის მიმდინარეობას ეხება. კერძოდ, უფლება აქვთ, ჰქონდეთ ინფორმაცია სისხლის სამართლებრივი დევნის განხორციელების ან დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ, იცოდნენ გადაწყვეტილებათა გასაჩივრების შესაძლებლობები და გასაჩივრების შემთხვევაში - სავარაუდო გადაწყვეტილებები. აგრეთვე, მნიშვნელოვანია, რომ დაზარალებულებს ხელი მიუწვდებოდეთ სისხლის სამართლის საქმის მასალებზე.<sup>22</sup> იმ შემთხვევაში, თუ ეროვნული კანონმდებლობით გათვალისწინებულ რეგულაციებს პრაქტიკაში ადეკვატურად არ გამოიყენებენ, აღნიშნული ნორმები მხოლოდ ფორმალური ხასიათის იქნება და ეს ფაქტობრივად, არ უზრუნველყოფს გამოძიების ანგარიშვალდებულებას საზოგადოების წინაშე.<sup>23</sup>

### 1.2.1. დაზარალებულის პირადი ცხოვრების უფლების დაცვის გარანტიები

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი ითვალისწინებს იმ დარღვევების აღკვეთასა და თავიდან აცილებას, რომლებიც საფრთხეს უქმნის ადამიანის პირადი ცხოვრების ფუძემდებლურ ღირებულებებს. კონვენციის მე-8 მუხლის მოთხოვნები სრულდება მაშინ, როდესაც დაზარალებული უზრუნველყოფილია ქმედითი დაცვის მექანიზმებით.

პირადი ცხოვრების უფლების დარღვევასთან დაკავშირებული დანაშაულის ჩადენისას დაზარალებულის ინტერესების დაცვის გარანტიებზე ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ იმსჯელა ერთ-ერთ პირველ გადაწყვეტილებაში X და Y ნიდერლანდების წინააღმდეგ. საქმე ეხებოდა არასრულწლოვანი გოგონას გაუპატიურებას, რომელიც მოთავსებული იყო მენტალური პრობლემების მქონე ბავშვების დაწესებულებაში. ამ

20 მაკბრაიდი ჯ., ადამიანის უფლებები და სისხლის სამართლის პროცესი, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი, ევროპის საბჭო, 2011, 276.

21 Hugh Jordan v. the United Kingdom, no. 24746/94, 4 May 2001, § 109.

22 Kelly and Others v. the United Kingdom, no. 30054/96, 4 August, 2001, § 118-136; Gorou v. Greece, no. 12686/03, 20 May, 2009, § 36-42.

23 Ramsahai and others v. The Netherlands, no. 52391/99, 15 May, 2007, § 321.

ინციდენტმა მძიმე გავლენა მოახდინა მომჩივნის ფსიქიკურ მდგომარეობაზე.<sup>24</sup> ვინაიდან, გოგონა იყო სულით ავადმყოფი, მსხვერპლის მამამ საჩივარი შეიტანა პოლიციაში და მოითხოვა დამნაშავეს მიმართ სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელება, თუმცა, პროკურატურამ არ დაიწყო დევნა პირის მიმართ იმ პირობით, რომ ეს უკანასკნელი მსგავს ქმედებას აღარ ჩაიდენდა მომდევნო 2 წლის განმავლობაში. აღნიშნული გადაწყვეტილება მსხვერპლის მამამ გაასაჩივრა სააპელაციო სასამართლოში, რომელმაც არ დააკმაყოფილა საჩივარი და აღნიშნა, რომ გამოძიების დასაწყებად აუცილებელი იყო საჩივარი თავად მსხვერპლს შეეტანა. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ მიუთითა, რომ ადამიანის პირადი ცხოვრების ცალკეული ასპექტების დასაცავად მნიშვნელოვანია, დაზარალებულების მიმართ გამოყენებული იყოს სისხლისსამართლებრივი მექანიზმები. სასამართლოს განმარტებით, ამ სფეროში აუცილებელია ეფექტური შემაკავებელი მექანიზმის არსებობა, რაც მხოლოდ სისხლისსამართლებრივი ღონისძიებების გამოყენების შედეგად არის შესაძლებელი. ამდენად, სასამართლომ დაადგინა კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა, ვინაიდან კანონმდებელი ითხოვდა დაზარალებულის მიერ საჩივრის შეტანას გამოძიების დასაწყებად და კანონიერ წარმომადგენელს არ ანიჭებდა უფლებას, ემოქმედა დაზარალებულის სახელით. შესაბამისად, კანონმდებლობა არ ითვალისწინებდა მსხვერპლის ეფექტურ და ქმედით დაცვას.<sup>25</sup>

სასამართლომ კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა დაადგინა კიდევ ერთ საქმეში, რომელიც ეხებოდა არასრულწლოვანი გოგონას სახელით გაცნობის საიტზე სექსუალური შეთავაზების განთავსებას. სასამართლომ ამ საქმეშიც გაამახვილა ყურადღება პირადი ცხოვრების მნიშვნელობაზე და მიუთითა, რომ ფიზიკური და სულიერი ხელშეუხებლობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის შედეგად დაზარალებულ პირთა ინტერესების დასაცავად აუცილებელი იყო, სახელმწიფოს მოეხდინა დამნაშავეს იდენტიფიცირება და პასუხისგებაში მიცემა. თუმცა, ამ საქმეში შესაბამისი საჭიროებების უზრუნველყოფის მიზნით ქმედითი ღონისძიებები არ გატარებულა.<sup>26</sup>

### 1.2.2. სამართლიანი სასამართლო უფლების ფარგლები დაზარალებული პირებისათვის

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლოს განხილვის სტანდარტების ადრესატი ძირითადად არის ბრალდებული, რის გამოც, დაზარალებულების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში კონვენციის მე-6 მუხლის სავარაუდო დარღვევის გამო შეტანილი განცხადებები სასამართლოს მიერ თავდაპირველად დაუშვებლად ცხადდებოდა. თუმცა, მოგვიანებით, ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ კონვენციის მე-6 მუხლის მოქმედება დაზარალებულ პირებზეც გაავრცელა და თავის არაერთ გადაწყვეტილებაში ისაუბრა დანაშაულის მსხვერპლთა უფლებებისა და ინტერესების დაცვის აუცილებლობაზე. სასამართლოს განმარტებით,

24 X and Y v. The Netherlands, no. 8978/90, 26 March, 1985, § 7, 8.

25 Ibid, § 27-30.

26 K.U. v. Finland, no. 2872/02, 2 December, 2008, § 47-50.

მართალია, კონვენცია ფართო უფლებებს ანიჭებს დაცვას, თუმცა, ეს იმას არ ნიშნავს, რომ სასამართლომ უნდა უგულვებელყოს და დააკნინოს მსხვერპლის უფლებები.<sup>27</sup> შესაბამისად, მნიშვნელოვანია, რომ სისხლის სამართალწარმოება იყოს სამართლიანი არა მხოლოდ ბრალდებულის მიმართ, არამედ მოწმეებისა და დაზარალებულების მიმართაც. მართალია, ზოგადი მიდგომის მიხედვით, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლი არ მოიცავს დაზარალებულთა ინტერესების გათვალისწინებას, თუმცა, შესაძლოა, ზოგჯერ, დღის წესრიგში დადგეს მათი სიცოცხლე, ჯანმრთელობა და უსაფრთხოება. ასეთ შემთხვევებში, სამართლიანი სასამართლოს პრინციპი მოითხოვს, რომ დაბალანსდეს დაცვის მხარისა და დაზარალებულთა ინტერესები.<sup>28</sup> დაზარალებულის ინტერესები კი შეიძლება იყოს არა მხოლოდ კომპენსაციის მიღების შესაძლებლობა, არამედ ეფექტური გამოძიების ჩატარება და პასუხისმგებელ პირთა გამოვლენა.<sup>29</sup> ამდენად, სამართალწარმოების სამართლიანობის შეფასებისას, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მხედველობაში იღებს დაზარალებულის ინტერესებს, რომ დანაშაული სათანადოდ იქნეს გამოვლენილი და დამნაშავე – დასჯილი.<sup>30</sup>

ერთ-ერთ საქმეში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდმა პალატამ გაითვალისწინა მინისტრთა კომიტეტის 2000 წლის 6 ოქტომბრის რეკომენდაცია და აღნიშნა, რომ დაზარალებულებს უნდა შეეძლოთ პროკურორის გადაწყვეტილების გასაჩივრება გამოძიების არდაწყების თაობაზე.<sup>31</sup>

ამავდროულად, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია მე-6 მუხლით გათვალისწინებული შესაძლებლობების გარდა, მე-13 მუხლის ფარგლებშიც მოითხოვს, რომ სახელმწიფოებმა უზრუნველყონ სამართლებრივი დაცვის ქმედითი საშუალებები კონვენციით გარანტირებული უფლებების უზრუნველსაყოფად. მნიშვნელოვანია, რომ ეროვნულ დონეზე არსებობდეს სამართლებრივი ნორმები კონვენციის სავარაუდო დარღვევის განსახილველად და დაზარალებულთა დასაკმაყოფილებლად.

### **1.2.3. დაზარალებულის უფლებები სიცოცხლის ხელყოფისა და წამების აკრძალვის საქმეებზე**

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლებით გარანტირებულია ადამიანის უფლებების დაცვა სიცოცხლის არაგონივრული ხელყოფისაგან და წამების განხორციელებისაგან. იმ შემთხვევაში, როდესაც საქმე ეხება ზემოხსენებული მუხლების სავარაუდო დარღვევებს, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო განსაკუთრებული გულისხმიერებითა და გულმოდგინებით აფასებს, ჩატარდა თუ არა ქმედითი და

27 Perez v. France, no. 47287/99, 12 December, 2004, § 72.

28 Doorson v. The Netherlands, no. 20524/92, 26 March, 1996, § 70.

29 Kaya v. Turkey, no. 158/1996/777/978, 19 February, 1998, § 107.

30 Horncastle and others v. the United Kingdom, no. 4184/10, 16 December, 2014, § 130.

31 Perez v. France, no. 47287/99, 12 December, 2004, § 68-72.



ეფექტური გამოძიება. ამავდროულად, ევროპული სასამართლო მიიჩნევს, რომ არ არის ვალდებული, დაეთანხმოს ეროვნული სასამართლოების დასკვნებს და დამაჯერებელი არგუმენტების არსებობის შემთხვევაში უფლებამოსილია, ეროვნული სასამართლოების გადაწყვეტილებებისაგან განსხვავებული გარემოებები დაადგინოს.<sup>32</sup> სიცოცხლის მოსპობის, წამებისა და არაადამიანური მოპყრობის შემთხვევებში, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულებების შესრულება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ზიანის ანაზღაურებით. ევროპული სასამართლოს განმარტებების მიხედვით, აღნიშნული უფლებების დარღვევის შემთხვევაში, დაზარალებულების უფლებების აღდგენა ეფექტიან გამოძიებასა და დამნაშავეთა დასჯაში მდგომარეობს.<sup>33</sup>

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მოსაზრებით, კონვენციის მე-2 მუხლთან მიმართებით, ქმედითი და ეფექტური გამოძიება გულისხმობს, რომ გარდაცვლილის ახლო ნათესავები ჩართულები იყვნენ სამართალწარმოების პროცესში იმ ხარისხითა და მოცულობით, რაც აუცილებელია მათი ლეგიტიმური ინტერესების დასაცავად.<sup>34</sup>

ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ თურქეთის წინააღმდეგ გამოტანილ გადაწყვეტილებაში, რომელიც ეხებოდა უშიშროების სამსახურის მიერ განხორციელებული შეიარაღებული სპეცოპერაციის შედეგად ადამიანის გარდაცვალებას, დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის პროცედურული ნაწილის დარღვევა, რადგან გარდაცვლილის ახლო ნათესავებს არ მიუწვდებოდათ ხელი საქმის მასალებზე და მათ სხვაგვარად არ ჰქონდათ შესაძლებლობა, გაეგოთ გამოძიების მიმდინარეობის შესახებ.<sup>35</sup> კიდევ ერთ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ ფაქტებზე, რომ, მართალია, მეორე განმცხადებელს მიენიჭა დაზარალებულის სტატუსი, თუმცა, პირველი განმცხადებლისათვის დაზარალებულის სტატუსის მინიჭების საკითხი საერთოდ არ ყოფილა განხილული, მიუხედავად იმისა, რომ გამოძიებისათვის ცნობილი იყო გარდაცვლილისა და განმცხადებლის ნათესაური კავშირის შესახებ. ამასთან, განმცხადებლებს ხელი არ მიუწვდებოდათ საქმის მასალებზე, არ იყვნენ სათანადოდ ჩართულები გამოძიების პროცესში, შესაბამისად, ვერ შეძლეს გამოძიების ორგანოთა ქმედებების სასამართლოში გასაჩივრება. სასამართლომ ამ საქმეშიც დაადგინა კონვენციის მე-2 მუხლის დარღვევა საპროცესო ნაწილში.<sup>36</sup> მორიგ საქმეში, რომელიც ბინის ჩხრეკის დროს განხორციელებული სპეცოპერაციის შედეგად ადამიანის გარდაცვალებას ეხებოდა, სასამართლომ უარყოფითად შეაფასა გამოძიების შედეგები და აღნიშნა, რომ განმცხადებელსა და მისი ოჯახის წევრებს არ ეცნობათ სამართალწარმოების მიმდინარეობის შესახებ და არ მიეცათ შესაძლებლობა, რომ გამოძიებისათვის განვითარებულ მოვლენებთან დაკავშირებით განსხვავებული მოსაზრებები და ვერსიები წარედგინათ.<sup>37</sup> სასამართლომ კონვენციის მე-2 მუხლის პროცედურული ნაწილის დარღვევა დაადგინა მორიგ საქმეშიც,

32 ენუქიძე და გირგვლიანი საქართველოს წინააღმდეგ, no.25091/07, 26 აპრილი, 2011, § 286.

33 McKERR v. The United Kingdom, no. 28883/95, 4 May, 2001, § 113, 115; Mahmut Kaya v. Turkey, no. 22535/93, 28 March, 2000, § 124.

34 Carabulea v. Moldova, no. 45661/99, 13 July, 2010, § 131; ენუქიძე და გირგვლიანი საქართველოს წინააღმდეგ, no. 25091/07, 26 აპრილი, 2011, § 243.

35 Ogur v. Turkey, no. 21594/93, 15 December, 1997, § 92-93.

36 Malika Dzhamayeva and Others v. Russia, no. 26980/06, 21 December, 2010, § 112, 115, 118.

37 Gül v. Turkey, no. 22676/93, 14 December, 2000, § 93, 95.



რადგან გარდაცვლილის ახლო ნათესავს უარი ეთქვა საქმის მასალების გაცნობაზე და არ შეატყობინეს სამართალწარმოების შეწყვეტის შესახებ.<sup>38</sup>

სასამართლომ საქართველოს წინააღმდეგ გამოტანილ საქმეებშიც დაადგინა, რომ გარდაცვალების ფაქტზე წარმოებული გამოძიება უნდა იყოს ხელმისაწვდომი დაზარალებულის ოჯახისათვის<sup>39</sup> და გამოძიების ეფექტურობისათვის აუცილებელია, მიღებული დასკვნები ყველა შესაბამისი კომპონენტის ამომწურავ, ობიექტურ და მიუკერძოებელ ანალიზს ეყრდნობოდეს.<sup>40</sup> აგრეთვე, საინტერესოა სიცოცხლის უფლების ხელყოფის კიდევ ერთი საქმე, სადაც საქართველოს მთავრობამ აღიარა კონვენციის მე-2 მუხლით გათვალისწინებული პოზიტიური ვალდებულების დარღვევა, ვინაიდან განმცხადებლის რეგულარული საჩივრების მიუხედავად, გამოძიება რამდენიმე წელიწადი მიმდინარეობდა და წინ არ მიიწევდა.<sup>41</sup>

სიცოცხლის უფლების მსგავსად, ეფექტური გამოძიებისათვის დაზარალებულის სამართალწარმოების პროცესში მონაწილეობა და საზოგადოებრივი კონტროლი მნიშვნელოვანია არასათანადო მოპყრობის შემთხვევებშიც.<sup>42</sup> ერთ-ერთ საქმეში სასამართლომ კონვენციის მე-3 მუხლის დარღვევა დაადგინა იმ მოტივით, რომ განმცხადებლებისათვის არ იყო ხელმისაწვდომი სისხლის სამართლის საქმის მასალები და სათანადოდ არ იყვნენ ინფორმირებული გამოძიების პროგრესის შესახებ. ამასთან, მათ არ ჰქონდათ შესაძლებლობა, რომ ეფექტურად გაესაჩივრებინათ საგამოძიებო ორგანოების მოქმედებები სასამართლოს წინაშე.<sup>43</sup>

## 2. დაზარალებულის უფლებების კონსტიტუსიურ-სამართლებრივი საფუძვლები

დემოკრატიულ სახელმწიფოში დანაშაულის გახსნისა და დამნაშავეთა დასჯის მონოპოლია მხოლოდ სახელმწიფოს აქვს. დაზარალებულ პირებს არ აქვთ შესაძლებლობა, თვითონ მოაგვარონ მათსა და დამნაშავეს შორის წარმოშობილი კონფლიქტი, ამიტომ თვითიუსტიცია დაუშვებელია. თუმცა, ამის მიუხედავად, სახელმწიფომ დამნაშავეს დასჯის მონოპოლიის პარალელურად, ყურადღება უნდა მიაქციოს დაზარალებულის უფლებებს და გაითვალისწინოს მისი ინტერესები სამართალწარმოების პროცესში, რათა მას ხელმეორედ არ მიადგეს ზიანი.<sup>44</sup>

38 *Slimani v. France*, no.57671/00, 27 July, 2004, § 44, 47-48.

39 ხაინდრავა და ძამაშვილი საქართველოს წინააღმდეგ, no. 18183/05, 8 ივნისი, 2010, § 60.

40 ცინცაბაძე საქართველოს წინააღმდეგ, no. 35403/06, 15 თებერვალი, 2011, § 75, 85.

41 ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განჩინება, მეოთხე სექცია, 9 სექტემბერი, 2014.

42 *El Masri v. The Former Yugoslav Republic of Macedonia*, no. 39630/09, 13 December, 2012, § 142; *Case of Husayn (Aby Zubaydah) v. Poland*, no. 7511/13, 24 July, 2014, § 489.

43 *Khadisov and Tchechovoy v. Russia*, no. 21519/02, 5 May, 2009, § 122.

44 თუმანიშვილი გ., დაზარალებული თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, თბილისი, 2009, 64.

სამართლებრივი სახელმწიფო ვალდებულია, დანაშაულის მსხვერპლებს განსაკუთრებული ყურადღება დაუთმოს და მისცეს შესაძლებლობა, ისარგებლონ კონსტიტუციით დაცული ძირითადი უფლებებით მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში.<sup>45</sup> მართალია, საქართველოს კონსტიტუციაში, როგორც ქვეყნის უზენაეს კანონში, დაზარალებულის უფლებებზე სახელდებით არ არის საუბარი, თუმცა, ადამიანის უფლებების ზოგად კონტექსტში შესაძლებელია, დაზარალებულის ინტერესები და მათი უფლებების დაცვის საჭიროებები იქნეს ამოკითხული.

## 2.1. დაზარალებულის ღირსების დაცვის უზრუნველყოფა

საქართველოს მოქალაქეები ცხოვრობენ დემოკრატიულ სახელმწიფოში, ამიტომ მათ აქვთ მოლოდინი, რომ ქვეყანაში არსებული კანონები მათ მიმართ სამართლიანად და ადეკვატურად იქნება გამოყენებული. კანონმდებლობა კი თანაბრად უნდა იცავდეს ყველა ადამიანის უფლებასა და ინტერესებს, სისხლის სამართლის პროცესში მისი სტატუსის მიუხედავად.<sup>46</sup> ასევე, სახელმწიფოში არსებული სამართლებრივი სისტემა მოქალაქეებს არ უნდა უქმნიდეს უიმედობის, დაუცველობის განცდას. ადამიანებს უნდა ჰქონდეთ იმის რწმენა, რომ მათი უფლებები და ინტერესები არ იქნება შელახული, ხოლო უფლებების დარღვევის შემთხვევაში, იარსებებს სამართლებრივი დაცვის საშუალებები, რომლებსაც ეფექტურად გამოიყენებს.<sup>47</sup>

საქართველოს კონსტიტუციის მე-16 მუხლი განსაზღვრავს პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებას, რომლის დაცვის ქვეშაც დაზარალებულის ინტერესები და მისი ღირსების ხელშეუვალობაც მოიაზრება.<sup>48</sup> სახელმწიფოს ადამიანის ღირსების დაცვის ვალდებულება განსაკუთრებით სისხლის სამართალწარმოების დროს ეკისრება, რაც გულისხმობს არა მხოლოდ დამნაშავეს ღირსების აღიარებას, არამედ დაზარალებულის ღირსების დაცვასაც.<sup>49</sup> შესაბამისად, სახელმწიფომ არ უნდა დაუშვას სისხლის სამართლის პროცესში დაზარალებულის ღირსების შელახვა. კერძოდ, არ უნდა აიძულო დაზარალებული, საჯაროდ ისაუბროს პირადი ცხოვრების დეტალებზე და ისეთ გარემოებებზე, რომლებიც მის ინტიმურ სფეროსა და სხვადასხვა ცხოვრებისეულ გარემოებას უკავშირდება.<sup>50</sup>

საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლით განმტკიცებულია პიროვნების პატივისა და ღირსების ხელშეუვალობის პრინციპი. ადამიანის ღირსების მნიშვნელობა და აქტუალობა განსაკუთრებით კარგად ჩანს სისხლის სამართალში, სადაც დაუშვებელია, ადამიანი იყოს

45 თუმანიშვილი გ., სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა, თბილისი, 2014, 165.

46 გურიელი ა., დაზარალებულის უფლებრივი მდგომარეობა საქართველოს სისხლის სამართლის კანონმდებლობით, ჟურნალი „სამართალი და მსოფლიო“, №4, თბილისი, 2016, 217.

47 გოცირიძე ე., წიგნში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პაატა ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 111-112.

48 თუმანიშვილი გ., დაზარალებული თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, თბილისი, 2009, 66.

49 შალიკაშვილი მ., ვიქტიმოლოგია - მეცნიერება დანაშაულის მსხვერპლის შესახებ, თბილისი, 2011, 118.

50 თუმანიშვილი გ., დაზარალებული თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, თბილისი, 2009, 67.

სახელმწიფო ორგანოების საქმიანობის ობიექტი ან ინსტრუმენტი. სახელმწიფო არღვევს თავის ვალდებულებას, როდესაც ადამიანს განიხილავს არა როგორც ღირსების მქონე სუბიექტს, მიზანს, არამედ, როგორც მიზნის მისაღწევ საშუალებას.<sup>51</sup> აგრეთვე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების მიხედვით, პატივისა და ღირსების შეზღუდვა მსხვერპლში აღძრავს შიშის, ტკივილისა და არასრულფასოვნების განცდას, რაც აკნინებს მსხვერპლის ფიზიკურ ან მორალურ მდგომარეობას.<sup>52</sup>

## 2.2. დაზარალებულის უფლება მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომობაზე

საქართველოს კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, „ყოველ ადამიანს უფლება აქვს თავის უფლებათა და თავისუფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს.“ სასამართლოს ხელმისაწვდომობის უფლება პირის უფლებების დაცვის ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი კონსტიტუციური გარანტიაა, რომელიც იმავდროულად წარმოადგენს სხვა უფლებებისა და ინტერესების დაცვის საშუალებას.<sup>53</sup> შესაბამისად, ამა თუ იმ უფლების სრულყოფილად სარგებლობისათვის მნიშვნელოვანია, რომ არსებობდეს ამ უფლების სასამართლოში დაცვის შესაძლებლობა. წინააღმდეგ შემთხვევაში, თავად ამ უფლებით სარგებლობა დადგება კითხვის ნიშნის ქვეშ.<sup>54</sup> მითითებული ნორმა ითვალისწინებს როგორც სასამართლოსადმი მიმართვის შესაძლებლობას, ისე ადამიანის სრულყოფილ და ყოვლისმომცველ დაცვას, რაც სასამართლოში გასაჩივრებასა და ხელისუფლების ყველა იმ ორგანოს გადაწყვეტილების სამართლებრივ შემოწმებას გულისხმობს, რომლებიც არღვევენ ადამიანის უფლებებს.<sup>55</sup> აღნიშნული ნორმა თვლის, რომ იმ შემთხვევაში, თუ პროცესის შედეგად ირღვევა პირის უფლებები, მას ენიჭება შესაძლებლობა, გარკვეული ზეგავლენა მოახდინოს როგორც თავად პროცესზე, ისე სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე. არავინ შეიძლება იყოს სასამართლო პროცესის შიშველი ობიექტი. შესაბამისად, სამართალწარმოების ყველა მონაწილეს უნდა ჰქონდეს საკუთარი შეხედულებების გამოთქმისა და პოზიციის დაფიქსირების შესაძლებლობა.<sup>56</sup> საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტების მიხედვით, კონსტიტუციის 42-ე მუხლი ავალდებულებს სახელმწიფოს, უზრუნველყოს სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობა არა მარტო უფლების დარღვევის შემთხვევაში, არამედ ნებისმიერი იმ საკითხის გადასაწყვეტად, რომელიც პირდაპირ თუ ირიბ გავლენას იქონიებს

51 კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბილისი, 2014, 86-89; აგრეთვე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ,“ №2/2-389, 2007 წლის 26 ოქტომბერი, II-30.

52 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე მაია ნათაძე და სხვები საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს პრეზიდენტის წინააღმდეგ,“ №2/2-389, 2007 წლის 26 ოქტომბერი, I-6.

53 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „მოქალაქეები - გიორგი ყიფიანი და ავთანდილ უნგიაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ №1/3/421,422, 2009 წლის 10 ნოემბერი, II-1.

54 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ,“ №1/466, 2010 წლის 28 ივნისი, II-14.

55 კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბილისი, 2014, 339; აგრეთვე, იხილეთ: კუბლაშვილი კ., წიგნში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005, 364.

56 კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბილისი, 2014, 339-340; აგრეთვე, იხილეთ: კუბლაშვილი კ., წიგნში: საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005, 364.

პირის უფლების შინაარსზე, მის ფარგლებსა და შეზღუდვებზე.<sup>57</sup> ამდენად, სამართლიანი სასამართლოს უფლებით სარგებლობისათვის აუცილებელი წინაპირობაა, რომ არსებობდეს უფლება, სიკეთე, რომლის სასამართლოს წესით დაცვის აუცილებლობის წინაშეც დგას პირი.<sup>58</sup>

ყოველი ადამიანის უფლება, რომ თავისი ინტერესების დასაცავად მიმართოს სასამართლოს, უნდა ვრცელდებოდეს დაზარალებულებზეც, რომელთა ინტერესებიც შესაძლებელია, არსებითად დაირღვეს სამართალწარმოების პროცესში.<sup>59</sup> დანაშაულის მსხვერპლს აქვს ბრალდებულის წინააღმდეგ მიმდინარე სისხლისსამართლებრივ დევნაში მონაწილეობის კანონიერი ინტერესი და ნაკლებად არის მნიშვნელოვანი, ასეთი მონაწილეობა ფინანსური მოტივებით არის განპირობებული თუ მორალური.<sup>60</sup> დაზარალებულებისათვის მართლმსაჯულების ხელმისაწვდომობა გულისხმობს წვდომას სამართლებრივი დაცვის ღონისძიებებზე, სასამართლო პროცესებში მონაწილეობას, პატივისცემითა და ღირსებით მოპყრობას, კომპენსაციას, დახმარებასა და მხარდაჭერას, მათ შორის, იურიდიულ და ფსიქოლოგიურ დახმარებას.<sup>61</sup> ამასთან, სასამართლოსათვის მიმართვის უფლების შეზღუდვა აშკარა წინააღმდეგობაში მოდის საქართველოს კონსტიტუციასთან, საერთაშორისო სამართლის პრინციპებთან და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკასთან.<sup>62</sup> სისხლის სამართლის კანონმდებლობით გათვალისწინებულია მრავალი დანაშაული, რომელიც ერთმანეთისაგან განსხვავდება შინაარსისა და სიმძიმის მიხედვით. თითოეული დანაშაული არღვევს კონსტიტუციით გარანტირებულ არაერთ უფლებას, როგორებიცაა: სიცოცხლე, ღირსება, თავისუფლება, საკუთრების უფლება და ა.შ. დაზარალებული პროკურორის ცალკეულ გადაწყვეტილებებს სასამართლოში ასაჩივრებს მხოლოდ მაშინ, როდესაც განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულია ჩადენილი. თუმცა, ზემოხსენებული ადამიანის კონსტიტუციური უფლებები ილახება არა მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე, არამედ მძიმე და ნაკლებად მძიმე დანაშაულის ჩადენის დროსაც. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია, რომ ყველა შემთხვევაში დაზარალებულს ჰქონდეს ეფექტური მართლმსაჯულების განხორციელების შესაძლებლობა.

57 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქეები - გიორგი ყიფიანი და ავთანდილ უნგიაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/3/421,422, 2009 წლის 10 ნოემბერი, II-2.

58 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/8/594, 2016 წლის 30 სექტემბერი, II-6.

59 თუმანიშვილი გ., დაზარალებული თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, თბილისი, 2009, 70; იხ მითითება: BVerfGE 19, 32 (36); 25, 40 (43); Dahs H., Das rechtliche Gehör im Strafprozess, München, 1965, 56; Luderksen K., Das Recht des Verletzten auf Einsicht in beschlagnahmte Akten, NStZ, 1987, 250.

60 ტრექსელი, შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, თბილისი, 2009, 64.

61 დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებების ბიურო, ეუთო, სასამართლო პროცესის მონიტორინგის ანგარიში (საქართველო), ვარშავა, 2014, 143, § 287.

62 მეფარიშვილი გ., ჩხეიძე ი., დისკრეციის პრინციპთან დაკავშირებით სისხლის სამართლის პროცესში, სამეცნიერო შრომების კრებული, <http://bit.ly/2rXAPQT> [20.09.2017].

### 3. დუხარკალეჟულის უფლებები მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის მიხედვით

2009 წლის ოქტომბერში საქართველოს პარლამენტმა ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი მიიღო, რომელიც 2010 წლის 1 ოქტომბერს ამოქმედდა. ამით საქართველო შეეცადა ინკვიზიციური პროცესიდან შევიზრებით სისტემაზე გადასულიყო.<sup>63</sup> ამ აქტმა ბევრი საკანონმდებლო ნოვაცია შემოიტანა, რომელთა შორისაც არის დაზარალებულის ინსტიტუტის განსხვავებული რეგულირება. ახალმა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსმა ახლებურად მოაწესრიგა დაზარალებულის სტატუსი და მისი უფლებები სისხლის სამართალწარმოების პროცესში. 1998 წლის სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობისგან განსხვავებით, დაზარალებულს ჩამოერთვა მხარის სტატუსი და მისი უფლებები, ფაქტობრივად, მოწმის უფლებებს გაუთანაბრდა, თუმცა, მცირედი განსხვავებით. მაგალითად, დაზარალებულს უფლება აქვს იყოს ინფორმირებული სისხლის სამართალწარმოების სხვადასხვა ეტაპის შესახებ.<sup>64</sup> დაზარალებულის უფლებებთან დაკავშირებით რეფორმის განხორციელება ამით არ დასრულებულა და 2014 წელს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში განხორციელდა გარკვეული ცვლილებები, რომლის საფუძველზეც დაზარალებულის უფლებები გაიზარდა. კერძოდ, დაზარალებულს მიეცა შესაძლებლობა, რომ მხოლოდ განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში, გაასაჩივროს პროკურორის მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილება სისხლის სამართლებრივი დევნის არდაწყების ან შეწყვეტის შესახებ, აგრეთვე, განხორციელებული ცვლილებების საფუძველზე, პირს, რომელსაც მიაჩნია, რომ სისხლის სამართლის დანაშაულის შედეგად მიაღდა ზიანი, შეუძლია მიმართოს პროკურორს განცხადებით დაზარალებულად ცნობის შესახებ დადგენილების გამოტანის თაობაზე. ამავდროულად, დაზარალებულს შეუძლია გაეცნოს სისხლის სამართლის საქმის მასალებს, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება გამოძიების ინტერესებს. დაზარალებულს მიენიჭა იმის უფლებაც, რომ დაესწროს სასამართლო სხდომას ან სხდომის ნაწილს მისი დახურვის მიუხედავად.

#### 3.1. პირის დაზარალებულად ან დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობა

სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა პირის დაზარალებულად ცნობის ორ გზასა და შესაძლებლობას გვთავაზობს. ერთი მხრივ, სათანადო საფუძველების არსებობის შემთხვევაში, პროკურორს გამოაქვს დადგენილება პირის დაზარალებულად ცნობის თაობაზე, ხოლო, მეორე მხრივ, პირს, რომელიც ფიქრობს, რომ დანაშაულის შედეგად ფიზიკური, მატერიალური ან მორალური ზიანი მიაღდა, შეუძლია მიმართოს პროკურორს განცხადებით, დაზარალებულად ცნობის მოთხოვნით. ორივე შემთხვევაში, დანაშაულის მსხვერპლს

63 ბოუმანი ჰ., ჩხეიძე გ., ადვოკატირება სისხლის სამართლის პროცესში ქართველი იურისტებისათვის, თბილისი, 2014, 2.

64 ბოხაშვილი ი., გამოძიებისას დაკითხვის დროებითი წესის საკითხისათვის, უსრნალი „ადვოკატი“, №2, 2009, 80.



დაზარალებულის პროცესუალურ სტატუსს პროკურორი ანიჭებს. ასეთივე შესაძლებლობებით სარგებლობენ იმ პირის ახლობლები და ნათესავები, რომელთა მიმართაც ადგილი ჰქონდა სიცოცხლის ხელყოფას. ასეთ შემთხვევაში, დაზარალებულის უფლებები და მოვალეობები გარდაცვლილის ახლო ნათესავს ეკისრება და მისი აღჭურვა ხდება დაზარალებულის უფლებამონაცვლის პროცესუალური სტატუსით. გარდა ამისა, იურიდიული პირის წინააღმდეგ დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში, დაზარალებულის ყველა უფლება და მოვალეობა ენიჭება წარმომადგენლობითი უფლებამოსილებით აღჭურვილ პირს. იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო არის დაზარალებული, სისხლის სამართლის პროცესში მის ინტერესებს იცავს პროკურორი, როგორც სახელმწიფო ბრალმდებელი.<sup>65</sup> თუმცა, ამ უკანასკნელ საკითხთან დაკავშირებით არსებობს განსხვავებული მოსაზრებაც. კერძოდ, ვინაიდან პროკურატურა არის სისხლისსამართლებრივი დევნის ორგანო და სასამართლოში პროკურორი არის სახელმწიფო ბრალმდებელი, რომელსაც ეკისრება ბრალდების მტკიცების ტვირთი, ამიტომ პროკურორი სისხლის სამართლის საქმეზე არ შეიძლება იყოს დაზარალებულის სტატუსით მოსარგებლე პირი. შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ პროკურორი სასამართლოში მხარს უჭერს სახელმწიფო ბრალდებას, მას კანონმდებლობა არ აძლევს შესაძლებლობას, სისხლის სამართალწარმოებაში მონაწილეობდეს, როგორც დაზარალებულის ინტერესების წარმომადგენელი ან/და ისარგებლოს დაზარალებულისათვის მინიჭებული უფლებებით. შესაბამისად, ისეთ შემთხვევებში, როდესაც დანაშაულის შედეგად ზიანი მიადგა სახელმწიფო სტრუქტურებს, პროკურორმა დაზარალებულად უნდა ცნოს სახელმწიფო. მიუხედავად იმისა, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი ცალკე წარმოების სახით არ განსაზღვრავს სახელმწიფოს, როგორც დაზარალებულის, მონაწილეობას გამოძიებისა და სასამართლო განხილვის პროცესში, კანონმდებლობა არც ასეთ შემთხვევებში ითვალისწინებს პროკურორისათვის დაზარალებულის უფლება-მოვალეობების მინიჭების შესაძლებლობას.<sup>66</sup> ამდენად, იმ შემთხვევაში, როდესაც დაზარალებული არის სახელმწიფო, მიზანშეწონილია, რომ დაზარალებულის უფლებები მიენიჭოს იმ კონკრეტულ სახელმწიფო ორგანოს წარმომადგენელს, რომელსაც მიადგა ან შეიძლებოდა მისდგომოდა ზიანი, როგორც ეს ხდება იურიდიული პირის წინააღმდეგ დანაშაულის ჩადენის შემთხვევაში.

საინტერესოა, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში არ არის განმარტებული, თუ რა შეიძლება იყოს ქონებრივი, მორალური ან ფიზიკური ზიანი. თუმცა, სისხლისსამართლის კოდექსში მოცემული დანაშაულების დისპოზიციებში გათვალისწინებულია ზიანის წარმოქმნის შესაძლებლობები და სახეები, ამიტომ პროკურორმა ზიანის დასადგენად ყურადღება უნდა მიაქციოს დანაშაულის ხელყოფის ობიექტს.<sup>67</sup> მაგალითად, ქურდობის ან ძარცვის ჩადენის შემთხვევაში ზიანი ადგება ადამიანის ქონებას, საკუთრებას.

65 თუმანიშვილი გ., წიგნში „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი“, გ. გიორგაძის რედაქტორობით, 2015 წლის 1 ოქტომბრის მდგომარეობით, თბილისი, 2015, 219.

66 საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2013, 150.

67 მახარაძე ა., ზიანის ცნება და პირის დაზარალებულად ცნობის პრობლემები, ჟურნალი „მართლმსაჯულება“, №1, თბილისი, 2009, 56-57.



ყველა შემთხვევაში, პირის დაზარალებულად ცნობის საკითხი გარკვეულ პროცედურებს გადის. კერძოდ, პროკურორს, საკუთარი ინიციატივით ან პირის დაზარალებულად ცნობის შესახებ განცხადებით მიმართვის შემთხვევაში, გამოაქვს დადგენილება პირის დაზარალებულად ან დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობის შესახებ. იმ შემთხვევაში, თუ პროკურორმა განაცხადი მისი შეტანიდან 48 საათის განმავლობაში არ დააკმაყოფილა, პირს უფლება აქვს, გადაწყვეტილება გაასაჩივროს ზემდგომ პროკურორთან და განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში - ზემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილება გაასაჩივროს სასამართლოში. საინტერესოა, რომ ზოგჯერ, პროკურორი 48 საათის ვადაში არ იღებს გადაწყვეტილებას არც განაცხადების დაკმაყოფილების და არც დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ, თუმცა, პრაქტიკაში ასეთი მიდგომა აღიქმება, როგორც დაზარალებულად ან დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობაზე უარის თქმის შემთხვევა.<sup>68</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილების მიხედვით, „მართალია, სახეზე არ გვაქვს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული საპროცესო დოკუმენტი, რომლის კანონიერებაზე უნდა იმსჯელოს სასამართლო, თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ არ მოხდეს დაზარალებულის უფლებამონაცვლის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული უფლებების უგულვებლყოფა, მათ შორის, პროკურორის მიერ დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობაზე უარის თქმის შესახებ გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლების შეზღუდვა, სასამართლომ უნდა განიხილოს აღნიშნული საჩივარი.“ რაც შეეხება გადაწყვეტილების ზემდგომ პროკურორთან გასაჩივრების ვადას, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-13 თავის 95-ე მუხლი, სადაც საუბარია შუამდგომლობისა და საჩივრის განხილვის ზოგად წესებზე, ადგენს პროკურორის გადაწყვეტილების გასაჩივრების შესაძლებლობას და ამისათვის 10-დღიან ვადასაც უთითებს, რომელიც აითვლება იმ მომენტიდან, როდესაც მომჩივნისათვის ცნობილი გახდება გადაწყვეტილების შინაარსი. შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ კანონმდებლობა დაზარალებულის მიერ ზემდგომ პროკურორთან გასაჩივრების რაიმე სპეციალურ რეგულაციებს არ განსაზღვრავს, შესაძლებელია ზოგადი ნორმებისა და ვადების გამოყენება.

აღსანიშნავია, რომ კანონმდებლობა, არ განსაზღვრავს რაიმე სტანდარტს პირის დაზარალებულად ცნობის თაობაზე, თუმცა, მიუთითებს, რომ პირის დაზარალებულად აღიარების კრიტერიუმში სათანადო საფუძვლების არსებობაა. რა თქმა უნდა, დაზარალებულად ცნობისათვის აუცილებელია არსებობდეს რაიმე სახის სტანდარტი, რომელიც პირის დაზარალებულად ცნობის მიზანშეწონილობას განსაზღვრავს. სასურველია, რომ ეს მოხდეს გამოძიების საწყის ეტაპზევე, რადგან თუ შემდგომ პროკურორმა შეწყვიტა გამოძიება ან არ დაიწყო სისხლის სამართლებრივი დევნა, დაზარალებულის პროცესუალური სტატუსის გარეშე, პირი მოკლებულია შესაძლებლობას, გაასაჩივროს ამგვარი გადაწყვეტილებები. ამასთან, აუცილებელია, რომ დაზარალებულები თავიდანვე სათანადოდ იყვნენ ჩართულები სამართალწარმოების პროცესში. ამდენად, მნიშვნელოვანია, რომ ამ დანაშაულს, რომელიც დაზარალებულად ცნობისათვის სათანადო საფუძვლების არსებობას მოითხოვს, მიეცეს გონივრული ინტერპრეტაცია და დანაშაულის მსხვერპლებს არ შეეზღუდოთ მინიმალური და მცირედი უფლებებით სარგებლობა იმ მიზეზით, რომ პროკურორი არ ცნობს მას

68 თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება, №3/8106, 22 აპრილი, 2015.

დაზარალებულად ან დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ.<sup>69</sup> დანაშაულის შედეგად დაზარალებული პირი რაც უფრო ადრე შეძლებს, მონაწილეობა მიიღოს სისხლის სამართლის პროცესში, მით უფრო მეტი შესაძლებლობა ექნება თავისი უფლებების დასაცავად.<sup>70</sup> იურიდიულ ლიტერატურაში გამოითქვა მოსაზრება, რომ პირი დაზარალებული ხდება დანაშაულის ჩადენის მომენტში, ამიტომ, სისხლის სამართლის საქმის აღძვრა და პირის დაზარალებულად ცნობა ერთდროულად უნდა ხდებოდეს.<sup>71</sup> გავრცელებული პოზიციით, პირის დაზარალებულად ცნობისათვის საჭიროა შესაბამისი ცნობები, რომლებიც „საკმაო ალბათობით“ მიუთითებს დანაშაულის შედეგად მიყენებულ ზიანზე, შესაბამისად, დაზარალებულად ცნობის შესახებ გადაწყვეტილების გამოტანისას საკმარისია ვარაუდი იმის შესახებ, რომ მას დანაშაულის შედეგად მორალური, ქონებრივი ან ფიზიკური ზიანი მიაღდა.<sup>72</sup> თუ დაზარალებულად ცნობის შესახებ ვარაუდი არ გამართლდა, პროკურორს კანონმდებლობით აქვს შესაძლებლობა, გააუქმოს დადგენილება პირის დაზარალებულად ცნობის თაობაზე.<sup>73</sup> თბილისის საქალაქო სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე, სადაც განზრახ მკვლელობის დანაშაულზე გარდაცვლილის და მოითხოვდა დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობას, აღნიშნა, რომ საქმეში ბრალდებულის არარსებობა არ წარმოადგენს რაიმე ხელშემშლელ გარემოებას პირის დაზარალებულად ცნობასთან დაკავშირებით და, შესაბამისად, პროკურორმა უსაფუძვლოდ უთხრა პირს უარი დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობაზე, რითაც ფაქტობრივად მოესპო მას შესაძლებლობა, ისარგებლოს კანონით მინიჭებული უფლებებით.<sup>74</sup>

ამდენად, დანაშაულის ჩადენაში ბრალდებულის ან დანაშაულის ფაქტის დაუდგენლობის გამო, ასევე, ამგვარი დასაბუთების გარეშე, დაზარალებულის/დაზარალებულის უფლებამონაცვლის სტატუსის მინიჭებაზე უარი, არსებული საკანონმდებლო ნორმების არასწორი ინტერპრეტაციისა და საკითხისადმი არასწორი დამოკიდებულების შედეგი იქნება.<sup>75</sup>

69 საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, 2013, 213-219; აგრეთვე, იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში, სამართალდამცავთა მიერ ჩადენილი შესაძლო დანაშაულების გამოძიების პრაქტიკა, საკანონმდებლო რეგულაციები და ეფექტიანი გამოძიების საერთაშორისო სტანდარტები, თბილისი, 2014, 60; აგრეთვე, იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, თბილისი, 2014, 345-349; აგრეთვე, იხ. საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, თბილისი, 2015, 552-562.

70 მახარაძე ა., ზიანის ცნება და პირის დაზარალებულად ცნობის პრობლემები, ჟურნალი „მართლმსაჯულება“, №1, თბილისი, 2009, 60, 63.

71 ფალიაშვილი ა., საჭიროა სრულიად ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი, ჟურნალი „სამართალი“, №10-11, თბილისი, 1992, 28.

72 მახარაძე ა., ზიანის ცნება და პირის დაზარალებულად ცნობის პრობლემები, ჟურნალი „მართლმსაჯულება“, №1, თბილისი, 2009, 62-63.

73 სსკ-ის 56-ე მუხლის მე-6 ნაწილი.

74 თბილისის საქალაქო სასამართლოს განჩინება, №3/8106, 22 აპრილი, 2015.

75 საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, თბილისი, 2013, 213.

### 3.2. დაზარალებულის ჩართულობა სამართალწარმოების პროცესში

დაზარალებულად ცნობის შემდეგ პირი იძენს გარკვეულ უფლება-მოვალეობებს, რომელთა მეშვეობითაც ახორციელებს თავისი კანონიერი უფლებებისა და ინტერესების დაცვას. დაზარალებულის ინტერესია, რომ მის მიმართ ჩადენილი დანაშაული სათანადოდ იქნეს გამოძიებული, რეალური დამნაშავე გამოვლინდეს, დანაშაული სწორად და ადეკვატურად შეფასდეს, და საბოლოოდ, მიღებულ იქნეს სწორი და სამართლიანი გადაწყვეტილება.<sup>76</sup> იმ შემთხვევაში, როდესაც ჩადენილია დანაშაული, დამნაშავეს მიმართ სასჯელის გამოყენება შედის დაზარალებულისა და საზოგადოების ინტერესებში.<sup>77</sup> ეს ხელს უწყობს არა მარტო ზიანის ეფექტურ და ადეკვატურ ანაზღაურებას, არამედ დაზარალებულთან მიმართებით სამართლიანობის განცდის დაკმაყოფილებას იმ გაგებით, რომ სახელმწიფო არის მონდომებული და მოტივირებული, დაიცვას მისი უფლებები და არ არის გულგრილი მისი პრობლემების მიმართ.<sup>78</sup> სამართლიანი სისხლის სამართლის მართლმსაჯულება არა მხოლოდ ბრალდებულის, არამედ დაზარალებულთა უფლებებსაც მოიცავს. თუმცა, საქართველოში არ არსებობს საკმარისი საკანონმდებლო და ინსტიტუციონალური გარემო, რომელიც ქმნის დაბრკოლებებს დაზარალებულთა მხრიდან მართლმსაჯულებაზე ხელმისაწვდომობის თვალსაზრისით.<sup>79</sup>

#### 3.2.1. გამოძიების მასალების გაცნობა და მათი ასლების გაკეთების შესაძლებლობა

დაზარალებულს 2014 წლის საკანონმდებლო ცვლილებებით შესაძლებლობა მიეცა, გაეცნოს სისხლის სამართლის საქმის მასალებს, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება გამოძიების ინტერესებს.<sup>80</sup> ამასთან, წინასასამართლო სხდომის გამართვამდე არაუგვიანეს 10 დღის ვადაში გაეცნოს სისხლის სამართლის საქმის მასალებს.<sup>81</sup> საქმის მასალების გაცნობა დაზარალებულს აძლევს შესაძლებლობას, რომ სათანადოდ იყოს ინფორმირებული მიმდინარე სამართალწარმოების სხვადასხვა დეტალების შესახებ. საინტერესოა, რომ გამოძიების ინტერესების მოტივით საქმის მასალების გაცნობაზე უარის თქმა ფართო ინტერპრეტაციის საშუალებას იძლევა, რაც ქმნის არასწორი და ნაკლოვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბების საფრთხეს. ამისათვის, აუცილებელია, რომ პროკურორის უარი კონკრეტულ და განჭვრეტად საფუძველებს ემყარებოდეს. ერთი მხრივ, დაზარალებულებისათვის განჭვრეტადი უნდა იყოს საგამოძიებო ორგანოების პოზიცია, რატომ ეუბნება უარს საქმის მასალების გაცნობაზე და, მეორე მხრივ, უფლების ასეთი შეზღუდვა უნდა იყოს აუცილებელი და მიზნის პროპორციული, რათა არ გაჩნდეს მიკერძოებულობისა და

76 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/8/594, 2016 წლის 30 სექტემბერი, II-10.

77 ცეკტიშვილი თ., სასჯელის შეფარდების საკითხისათვის, გურამ ნაჭყებიას 75 წლის საიუბილეო კრებული, თბილისი, 2016, 132.

78 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/8/594, 2016 წლის 30 სექტემბერი, II-10.

79 დემოკრატიული ინსტიტუტებისა და ადამიანის უფლებების ბიურო, ეუთო, სასამართლო პროცესის მონიტორინგის ანგარიში (საქართველო), ვარშავა, 2014, 12-13, § 19; 131-145, პ § 251-289.

80 სსკ-ის 57-ე მუხლის პირველი ნაწილის „თ“ ქვეპუნქტი.

81 სსკ-ის 57-ე მუხლის პირველი ნაწილის „კ“ ქვეპუნქტი.

არაობიექტურობის შეგრძნება.<sup>82</sup> მნიშვნელოვანია, რომ საქმის მასალების გაცნობის გარდა, დაზარალებულს ჰქონდეთ ამ დოკუმენტების ასლების გაკეთების შესაძლებლობაც. ზოგჯერ დაზარალებულს სჭირდება საქმის მასალები, რათა სხვა გზებითაც შეძლოს საკუთარი უფლებების დაცვა. კერძოდ, საქმის მასალების გარეშე დაზარალებულს ხელი ეშლება, მიმართოს ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს და იღავოს გაჭიანურებული ან/და არაეფექტური გამოძიების თაობაზე. ასევე, შესაძლოა, დაზარალებულს სურდეს სამოქალაქო სარჩელის შეტანა სასამართლოში ზიანის ანაზღაურების შესახებ, რისთვისაც სჭირდება საქმის მასალები, რომ წინასწარ დაგეგმოს თავისი სტრატეგია და განჭვრიტოს, რამდენად ეფექტური იქნება დავის განხორციელება. მართალია, დაზარალებულებისათვის გამოძიების დოკუმენტების გადაცემა გარკვეულ საფრთხეებს შეიცავს, მაგალითად, როგორცაა, პერსონალური მონაცემების გასაჯაროება, თუმცა, შესაძლოა, ეს საფრთხე შემცირდეს მასალების დამტრინვით ან დაზარალებულის დავალდებულებით, არ გაამჟღავნოს გამოძიების შესახებ ინფორმაცია, სსსკ-ის 104-ე მუხლიდან გამომდინარე.

ამდენად, მნიშვნელოვანია, რომ პროკურორის მხრიდან საქმის მასალების გაცნობაზე უარი განპირობებული იყოს კონკრეტული მიზეზებით და ამავდროულად, თუ პროკურორი მიიჩნევს, რომ დაზარალებულებისათვის გამოძიების მასალების გაცნობა არ ეწინააღმდეგება გამოძიების ინტერესებს, მას კანონმდებლობით ამ დოკუმენტების ასლების გაკეთების შესაძლებლობაც უნდა მიეცეს.

### 3.2.2. სამართალწარმოების შესახებ ინფორმაციის მიღების უფლება

დაზარალებულს უფლება აქვს, იყოს ინფორმირებული გამოძიების მიმდინარეობისა და სასამართლოში საქმის განხილვის სხდომების შესახებ.<sup>83</sup> კერძოდ, პროკურორმა დაზარალებულის მოთხოვნის შემთხვევაში წინასწარ უნდა შეატყობინოს მას შემდეგი საპროცესო მოქმედებების ჩატარების ადგილი და დრო: ბრალდებულის პირველი წარდგენა სასამართლოში, წინასასამართლო სხდომა, საქმის არსებითად განხილვის სხდომა, საპროცესო შეთანხმების განხილვის სხდომა, სასჯელის შეფარდების სასამართლოს სხდომა და სააპელაციო ან საკასაციო სასამართლო სხდომები. აგრეთვე, მოთხოვნის შემთხვევაში, შეუძლია მიიღოს ინფორმაცია ბრალდებულის მიმართ გამოყენებული აღკვეთის ღონისძიების თაობაზე და ბრალდებულის/მსჯავრდებულის მიერ პენიტენციური დაწესებულების დატოვების შესახებ, თუ ამით ბრალდებულს/მსჯავრდებულს რეალური საფრთხე არ ემუქრება.<sup>84</sup> აღსანიშნავია, რომ 2014 წელს განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების შედეგად, ინფორმაციის მიღება დამოკიდებული გახდა დაზარალებულის აქტიურობაზე. ამ ცვლილებებამდე პროკურორი ვალდებული იყო, დაზარალებულის მოთხოვნის გარეშეც მიეწოდებინა ინფორმაცია სხდომების

82 საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, თბილისი, 2014, 351-352.

83 სსსკ-ის 58-ე მუხლი.

84 სსსკ-ის 57-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ი“ ქვეპუნქტი.

ჩატარების შესახებ.<sup>85</sup> შესაბამისად, საკანონმდებლო ცვლილებებით დაზარალებულის ინფორმირების უფლების ნაწილში მდგომარეობა გაუარესდა. ხშირად დაზარალებულს არ აქვს შესაძლებლობა, თვალი მიადევნოს სისხლის სამართალწარმოებასა და სათანადოდ გაიაზროს შესაბამისი პროცედურების რიგითობა და სპეციფიკა, რადგან უმეტესად მათ არ იციან სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა. ამდენად, ასეთი საკანონმდებლო ფორმულირების ფარგლებში, დიდია ალბათობა იმისა, რომ დაზარალებულმა ვერ მიიღოს ინფორმაცია სისხლის სამართლის საქმის განხილვის ეტაპების შესახებ. შესაბამისად, დაზარალებულის ინფორმირება დამოკიდებული უნდა იყოს არა მის აქტიურობაზე, არამედ კანონმდებლობით უნდა გაიწეროს, როგორც პროკურორის ვალდებულება, დაზარალებულს წინასწარ მიაწოდოს ინფორმაცია სხვადასხვა საპროცესო მოქმედებების შესახებ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში 2014 წლამდე არსებული რეგულირების მსგავსად.

დაზარალებულს უნდა ჰქონდეს რწმენა, მოლოდინი იმისა, რომ იგი არ არის იგნორირებული სახელმწიფოს მხრიდან. ეს შესაძლებელია, მიღწეულ იქნას მაქსიმალური ინფორმაციის მიწოდებით გამოძიებისა თუ სასამართლო განხილვის ეტაპზე.<sup>86</sup> ეს მიდგომა უფრო მეტად შეუწყობს ხელს დანაშაულის გახსნას, ვინაიდან, თუ დაზარალებულები თავს იგრძნობენ უმნიშვნელოდ, აღარ ითანამშრომლებენ სამართალდამცველებთან და ამით სისტემაც არ იქნება ეფექტიანი, რომელიც სწორედ მოქალაქეთა ჩართულობაზეა დამყარებული.<sup>87</sup>

### 3.2.3. გასაჩივრების უფლება

დაზარალებული შეზღუდულად სარგებლობს პროკურორის ცალკეული გადაწყვეტილებების გასაჩივრების უფლებით. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 56-ე მუხლის მე-5 ნაწილის მიხედვით, თუ პროკურორმა არ დააკმაყოფილა პირის განცხადება დაზარალებულად ან დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობის შესახებ მისი შეტანიდან 48 საათის განმავლობაში, აღნიშნულ პირს უფლება აქვს, დაზარალებულად ან მის უფლებამონაცვლედ ცნობის მოთხოვნით ერთჯერადად მიმართოს ზემდგომ პროკურორს. იმ შემთხვევაში, თუ დაზარალებულად ცნობის შესახებ დადგენილების გამოტანის შემდეგ გაირკვა, რომ პირის დაზარალებულად ცნობის საფუძველი არ არსებობდა, პროკურორი იღებს გადაწყვეტილებას ამ დადგენილების გაუქმების თაობაზე, რის შესახებაც დაზარალებულს წერილობით აცნობებს. დაზარალებულს ამ გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლებაც აქვს ზემდგომ პროკურორთან. გასაჩივრების უფლებასთან მიმართებით მნიშვნელოვანია დაზარალებულის უფლება, გაასაჩივროს გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის ან დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ პროკურორის გადაწყვეტილება. სსსკ-ის 106-ე და 168-ე მუხლების მიხედვით, გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი

85 სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი 2014 წლის 25 იანვრის მდგომარეობით, 58-ე მუხლი.

86 Reddy P., Role of the Victim in the Criminal Justice Process, Student Bar Review, National Law School of India University, 2006, Vol 18 (1), 6; <http://bit.ly/2r5LFbS> [20.09.2017].

87 Welling S., Victims in the Criminal Process: A Utilitarian Analysis of Victim Participation in the Charging Decision, Arizona Law Review, 1988, Vol 30, 92-93; <http://bit.ly/2rEXnZo> [20.09.2017].



დევნის შეწყვეტის ან სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ გადაწყვეტილების მიღების შემთხვევაში, პროკურორი აღნიშნულ დადგენილებას 1 კვირის ვადაში უგზავნის დაზარალებულს. ამის შემდეგ, დაზარალებულს აქვს შესაძლებლობა, ზემდგომ პროკურორთან ერთჯერადად გაასაჩივროს პროკურორის დადგენილება გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის ან დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ.

ყველა ზემოხსენებულ შემთხვევაში ზემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილება არის საბოლოო და არ საჩივრდება, თუმცა, 2014 წლის საკანონმდებლო ცვლილების შემდეგ, დაზარალებულს აქვს უფლება ზემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილება, რომელმაც არ დააკმაყოფილა დაზარალებულის შესაბამისი მოთხოვნები, გაასაჩივროს სასამართლოში მხოლოდ იმ შემთხვევაში, როდესაც გამოძიება მიმდინარეობს განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულის ფაქტზე. პირის/დაზარალებულის საჩივართან დაკავშირებით მოსამართლე 15 დღის განმავლობაში იღებს განჩინებას ზეპირი მოსმენით ან მის გარეშე და ეს გადაწყვეტილება აღარ საჩივრდება.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო აღნიშნავს, რომ დაზარალებულს უნდა ჰქონდეს სახელმწიფო ორგანოებზე კონტროლისა და ზედამხედველობის განხორციელების შესაძლებლობა. ცალკეულ შემთხვევებში, ბრალდების მხარე შესაძლოა, თვითნებურად, არსებითად უუნაროდ მოიქცეს ან დაუდევრობა გამოიჩინოს და ამის გამო, ვერ შეძლოს ეფექტურად მისი დაცვა. ზოგჯერ, პროკურორი არ არის სათანადოდ მოტივირებული, რომ სრულყოფილად გამოიკვლიოს ყველა გარემოება. ეს შესაძლოა, გამოწვეული იყოს საქმეთა სიმრავლით, ენთუზიაზმის ნაკლებობით ან ნაკლები გულისხმიერებით. სწორედ ამ გარემოებების გათვალისწინებით, მართლმსაჯულების პროცესში ყოველთვის იარსებებს შეცდომების დაშვების რისკები, რამაც შესაძლოა, დააზარალოს მსხვერპლის ინტერესები.<sup>88</sup>

გაუგებარია, როგორ უნდა მოიქცეს დაზარალებული მაშინ, როდესაც, მაგალითად, მიაჩნია, რომ პროკურორმა სრულიად უკანონოდ და დაუსაბუთებლად შეწყვიტა სისხლისსამართლებრივი დევნა და დაზარალებულის აზრით, ამ პირის ქმედებაში დანაშაულის აშკარა ნიშნები იყო?<sup>89</sup> ცალკეულ შემთხვევაში, პროკურორის გადაწყვეტილებებზე კონტროლის ბერკეტის არარსებობა არის თავისთავადი პროვოკაცია, რომელიც საქმის მიმართ გულგრილ და არაჯეროვან დამოკიდებულებას უწყობს ხელს. სისტემა ეფექტურად უნდა იყოს აწყობილი და უნდა არსებობდეს როგორც გამოძიების დაწყება-არდაწყების, ისე პროცესის ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილებების მართლზომიერების შემოწმების შესაძლებლობა. ამ თვალსაზრისით განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობა გამოძიების აქტების კანონიერების სასამართლოში გასაჩივრების გზით შემოწმებას, რათა გამოირიცხოს ან მინიმუმამდე შემცირდეს პროკურორის მხრიდან შეცდომის დაშვების ან გულგრილობის შემთხვევები.<sup>90</sup> მართალია, დაზარალებული თავად არ წარმოდგენს სისხლისსამართლებრივი

88 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/8/594, 2016 წლის 30 სექტემბერი, II-41.

89 ბენიძე ვ., სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა შემდგომ სრულყოფას მოითხოვს, სამართლის პრობლემები, რომან შენგელიას 70 წლისადმი მიძღვნილი საიუბილეო კრებული, თბილისი, 2012, 533.

90 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/8/594, 2016 წლის 30 სექტემბერი, II-50.

დევნის დაწყების სუბიექტს, მაგრამ ამ უფლების გამოყენებით, ცდილობს, რომ დაიცვას საკუთარი უფლებები.<sup>91</sup> მართლმსაჯულების მიმართ კონტროლის განსახორციელებლად დაზარალებულს კანონმდებელმა უნდა მისცეს შესაძლებლობა, გაასაჩივროს პროკურატურის გადაწყვეტილება სისხლისსამართლებრივ დევნაზე უარის თქმის ან დევნის შეწყვეტის შესახებ.<sup>92</sup> სწორედ სასამართლო კონტროლი არის ყველაზე ძლიერი და ეფექტური გზა, აიძულოს პროკურორი, რომ დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელებისას იყოს ობიექტური და მიუკერძოებელი.<sup>93</sup> დაზარალებულისათვის ეს იქნება დამატებითი პრევენციული ბერკეტი პროკურორის უკანონო ქმედებების თავიდან ასაცილებლად.<sup>94</sup>

საინტერესოა, დაზარალებულისათვის გასაჩივრების უფლების მინიჭება ყველა კატეგორიის დანაშაულზე, ხომ არ გამოიწვევს სასამართლოების გადატვირთვას? საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთ-ერთ საქმეზე განმარტა, რომ შესაძლოა, ალტერნატიული ან დამატებითი პროცედურების შემუშავება დაკავშირებული იყოს გარკვეულ ხარჯებთან, სასამართლოს რესურსების გადატვირთვასთან, მაგრამ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დადგენილი სტანდარტების შესაბამისად, ზოგადი ადმინისტრაციული ხასიათის სირთულე, რასაც შესაძლოა ადგილი ჰქონდეს გასაჩივრების შემთხვევაში, არ შეიძლება გახდეს სასამართლოსადმი მიმართვის უფლების შეზღუდვის საფუძველი.<sup>95</sup> გადატვირთვის საფრთხე შეიძლება შეიქმნას სააპელაციო სასამართლოებში, რომელიც ქვეყანაში არის სულ ორი - თბილისისა და ქუთაისის. თუმცა, იმის გათვალისწინებით, რომ ასეთი საქმეების განხილვა დასრულდება პირველი ინსტანციის სასამართლოებში და აღარ მოხდება მისი გასაჩივრება სააპელაციო სასამართლოში, ამ ინსტანციაში გადატვირთულობის საფრთხე არ არსებობს. ხოლო, პირველი ინსტანციის სასამართლოებში კანონი ითვალისწინებს დაზარალებულის საჩივრის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვის შესაძლებლობასაც,<sup>96</sup> რაც მას დააზღვევს საქმეების ზედმეტი გადატვირთულობის საფრთხისგან. მართალია, დაზარალებულისათვის გასაჩივრების უფლების მინიჭებით იზღუდება საჯარო ინტერესი - სასამართლო სისტემის გადატვირთულობისგან დაცვა, თუმცა, საჯარო ინტერესების შეზღუდვა არ არის ისეთი მასშტაბური, რომ ამან გამოიწვიოს სასამართლოების პარალიზება. ვინაიდან, დაზარალებულის საჩივარი არ გაცდება პირველი ინსტანციის სასამართლოს საქმიანობას, ამით საჯარო და კერძო ინტერესებს შორის ბალანსი დაცული იქნება.

91 მეურმიშვილი ბ., სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება და განხორციელება ქართული სისხლის სამართლის პროცესში (გამოძიების სტადიაზე), თბილისი, 2015, 280.

92 თუმანიშვილი გ., დაზარალებული თანამედროვე სისხლის საპროცესო სამართალში, სამართლის ჟურნალი, №2, თბილისი, 2009, 84.

93 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ხათუნა შუბითიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №1/8/994, 2016 წლის 30 სექტემბერი, II-50.

94 ჩხეიძე ი., დაზარალებულის უფლებრივი მდგომარეობა სისხლის სამართლის პროცესში, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, №2 (37), თბილისი, 2013, 123-124.

95 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება „საქართველოს მოქალაქე ილია ჭანტურაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, №2/2/558, 2014 წლის 27 თებერვალი, II-46.

96 მოსამართლეს დაზარალებულის საჩივართან დაკავშირებულ საკითხებზე განჩინება გამოაქვს ზეპირი მოსმენით ან მის გარეშე, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი 2017 წლის მაისის მდგომარეობით, 56-ე მუხლის მე-7 ნაწილი, 106-ე მუხლის 1<sup>1</sup>-ლი ნაწილი, 168-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

## დასკვნა

ამრიგად, გამოიკვეთა მთელი რიგი ხარვეზები, რაც ხელს უშლის დაზარალებულს ეფექტურად და სრულყოფილად იყოს ჩართული სამართალწარმოებაში. მნიშვნელოვანია, რომ კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ევროპეიზაციის გზაზე ქართული სისხლის სამართლის პროცესი მაქსიმალურად მოერგოს ევროკავშირის სტანდარტებს. მიუხედავად იმისა, რომ 2014 წელს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში მნიშვნელოვანი ცვლილებები განხორციელდა, რომლითაც გაუმჯობესდა მდგომარეობა დაზარალებულის ინტერესების დაცვის კუთხით, კვლავ რჩება მოუწესრიგებელი და ბუნდოვანი ნორმები, რომლებიც ხელს უშლის დანაშაულის მსხვერპლებს, სრულყოფილად და ეფექტურად დაიცვან თავიანთი უფლებები. ამასთან, დაზარალებულებისათვის გარკვეული პრივილეგიების მინიჭება არ უნდა გულისხმობდეს დაზარალებულისათვის მხარის სტატუსის აღდგენას. ამდენად, დაზარალებულის უფლებები უნდა გაიზარდოს, თუმცა, ეს არ უნდა მოხდეს დაცვის მხარის უფლებების შეზღუდვისა და სისხლის სამართლის პროცესზე მათი სუბიექტური გავლენის გაძლიერების ხარჯზე. მნიშვნელოვანია, რომ დანაშაულის მსხვერპლებს გამოძიების საწყის ეტაპზევე ჰქონდეთ სამართალწარმოებაში ჩართვის შესაძლებლობა და პროკურატურამ მიანიჭოს დაზარალებულის/დაზარალებულის უფლებამონაცვლის პროცესუალური სტატუსი. იმ პირობათვის, რომელმაც მიმართა პროკურატურას განცხადებით გამოძიების დაწყების თაობაზე მისთვის ზიანის მიყენების გამო, უკვე ამ სტადიაზე დაზარალებულის სტატუსის მინიჭება უზრუნველყოფდა მისი პროცესუალური უფლებების განხორციელების შესაძლებლობას.<sup>97</sup> პირის დაზარალებულად ცნობა დაკავშირებულია კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებებითსარგებლობასთან. კერძოდ, დაზარალებულს აქვს უფლება, მიიღოს ინფორმაცია გამოძიებისა და სასამართლო სხდომების შესახებ, მათ შორის, ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებისა და ბრალდებულის/მსჯავრდებულის მიერ პენიტენციური დაწესებულების დატოვების თაობაზე. ეს ყველაფერი კი მისი ინტერესების, სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვას ემსახურება. თუმცა, ამ ინფორმაციის მიღება დაზარალებულის სტატუსთან დაკავშირებული უფლებრივი პაკეტის შემადგენელი ნაწილია და პირი ამ შესაძლებლობით ვერ ისარგებლებს, თუ მას დაზარალებულის/დაზარალებულის უფლებამონაცვლის სტატუსი არ აქვს. ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი საკანონმდებლო ხარვეზი დაზარალებულის უფლებებთან დაკავშირებით 2014 წლის საკანონმდებლო ცვლილებების დროს გაჩნდა, როდესაც შეიცვალა მუხლის ფორმულირება და სამართალწარმოების შესახებ ინფორმაციის მიღება დაზარალებულის აქტიურობაზე გახდა დამოკიდებული. მნიშვნელოვანია, რომ კანონმდებლის ეს მიდგომა შეიცვალოს და სასამართლო სხდომების ჩატარების შესახებ ინფორმაციის მიწოდება დამოკიდებული იყოს არა დაზარალებულის მოთხოვნაზე, რომ მას სურს ინფორმაციის მიღება, არამედ პროკურორის ვალდებულებაზე, რომელიც გონივრული ვადით ადრე შეატყობინებს დაზარალებულს საპროცესო სხდომების ჩატარების დროსა და ადგილს, როგორც ეს იყო 2014 წლის ცვლილებებამდე. დაზარალებულების არასათანადო

97 მახარაძე ა., ზიანის ცნება და პირის დაზარალებულად ცნობის პრობლემები, ჟურნალი „მართლმსაჯულება“, №21, თბილისი, 2009, 62.

ინფორმირებამ შეიძლება უარყოფითად იმოქმედოს მათი უფლებების სრულად გამოყენებაზე. არაინფორმირებულმა დაზარალებულმა შესაძლოა, ვერ ისარგებლოს ისეთი მნიშვნელოვანი უფლებებით, როგორცაა სასამართლო პროცესის თარიღისა და ადგილის შესახებ ინფორმაციის მიღება, დაცვის სპეციალური ღონისძიებებით სარგებლობა, სასამართლო განხილვისას სასამართლოსთვის მიყენებული ზიანის შესახებ ინფორმაციის მიწოდება და ა.შ.

აგრეთვე, მნიშვნელოვანია, რომ დაზარალებული სრულყოფილად სარგებლობდეს სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობით და ყველა კატეგორიის დანაშაულის საქმეზე ჰქონდეს უფლება, გაასაჩივროს პროკურორის გადაწყვეტილება. ის ფაქტი, რომ დაზარალებული ნაკლებად მძიმე ან მძიმე კატეგორიის დანაშაულის საქმეებზე გასაჩივრების უფლებით არ სარგებლობს, არ შეესაბამება კონსტიტუციის 42-ე მუხლის პირველი პუნქტის მოთხოვნებს და ართმევს ადამიანს შესაძლებლობას, თავისი უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად მიმართოს სასამართლოს.

ყველა ამ ხარვეზის გამოსწორება მნიშვნელოვნად გააუმჯობესებს მდგომარეობას დაზარალებულის უფლებებისა და ინტერესების სრულყოფილად დაცვის კუთხით. ამასთან, დაზარალებულებისათვის აღნიშნული უფლებების მინიჭება არ შეზღუდავს ბრალდებულის დაცვის ინტერესებს, ხელს არ შეუშლის საქმეზე ობიექტური ჭეშმარიტების დადგენას და არ დააკნინებს სისხლის სამართლის პროცესის არსებული მოდელის ეფექტიანობას.

თამარ შავგულიძე, მარიამ კუტალაძე

# დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქციის მნიშვნელობა პოლიციის პრაქტიკულ საქმიანობაში

*თამარ შავგულიძე*

ზაარლანდის უნივერსიტეტის  
იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტი.

*მარიამ კუტალაძე*

თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის  
იურიდიული ფაკულტეტის სტუდენტი.

## შესავალი

1. პოლიცია, როგორც საჯარო მმართველობის განმახორციელებელი სუბიექტი
2. საპოლიციო ღონისძიებები
3. დისკრეციული უფლებამოსილება საპოლიციო საქმიანობაში
4. ძირითადი უფლებები, როგორც დისკრეციული უფლებამოსილების ფიქსატორი
  - 4.1 სიცოცხლის უფლება
  - 4.2 საკუთრების უფლება
  - 4.3 ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლება

## დასკვნა

## ბიბლიოგრაფია



„პოლიციელმა ბელურებს ზარბაზნით არ უნდა ესროლოს“<sup>1</sup>

## შესავალი\*

XIX საუკუნეში ჩამოყალიბებული კონცეფციის თანახმად, პოლიცია ასახავს „ძალის გამოყენებაზე სახელმწიფოს მონოპოლიას“<sup>2</sup> ძალაუფლების გამოყენების მონოპოლია არის დელიკატური საქმიანობის სფერო, რამდენადაც ეს ქმნის ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების საფრთხესა და ადამიანის უფლებების დარღვევის გაუმჟღავნებლობის შესაძლებლობას.<sup>3</sup> სწორედ ამიტომ, ეს საქმიანობა შემოფარგლულია სამართლებრივი სახელმწიფოსათვის დამახასიათებელი ზოგადი პრინციპებით.<sup>4</sup>

რამდენადაც საპოლიციო ღონისძიებების განხორციელებისას პოლიციას მინიჭებული აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება, უნდა არსებობდეს საშუალება, რომელიც მის ფარგლებს დააბალანსებს. საქართველოს კონსტიტუციის მეშვიდე მუხლის მიხედვით, ხელისუფლების განხორციელებისას ხალხი და სახელმწიფო შეზღუდული არიან ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებითა და თავისუფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართლით. ეს განაპირობებს საპოლიციო საქმიანობის ადამიანის უფლებებით შეზღუდვას, შესაბამისად, ღონისძიების თანაზომიერების პრინციპის დაცვით განხორციელების მოთხოვნას და ამასთან ცალკეული გარემოების გათვალისწინებით პოლიციის უფლებამოსილების ვალდებულებაში ტრანსფორმირების შესაძლებლობას.

კვლევის არსს წარმოადგენს პოლიციის პრევენციულ ღონისძიებებში დისკრეციული უფლებამოსილებისა და ძირითადი უფლებების ურთიერთმიმართების საკითხის განსაზღვრა.

ნაშრომში განხილული იქნება: პოლიციის, როგორც საჯარო მმართველობის განმანორციელებელი სუბიექტის არსი და საპოლიციო ღონისძიებების გამიჯვნის საკითხი,

1 F. Fleiner, Institutionen des deutschen Verwaltungsrecht (JCB Mohr 1912), 354.

\* ნამუშევარი ჟურნალის მიერ განსახილველად მიღებულ იქნა 2018 წლის ბაზალისში.

ნაშრომმა I ადგილი დაიკავა თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის სამეცნიერო კონფერენციაზე. თემის ხელმძღვანელი – პროფ. პაატა ტურავა.

2 Gewalt Monopol des Staates-ის კონცეფცია თავდაპირველად მაქს ვებერის მიერ გაცხადდა და სხვა ავტორებთანაც გავრცელდა ( იხ: ჰობსის «ექვსი წიგნი სახელმწიფოს შესახებ», ბოდენის «ლევიანთანი»). ვებერის თანახმად, «სახელმწიფო არის ადამიანური ერთობა, რომელსაც აქვს პრეტენზია ლეგალური ფიზიკური ძალადობის გამოყენებაზე.» სახელმწიფოს მიერ ძალის გამოყენების საფუძველს ქმნის გერმანიის ძირითადი კანონის მე-20 მუხლი, იმ მიზნით, რომ უზრუნველყოფილი იყოს სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი. იხ: M. Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, S. 29., A. Fisahn, Legitimation des Gewaltmonopols, S. 3., Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 13. Juli 2017 (BGBl. I S. 2347), Art. 20., J. Bodin j, Les six livres de la République 1576., T. Hobbs, Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civil 165.

3 Polizei und Menschenrechte, Informationsplattform, humanrights.ch.

<https://www.humanrights.ch/de/service/wegweiser/polizei-menschenrechte/> (ნანახია: 24.03.2018)

4 იქვე

რადგანაც წინამდებარე ნაშრომი პოლიციის პრევენციულ ღონისძიებებს უკავშირდება. ძირითადი აქცენტი გაკეთებულია დისკრეციული უფლებამოსილების მნიშვნელობაზე საპოლიციო საქმიანობაში და მისი ფარგლების ნულოვანი რედუქციაზე. ამის შემდგომ კი განხილული იქნება კონკრეტული ძირითადი უფლებები, რომელთა შემთხვევაშიც მოხდება დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქცია.

საკითხის დამუშავების პროცესში გამოყენებულ იქნა კვლევის შემდეგი მეთოდები: იურიდიული ტელეოლოგია – ექსტენზიური და რედუქციული განმარტებების სახით;

სისტემური განმარტება – საპოლიციო ღონისძიებების გამიჯვნის პროცესში ადმინისტრაციული და სისხლისსამართლებრივი კანონმდებლობის ანალიზის შედეგად.

კვლევა ემყარება საკანონმდებლო აქტების, სამეცნიერო ლიტერატურისა და სასამართლო გადაწყვეტილებების ანალიზს, რაც გამყარებულია შესაბამისი მაგალითებით.

## 1. პოლიცია, რომორც საქარო მმართველობის განმარტებითი სუბიექტი

თანამედროვე საპოლიციო სამართალში პოლიციის ცნების კლასიფიკაცია 3 ძირითადი მიმართულებით წარიმართა: მატერიალური, ფორმალური და ინსტიტუციონალური ნიშნით.<sup>5</sup>

- პოლიციის მატერიალურმა ცნებამ განსაკუთრებული დატვირთვა მეორე მსოფლიო ომის შემდგომ შეიძინა<sup>6</sup> და მისი მნიშვნელობა შემდეგნაირად ჩამოყალიბდა: პოლიციის მატერიალური ცნება არის სახელმწიფოს საქმიანობა, რომელიც მიზნად ისახავს კონკრეტული და აბსტრაქტული საფრთხის თავიდან აცილებას ან უკვე მომხდარი დარღვევის აღმოფხვრას, როდესაც საზოგადოებრივი წესრიგი და უსაფრთხოება ირღვევა;<sup>7</sup>
- პოლიციის ინსტიტუციონალური (ორგანიზაციული) ცნება მოიცავს ყველა იმ დაწესებულებასა და ადმინისტრაციულ ორგანოს, რომელიც განეკუთვნება პოლიციის ორგანიზაციულ სფეროს.<sup>8</sup> ამდენად, იგი ყურადღებას ამახვილებს პოლიციის ორგანიზაციულ მოწყობაზე;

5 P. J. Tettinger, W. Erbguth., T. Mann, Besonderes Verwaltungsrecht, Kommunalrecht, Polizei und Ordnungsrecht, Baurecht, 9. neu bearbeitete Auflage, C.F. Mueller Verlag, Heidelberg, 2007, 154.

6 V. Götz, ALLGEMEINES POLIZEI-UND ORDNUNGSRECHT, 9. neuarbeitete Auflage, Göttingen 1988, 19.

7 R. Breuer, T. von Danwitz, P. M. Humber, W. Krebs, P. Kunig, H. Ch. Röhl, E. Schmidt-Aßman, F. Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, ( Dr. Friedrich Schoch , Polizei- und Ordnungsrecht) 14. Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2008, 135. შეად: V. Götz, ALLGEMEINES POLIZEI-UND ORDNUNGSRECHT, 9. neuarbeitete Auflage, Göttingen 1988, 19. პოლიციის მატერიალური ცნება მიიჩნევა პოლიციას არა ადმინისტრაციული ორგანიზაციის ნაწილად, არამედ საჯარო ადმინისტრაციის საფრთხის თავიდან აცილების უფლებამოსილებების ერთობლიობად.

8 P. J. Tettinger, W. Erbguth., T. Mann, Besonderes Verwaltungsrecht, Kommunalrecht, Polizei und Ordnungsrecht, Baurecht, 9. neu

- ფორმალური გაგება მოიცავს პოლიციის იმ მოვალეობებს, რომლებიც პოლიციის ინსტიტუციონალური ცნების ქვეშ უნდა განხორციელდეს.<sup>9</sup> ამდენად იგი წარმოადგენს საგნობრივი უფლებამოსილებების ერთობლიობას.<sup>10</sup>

საქართველოს კანონმა „პოლიციის შესახებ“<sup>11</sup> უპირატესობა მიანიჭა ინსტიტუციონალურ ცნებას,<sup>12</sup> მაშასადამე, კანონის მოქმედება გავრცელდა მხოლოდ შინაგან საქმეთა სამინისტროს დაქვემდებარებაში მყოფ პოლიციაზე. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ არსობრივად საპოლიციო ფუნქცია შესაძლებელია, სხვა პირთა მიერაც განხორციელდეს დელეგირებული უფლებამოსილების საფუძველზე,<sup>13</sup> თუმცა მათზე არ ვრცელდება ზემოთ აღნიშნული კანონის მოქმედება.

საჯარო მმართველობის ლეგალური დეფინიცია არაა ჩამოყალიბებული, თუმცა ერთ-ერთი განმარტების მიხედვით, საჯარო ადმინისტრაცია წარმოადგენს სახელმწიფოს იმ ორგანიზაციულ სფეროს, რომელიც არ არის საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლების ნაწილი და არც მთავრობის იდენტური.<sup>14</sup>

იმისათვის, რომ პოლიცია მივიჩნიოთ საჯარო მმართველობის განმარტებულ სუბიექტად, იგი უნდა აკმაყოფილებდეს ადმინისტრაციული ორგანოს მახასიათებლებს<sup>15</sup> და, შესაბამისად, მასზე ვრცელდებოდეს საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსისა და სკპშ-ის მოქმედება. ამ უკანასკნელის თანახმად, პოლიცია არის «სამინისტროს სისტემაში შემავალი, აღმასრულებელი ხელისუფლების განმარტებული სამართალდამცავი დაწესებულების სისტემა, რომელიც საქართველოს კანონმდებლობით მინიჭებული უფლებამოსილების ფარგლებში ახორციელებს პრევენციულ და სამართალდარღვევაზე რეაგირების ღონისძიებებს საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და მართლწესრიგის დასაცავად»<sup>16</sup> ამრიგად, შეგვიძლია ვთქვათ, რომ პოლიცია ორგანიზაციული გაგებით წარმოადგენს ადმინისტრაციულ ორგანოს. რაც შეეხება მის ფუნქციონალურ გაგებას, ეს

bearbeitete Auflage, C.F. Mueller Verlag, Heidelberg, 2007, 154.

9 R. Breuer, T. von Danwitz, P. M. Humber, W. Krebs, P. Kunig, H. Ch. Röhl, E. Schmidt-Aßman, F. Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, (Dr. Friedrich Schoch, Polizei- und Ordnungsrecht) 14. Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2008, 135.

10 V. Götzt, ALLGEMEINES POLIZEI-UND ORDNUNGSRECHT, 9. neuarbeitete Auflage, Göttingen 1988, 19.

11 იხ. საქართველოს კანონი « პოლიციის შესახებ», 4 ოქტომბერი 2013 წელი.

12 ი. ბერაია, ნ. გელაშვილი, ქ. გიორგიშვილი, ლ. იზორია, ს. კილაძე, დ. მუზაშვილი, პ. ტურავა, საპოლიციო სამართალი, ლევან იზორიას რედაქტორობით, თბილისი: 2015, 15.

13 ამის საფუძველს ქმნის სზაკ-ის მე-2 მუხლის 1-ლი ნაწილის «ა» ქვეპუნქტი, როდესაც ნებისმიერი სხვა პირი ფუნქციონალურად ახორციელებს საჯარო სამართლებრივ უფლებამოსილებებს. მაგალითად, ქ. თბილისის მერიის ზედამხედველობის საქალაქო სამსახური, რომელიც ახდენს სამშენებლო საქმიანობის დადგენილი წესების დარღვევის ფაქტების გამოვლენას, დარღვევით მშენებარე ობიექტების შეჩერებას ან/და დემონტაჟს, საჯარიმო სანქციების გამოყენებას და ა.შ.; იხ.: ქალაქ თბილისის საკრებულოს დადგენილება #10-5, 2018 წლის 16 იანვარი, ქალაქ თბილისის მუნიციპალიტეტის ზედამხედველობის საქალაქო სამსახურის დებულების დამტკიცების შესახებ.

14 ლ. იზორია, თანამედროვე სახელმწიფო, თანამედროვე ადმინისტრაცია, თბილისი: 2009, 12, იხ. ციტ: Thieme, Werner, Verwaltungslehre, 4. Aufl., 1984, S. 3.

15 ადმინისტრაციული ორგანოს დეფინიცია მოცემულია საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსის მე-2 მუხლის 1-ლი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტში, რომლის თანახმადაც ადმინისტრაციული ორგანო არის “ ყველა სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანო ან დაწესებულება, საჯარო სამართლის იურიდიული პირი (გარდა პოლიტიკური და რელიგიური გაერთიანებებისა), აგრეთვე ნებისმიერი სხვა პირი, რომელიც საქართველოს კანონმდებლობის საფუძველზე ასრულებს საჯარო სამართლებრივ უფლებამოსილებებს”.

16 საქართველოს კანონი «პოლიციის შესახებ» მუხლი 3, 4 ოქტომბერი, 2013 წელი.

მჭიდრო კავშირშია საპოლიციო ღონისძიებებთან,<sup>17</sup> რამდენადაც მიჯნა პრევენციულ და სამართალდარღვევაზე რეაგირების ღონისძიებებზე გადის.

ზოგ შემთხვევაში რთული ხდება პრევენციული და რეპრესიული ღონისძიებების ერთმანეთისგან გამიჯვნა. ამასთან დაკავშირებით საინტერესოა გერმანულ სამართალში ცნობილი «Doppelfunktion», რაც გულისხმობს, რომ პოლიციას ერთდროულად შეიძლება ჰქონდეს ორმაგი ფუნქცია. რადგანაც ზოგ შემთხვევაში პოლიციის მუშაკს ევალება არა მხოლოდ საფრთხის თავიდან აცილება, არამედ სისხლისსამართლებრივი მოქმედების განხორციელებაც.<sup>18</sup> აღნიშნული გამოხატულებას ჰპოვებს საპოლიციო ღონისძიებების სახეებში, რომელიც ვრცლად ქვემოთ იქნება განხილული.

იმ შემთხვევაში, თუ საპოლიციო საქმიანობა ფუნქციურად გულისხმობს სისხლისსამართლებრივი მოქმედების განხორციელებას, რა თქმა უნდა, მასზე ვერ გავრცელდება სზაკ-ის მოქმედება და, შესაბამისად, იგი ვერ განიხილება ადმინისტრაციულ ორგანოდ.

## 2. საპოლიციო ღონისძიებები

საპოლიციო საქმიანობა შესაძლებელია წარმართოს 2 ძირითადი მიმართულებით: პრევენციისა და სამართალდარღვევაზე რეაგირების მეშვეობით. სკპშ-ში არ გვხვდება უშუალოდ ტერმინი რეპრესიული ღონისძიება, რამდენადაც იგი ხშირად ნეგატიურ ასოციაციას იწვევს. თუმცა, არსობრივად სამართალდარღვევაზე რეაგირება იგივეა, რაც რეპრესია. სამართლის დაცვითი ფუნქცია სამართალდარღვევაზე სათანადო რეაქციის ფორმით გამოიხატება, როდესაც იურიდიული სანქციების მუქარით სამართალი იცავს საზოგადოებას, შესაბამისად იგი რეპრესიულ ფუნქციას ასრულებს.<sup>19</sup>

პრევენცია სამართლის მნიშვნელოვანი ფუნქციაა და გულისხმობს ზომების მიღებას რისამე თავიდან ასარიდებლად.<sup>20</sup> შესაძლოა, გამოვყოთ პრევენციის ზოგადი და კონკრეტული მნიშვნელობა. პირველ შემთხვევას ასახავს პრევენციის დეფინიცია: რაიმეს თავიდან არიდება. უკანასკნელ შემთხვევაში კი მაგალითად შეგვიძლია მოვიყვანოთ საპოლიციო სამართალი, რომელშიც პრევენცია მიზნად ისახავს საფრთხის თავიდან არიდებას. როდესაც პოლიციელი

17 რადგანაც საპოლიციო ღონისძიება წარმოდგენილია, როგორც საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილების განხორციელების მექანიზმი.

18 H-P von Stöphasius, Grundlagen des Eingriffsrechts zur Gefahrenabwehr, Beiträge aus dem Fachbereich Polizei und Sicherheitsmanagement, Nr. 12/2014, 23.

19 გ. ხუბუა, სამართლის თეორია, თბილისი: 2004, 45-46.

20 ი. ბერაია, ნ. გელაშვილი, ქ. გიორგიშვილი, ლ. იზორია, ს. კილაძე, დ. მუზაშვილი, პ. ტურავა, საპოლიციო სამართალი, ლევან იზორიას რედაქტორობით, თბილისი: 2015, 19.

ახდენს სამართალდარღვევასა თუ დანაშაულზე რეაგირებას, არსობრივად ესეც პრევენციას გულისხმობს (მაგალითად, მოხდა ქურდობის აღკვეთა მცდელობის ეტაპზე),<sup>21</sup> თუმცა მისი ზოგადი მნიშვნელობით.

სკპმ იძლევა როგორც პრევენციული, ასევე სამართალდარღვევაზე რეაგირების ღონისძიებათა ჩამონათვალს.<sup>22</sup> ეს დაყოფა მჭიდრო კავშირშია საჯარო მმართველობის ცნებასთან, რადგანაც პოლიცია მხოლოდ იმ შემთხვევაში ითვლება ადმინისტრაციულ ორგანოდ, როდესაც მის მიერ პრევენცია ხორციელდება. აღნიშნული მომდინარეობს სკპმ-ის მე-5 მუხლის მე-4 და მე-5 პუნქტებიდან, რომლის თანახმადაც: „პოლიციის პრევენციული საქმიანობა ხორციელდება საქართველოს ზოგად ადმინისტრაციული კოდექსით დადგენილი ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობის სამართლებრივი ფორმების – ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტისა და ადმინისტრაციული რეალაქტის<sup>23</sup> – გამოყენებით. პოლიციის ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების განსახორციელებლად ინდივიდუალური ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტის გამოცემასა და გაცნობაზე არ ვრცელდება საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსით დადგენილი წესები... პოლიციის მიერ დანაშაულის გამოვლენის, აღმოფხვრისა და გამოძიების მიზნით განხორციელებული სამართალდარღვევაზე რეაგირების ღონისძიებების სამართლებრივი ფორმები განისაზღვრება საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსითა და სხვა შესაბამისი ნორმატიული აქტებით.“

ამდენად, დაყოფას არსებითი მნიშვნელობა აქვს, რათა ზუსტად განისაზღვროს ის სამართლებრივი საფუძვლები, რომლებსაც დაემყარება პოლიციის მუშაკი მის მიერ განსახორციელებელ ღონისძიებებში.

როგორც უკვე აღვნიშნეთ, სკპმ იძლევა საპოლიციო ღონისძიებათა ჩამონათვალს და ავლებს ერთგვარ მიჯნას მათ შორის, თუმცა ზოგ შემთხვევაში შეიძლება შეიქმნას სირთულე, პოლიციელმა უნდა იხელმძღვანელოს ადმინისტრაციული თუ სისხლისსამართლებრივი კანონმდებლობით. ამას ნათლად ასახავს პოლიციის ორმაგი (შერეული) ფუნქცია.<sup>24</sup>

მაგალითი: შეიარაღებული ბანკის მძარცველი გაიქცა. მისი დაკავება შეიძლება გამოიხატოს როგორც პრევენციაში – საზოგადოების დაცვა შემდგომი დანაშაულისგან, როგორცაა მძევლად აყვანა, ასევე რეპრესიულ ღონისძიებაში – სისხლისსამართლებრივი დევნის განხორციელებით.<sup>25</sup>

21 სისხლის სამართლის კოდექსის 39-ე მუხლის 1-ლი ნაწილი სასჯელის მიზნად მიიჩნევს ახალი დანაშაულის თავიდან აცილებას. ე.ი სასჯელი თავის თავში პრევენციასაც მოიაზრებს. იხ.: საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, 1999 წლის 22 ივლისი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, 41(48), 13.08.1999.

22 იხ. საქართველოს კანონი “ პოლიციის შესახებ” მუხლი 18, 4 ოქტომბერი, 2013 წელი.

23 ადმინისტრაციული რეალაქტის ლეგალური დეფინიცია სწორედ სკპმ-შია მოცემული და ისეთ საჯარო სამართლებრივ ქმედებად მიიჩნევა, “რომელიც მიმართულია არა სამართლებრივი ურთიერთობის წარმოშობისკენ, შეცვლისაკენ ან შეწყვეტისაკენ, არამედ ფაქტობრივი შედეგების დადგომისაკენ”. სზაკ-ში არაა ჩამოყალიბებული რეალაქტის ცნება და იგი მოხსენიებულია, როგორც “ქმედება” იხ. სზაკ-ის 177- ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

24 იგივეა, რაც გერმანულ სამართალში ცნობილი Doppelfunktion.

25 M. Bäuerle, Polizei und Verwaltungsrecht, Fachbereich Polizei, Abteilung Gießen, 19.



მიუხედავად ფუნქციური დატვირთვისა, ღონისძიება არ შეიძლება ერთდროულად მივიჩნიოთ როგორც პრევენციულად, ასევე რეპრესიულად. წინააღმდეგ შემთხვევაში, მოქალაქეთათვის შეუძლებელი გახდებოდა საპროცესო სამართლებრივი საშუალებების რეალიზება.<sup>26</sup> შესაბამისად, უნდა არსებობდეს რაიმე მექანიზმი, რომლის მეშვეობითაც ორმაგი ფუნქციის მქონე ღონისძიებათა გარჩევა მოხდებოდა.

ამისათვის შეგვიძლია გამოიყენოთ ე.წ „სიმძიმის ცენტრის თეორია“ (გერმ. *Schwerpunkttheorie*),<sup>27</sup> პირველ რიგში, დავსვათ კითხვა, რა არის პოლიციის მთავარი მიზანი, განახორციელოს სისხლისსამართლებრივი დევნა დამნაშავეს მიმართ თუ დაიცვას მშვიდობიანი მოსახლეობა, რომელიც პოტენციური მსხვერპლია. მოცემულ შემთხვევაში სიმძიმის ცენტრი სწორედ ამ უკანასკნელის მხარეს გადაიხრება და, შესაბამისად, ღონისძიება პრევენციულად ჩაითვლება.<sup>28</sup>

ამრიგად, ორმაგი ფუნქციის მქონე ღონისძიებებში ამოსავალი წერტილია პოლიციის მიზანი და მის საფუძველზე უნდა განისაზღვროს, სადავო ღონისძიება ემსახურება საფრთხის თავიდან აცილებასა თუ სისხლისსამართლებრივი მოქმედების განხორციელებას.<sup>29</sup>

### 3. დისკრეციული უფლებამოსილება საპოლიციო საქმიანობაში

როდესაც საფრთხე ემუქრება საზოგადოებრივ წესრიგსა და უსაფრთხოებას შესაბამისი ორგანო არის უფლებამოსილი (და არა ვალდებული) განახორციელოს სათანადო ღონისძიება.<sup>30</sup> აღნიშნული მიიჩნევა ოპორტუნიტეტის პრინციპად, განსხვავებით სისხლის სამართლისგან, რომელშიც გვხვდება ოფიციალურობის პრინციპი.<sup>31</sup> ამდენად, ადმინისტრაციულ ორგანოს მინიჭებული აქვს დისკრეციული უფლებამოსილება. თავის მხრივ, დისკრეციული უფლებამოსილება გულისხმობს იურიდიული სილოგიზმის, ფაქტისა და ნორმის მისადაგების პროცესში განსხვავებული სამართლებრივი შედეგის დადგომის შესაძლებლობას.

26 იქვე.

27 პრობლემა არ წარმოიშობა მაშინ, თუ ღონისძიება ჯერ პრევენციულ ხასიათს ატარებდა და შემდეგში გადაიზარდა რეპრესიაში M. Bäuerle, Polizei und Verwaltungsrecht, Fachbereich Polizei, Abteilung Gießen, 19.

28 Michael Bäuerle, Polizei und Verwaltungsrecht, Fachbereich Polizei, Abteilung Gießen, 19.

29 Doppelfunktionalität – kein Rechtswegwahlrecht des Bürgers, LAW Aktuell 08/12 ÖR, BayVGH, Beschl. vom 5.11.2009, Az. 10 C 09.2122, juris = BayVBl 2010, 220. იხ :BVerwGE 47, 255/264f., 655 BayVGH NVwZ 1986, and 540 VGH Baden-Württemberg Nwz-RR 2005. 540; Berner/Köhler, Polizeiaufgaben-gesetz, 19. Aufl. 2010, RdNr. 20 der Vorbem. zu Art. 11 ff). <http://www.hemmer-club.de/index.php?hp=40&a=171&rb=2&n=0> (ნანახია: 31.03.2018).

30 R. Breuer, T. von Danwitz, P. M. Humber, W. Krebs, P. Kunig, H.Ch. Röhl, E. Schmidt-Assman, F. Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, (Dr. Fr. Schoch. Polizei- und Ordnungsrecht) 14. Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2008, 195.

31 იმ შემთხვევაში, თუ პოლიცია ახორციელებს რეპრესიულ ფუნქციას, მასზე გავრცელდება არა ოპორტუნიტეტის, არამედ ოფიციალურობის პრინციპი.

ამასთან, საინტერესოა თავად საზოგადოებრივი უსაფრთხოების განმარტება. კერძოდ, ხომ არ გულისხმობს ეს მხოლოდ კოლექტიურ უსაფრთხოებას. ამის თქმის საფუძველი შეიძლება მოგვცეს რედუქციულმა განმარტებამ, რაც არასწორია. რადგანაც საპოლიციო ღონისძიების მიზანია როგორც ინდივიდთა, ისე ცალკეული ინდივიდის უფლების უზრუნველყოფა.

პრევენციული ღონისძიებები დისკრეციული უფლებამოსილების პრინციპზეა აგებული, შესაბამისად, მისი სწორად განხორციელება პოლიციის პრევენციული საქმიანობის მნიშვნელოვან ნაწილს წარმოადგენს.<sup>32</sup> მაგალითად, სკპშ-ის 19-28 მუხლების მეშვეობით პოლიციას დისკრეციული უფლებამოსილება ენიჭება.<sup>33</sup>

ოპორტუნიტეტის პრინციპი, თავის მხრივ, მოიცავს დისკრეციის სხვადასხვა სახეს: გადამწყვეტ და არჩევით დისკრეციას.<sup>34</sup> პირველ შემთხვევაში პოლიციას აქვს შესაძლებლობა, ან განახორციელოს, ან არა ღონისძიება. არჩევითი დისკრეციის დროს კი მას აქვს რამდენიმე არჩევანი ღონისძიების განხორციელების საშუალებებში.<sup>35</sup>

სკპშ-ის მე-13 მუხლში მოცემულია დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელების პრინციპი, რომლის 1-ლ პუნქტშიც ვკითხულობთ “პოლიცია თავისი ფუნქციების შესასრულებლად მოქმედებს დისკრეციული უფლებამოსილების საფუძველზე, კანონით გათვალისწინებულ შემთხვევებსა და ფარგლებში.” დასახელებული მუხლის მეორე და მესამე პუნქტები კი განამტკიცებს დისკრეციის გადამწყვეტ თუ არჩევით ფორმებს.<sup>36</sup>

დისკრეციული უფლებამოსილების განხორციელება მჭიდროდაა დაკავშირებული თანაზომიერების პრინციპთან. ამის გათვალისწინებით საპოლიციო ღონისძიებას უნდა ჰქონდეს ლეგიტიმური მიზანი, რომელიც გამოსადეგი, აუცილებელი და პროპორციული იქნება.

დისკრეციული უფლებამოსილება არ გულისხმობს არჩევანის სრულ თავისუფლებას და მისი ფარგლებით გარკვეულწილად შეზღუდულია ადმინისტრაცია. დისკრეციული უფლებამოსილების შეზღუდვა შესაძლებელია მოხდეს სამართლებრივი კონტექსტით, რამდენადაც კანონის უპირატესი იურიდიული ძალიდან გამომდინარეობს, რომ დისკრეციული უფლებამოსილების საფუძველზე მიღებული გადაწყვეტილება არ უნდა ეწინააღმდეგებოდეს სამართლის ნორმებს.<sup>37</sup>

32 ი. ბერაია, ნ. გელაშვილი, ქ. გიორგიშვილი, ლ. იზორია, ს. კილაძე, დ. მუზაშვილი, პ. ტურავა, საპოლიციო სამართალი, ლევან იზორიას რედაქტორობით, თბილისი: 2015, 68.

33 იქვე.

34 R. Breuer, T. von Danwitz, P. M. Humber, W. Krebs, P. Kunig, H. Ch. Röhl, E. Schmidt-Aßman, F. Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, (Dr. Friedrich Schoch, Polizei- und Ordnungsrecht) 14. Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2008, 196.

35 V. Götzt, ALLGEMEINES POLIZEI-UND ORDNUNGSRECHT, 9. neuarbeitete Auflage, Göttingen 1988, 19.

36 “2. პოლიციელი უფლებამოსილია გადაწყვიტოს, განახორციელოს თუ არა საპოლიციო ღონისძიება. 3. პოლიციელს მინიჭებული აქვს თავისუფლება, საქართველოს კანონმდებლობით გათვალისწინებული რამდენიმე საპოლიციო ღონისძიებიდან შეარჩიოს ყველაზე მისაღები, თანაზომიერების პრინციპის შესაბამისად.”

37 რ. ციპელიუსი, იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადამუშავებული გამოცემა, ლევან თოთლაძის თარგმანი, რედაქტორი მერაბ ტურავა, 2009, 132.

## 4. ძირითადი უფლებები, როგორც დისკრეციული უფლებამოსილების ფიქსატორი

საერთაშორისო საზოგადოებისა და დემოკრატიულ სახელმწიფოთა უმრავლესობის მიერ ბოლო პერიოდში განსაკუთრებული ყურადღება მიიქცია ადამიანის უფლებათა დაცვის საკითხმა საპოლიციო საქმიანობის განხორციელებასთან დაკავშირებით და აღიარებულ იქნა, რომ მათ შორის ძლიერი და სენსიტიური კავშირი არსებობს.<sup>38</sup> მიუხედავად ამისა, გამოთქმულია მოსაზრება, რომ პრაქტიკულ დონეზე საპოლიციო ღონისძიებების განხორციელებისას მაინც გვხვდება ერთგვარი „სიცარიელე“ ადამიანის უფლებათა სფეროში არსებულ სტანდარტებსა და აღნიშნული სტანდარტებით ხელმძღვანელობას შორის.<sup>39</sup> პროფესორი ქრამოუ აღნიშნავს, რომ სახელმწიფო ფუნდამენტური უფლებების დაცვის ვალდებულების პირისპირ სწორედ საპოლიციო საქმიანობის განხორციელებისას დგას.<sup>40</sup>

ზოგადად, დისკრეციის არსებობა ხშირად კამათს იწვევს, რამდენადაც ეს როგორც დიდ ძალაუფლებასა და თავისუფლებას, ისე პასუხისმგებლობას აკისრებს ადმინისტრაციულ ორგანოს. ეს კი განსაკუთრებით თვალშისაცემი საპოლიციო საქმიანობაში ხდება. საკანონმდებლო ხელისუფლება პოლიციის სახით ქმნის სახელმწიფო ინსტიტუტს, როგორც ადამიანის უფლებათა დაცვის ერთ-ერთ ქმედით ინსტრუმენტს.<sup>41</sup> ისმის კითხვა, რის მეშვეობით უნდა მიაღწიოს პოლიციამ მის ძირითად ამოცანას, როცა ერთდროულად დისკრეციის ფართო არეალიც აქვს და ამასთანავე უნდა იდგეს ადამიანის უფლებათა დაცვის სადარაჯოზე. ამაზე პასუხს დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქცია გვთავაზობს.

როდესაც სამართლებრივ სიკეთეს ადგება არსებითი საფრთხე, შეიძლება ადმინისტრაციულ ორგანოს შეეზღუდოს დისკრეციის არეალი და იგი გახდეს ვალდებული, ჩაერიოს.<sup>42</sup> ამდენად, ხდება დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლების ნულოვანი რედუქცია და ადმინისტრაციულ ორგანოს აღარ აქვს გადამწყვეტი დისკრეცია (არჩევანი „თუ“-ში). გერმანული სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, ჩარევა მაშინაა აუცილებელი, როდესაც მნიშვნელოვანი საფრთხე ემუქრება ჯანმრთელობასა და სიცოცხლეს, ასევე არსებობს ქონების მნიშვნელოვნად დაზიანების საფრთხე.<sup>43</sup> ფედერალური ადმინისტრაციული სასამართლოს

38 M. Amir, S. Einstein, Policing, Security and Democracy: Theory and Practice, Office of International Criminal Justice, Huntsville, 2001; Das & Palmiotto, 2002, p. 216.

39 S.Pastor, Time for Change in Police Culture: Putting Human Rights at the Centre of Policing, Postgraduate HRC 2015 Working Paper No. 9, Belfast, 2015, p. 7.

40 R. Crawshaw, Human Rights and the Theory and the Practice of Policing, The Intertantional Journal of Human Rights, Vol. 1, Issue 1, 1997, p.2.

41 პ. ტურავა, საქართველოს პოლიციის საქმიანობის მარეგულირებელი ნორმების შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან, ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, სტატიათა კრებული, კ. კორკელია (რედ.), თბილისი: 2014, 120 .

42 V. Götz, ALLGEMEINES POLIZEI-UND ORDNUNGSRECHT, 9. neuarbeitete Auflage, Göttingen 1988,134.

43 იქვე.

გადაწყვეტილებებში ამასთან დაკავშირებით ვხვდებით ისეთ კრიტერიუმს, როგორცაა: დარღვევის განსაკუთრებით მაღალი ინტენსიობა და საფრთხე.<sup>44</sup>

არსებობს მოსაზრება, რომ დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი შემცირება ებრძვის „გაუმართლებელ პასიურობას“<sup>45</sup> რაც სავსებით მართებული უნდა იყოს. რადგანაც საპოლიციო საქმიანობის ამოსავალი წერტილი საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და მართლწესრიგის დაცვაა, ეს ყოველთვის აბსოლუტური დისკრეციის შედეგად ვერ მიიღწევა. უფლებამოსილების რედუქციის აუცილებლობა კი პირველ რიგში მაშინ დგას, როდესაც ადამიანის უფლებათა დარღვევის მნიშვნელოვანი საფრთხე არსებობს.

მაგალითი: მიმდინარეობს საფეხბურთო მატჩი, რომელზეც დაუპირისპირდნენ და ერთმანეთს ფიზიკურად გაუსწორდნენ გულშემატკივრები. ნულოვანი რედუქციის გათვალისწინებით, პოლიციის მოვალეობას და არა უფლებამოსილებას, წარმოადგენს, ჩაერიოს საწყის ეტაპზე, რათა არ მოხდეს სიტუაციის ესკალაცია. მის უმოქმედობას იმ მოტივით, რომ გააჩნდა დისკრეციული უფლებამოსილება და შეეძლო არ გამოეყენებინა იგი, გამართლება ვერ ექნება, რადგანაც მეორე მხარეს დგას ადამიანის ჯანმრთელობა და სიცოცხლე.

#### 4.1 სიცოცხლის უფლება

სიცოცხლის უფლების ერთ-ერთი ელემენტი მოიცავს პოზიტიურ ვალდებულებას, პოლიციამ დაიცვას სიცოცხლე. სიცოცხლის დაცვის მოვალეობა სახელმწიფოს აკისრებს აბსოლუტურ ვალდებულებას, თავიდან აირიდოს სიცოცხლის ყოველგვარი დანაკარგი. ეს არა შედეგზე, არამედ შესრულებაზე ორიენტირებული ვალდებულებაა.<sup>46</sup> ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ საქმეში *ოსმანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (Osman v the United Kingdom)* აღნიშნა, რომ პოლიციამ თავისი უფლებამოსილების ფარგლებში ქმედითი ოპერატიული ნაბიჯები უნდა გადადგას, რათა თავიდან აირიდოს სიცოცხლის მოსპობის რეალური და გარდაუვალი საფრთხე, რომლის შესახებაც იცის ან უნდა სცოდნოდა.<sup>47</sup> აღნიშნული განმარტების გათვალისწინებით აშკარაა, რომ პოლიციას წინდახედულების მაღალი სტანდარტი აქვს დაწესებული, ვინაიდან ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო არ საუბრობს მხოლოდ ცოდნის ფაქტზე, იგი „შესაძლო ცოდნის“ შემთხვევაზეც მიუთითებს, რაც გულისხმობს, რომ პოლიციას ობიექტურად ჰქონდა შესაძლებლობა სცოდნოდა, რომ განხორციელებულ ღონისძიებას შედეგად სიცოცხლის მოსპობა მოჰყვებოდა. შესაბამისად, ერთი მხრივ, უნდა არსებობდეს სიცოცხლის მოსპობის რეალური და გარდაუვალი საფრთხე, რომლის შესახებაც პოლიციამ იცის ან უნდა სცოდნოდა, ხოლო, მეორე მხრივ, არსებობდეს

44 BVerwGE 11,95,97.

45 Wilke, FS Scupin, S.831,840 ff.

46 J. Murdoch, R. Roche, *The European Convention on Human Rights and Policing, A Handbook for Police Officers and Other Law Enforcement Officials*, Council of Europe Publishing, 2013, p. 39.

47 ოსმანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Osman v The United Kingdom*), 1998 წლის 28 ოქტომბერი, მე-2 მუხლი. იხ. <http://swarb.co.uk/osman-v-the-united-kingdom-echr-28-oct-1998/>, (ნანახია: 04.04.2018).

შესაძლებლობა ქმედითი ნაბიჯების გადასადგმელად, რათა საფრთხე თავიდან იქნეს აცილებული.

საპოლიციო ღონისძიებების განხორციელებისას სიცოცხლის უფლებასთან დაკავშირებით საინტერესოა ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების საკითხი, რომელიც ძალის გამოყენების ტერმინითაც მოიხსენიება.

მაგალითი: პოლიციამ მიიღო ინფორმაცია, რომ ბანკში შეიარაღებული თავდამსხმელი შეიჭრა. რამდენიმე წუთში საპატრულო ეკიპაჟი დანაშაულის აღსაკვეთად და ვითარების გასაწესებლად ბანკთან მობილიზდა. შეიარაღებული თავდამსხმელები იარაღის დემონსტრირებით შეეცადნენ მიმალვას. პოლიციამ თავდამსხმელები გააფრთხილა იარაღის შესაძლო გამოყენების თაობაზე, თუმცა რამდენადაც აღნიშნულზე რეაგირება არ მოახდინეს, მათი დაკავების მიზნით პოლიციამ ცეცხლსასროლი იარაღი გამოიყენა. კერძოდ, გაისროლა ერთ-ერთი თავდამსხმელის ფეხებისკენ, თუმცა აღმოჩნდა, რომ თავდამსხმელს ტყვია ფეხის მთავარ არტერიის მიხედვით და სასწრაფოს მოსვლამდე გარდაიცვალა.

მოცემული ფაბულის გათვალისწინებით განვიხილოთ ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების მიზანშეწონილობის საკითხი. აღნიშნულთან მიმართებით საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე *ნაჩოვა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ (Nachova and Others v Bulgaria)*, სადაც სასამართლომ იმსჯელა კანონიერი იყო თუ არა ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება. სასამართლომ დაადგინა, რომ „პოტენციურად მომაკვდინებელი ძალა ვერ ჩაითვლება აბსოლუტურად აუცილებლად, როცა ცნობილია, რომ დასაკავებელი პირი საფრთხეს არ უქმნის სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას და არ არის ეჭვმიტანილი ძალადობრივი დანაშაულის ჩადენაში“. ეს პრინციპი მოქმედებს იმ შემთხვევაშიც, თუ დამნაშავის შეპყრობის შესაძლებლობა შეიძლება დაიკარგოს.<sup>48</sup> მომაკვდინებელი ან პოტენციურად მომაკვდინებელი ძალის გამოყენების ერთადერთი კანონიერი მიზანი, რომელიც მას ამართლებს, არის აბსოლუტური აუცილებლობა ადამიანის სიცოცხლის დასაცავად. ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მეორე მუხლი განსაზღვრავს, თუ როდის არ ჩაითვლება სიცოცხლის ხელყოფა ამავე მუხლის საწინააღმდეგოდ ჩადენილ ქმედებად და ადგენს, რომ სიცოცხლის ხელყოფა არ განიხილება ამ მუხლის დარღვევად, თუ ის შედეგად მოჰყვება ძალის გამოყენებას, რომელიც აბსოლუტურ აუცილებლობას წარმოადგენდა: ა) ნებისმიერი პირის დასაცავად არამართლზომიერი ძალადობისგან; ბ) კანონიერი დაკავებისთვის, ანდა კანონიერად დაკავებული პირის გაქცევის აღსაკვეთად; გ) კანონიერ ღონისძიებათა განხორციელებისას, აჯანყების ან ამბოხების ჩასახშობად. ევროპული სტანდარტების გათვალისწინებით ნათელია, რომ პოლიციას მხოლოდ უკიდურეს შემთხვევაში „აბსოლუტური აუცილებლობისას“ აქვს ძალის/ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების უფლება. რამდენადაც პოლიციის უმთავრესი მიზანი საზოგადოებრივი უსაფრთხოებისა და მართლწესრიგის დაცვაა, აშკარაა, რომ ამ შემთხვევაში ერთმანეთის პირისპირ თავდამსხმელთა უფლებები და მესამე პირთა/საზოგადოების უფლებები დგას. ფაბულის მიხედვით, შეიარაღებული პირები ბანკში შეიჭრნენ და, ამავდროულად, იარაღის

48 ნაჩოვა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ (*Nachova and Others v Bulgaria*), 2004 წლის 26 თებერვალი, მე-2 მუხლი. იხ. <<http://www.errc.org/article/nachova-and-others-v-bulgaria/3582>>, (ნანახია: 04.04.2018).



დემონსტრირებით ბანკის მიმდებარე ტერიტორიიდან გაქცევა სცადეს. ეჭვგარეშეა, რომ ობიექტური, იმწუთიერი და რეალური საფრთხე შეექმნა აღნიშნულ ტერიტორიაზე მყოფ პირებს. აღსანიშნავია ის გარემოებაც, რომ მოცემულ შემთხვევაში პოლიცია პრევენციულ საქმიანობას ახორციელებდა. მაშასადამე, მოქმედებდა როგორც საჯარო მმართველობის განმახორციელებელი სუბიექტი – ადმინისტრაციული ორგანო. მიუხედავად იმისა, რომ თავდამსხმელთა მიერ განხორციელდა სისხლის სამართლის კოდექსით გათვალისწინებული ქმედება და პოლიცია აღნიშნულ სამართალდარღვევაზე რეაგირების მიზნით იქნა გამოძახებული, პოლიციის საქმიანობა უპირატესად მიმართული იყო მართლსაწინააღმდეგო ქმედების პრევენციისკენ, რათა აღეკვეთა საზოგადოებისთვის შექმნილი საფრთხე. ამრიგად, მისი საქმიანობა ამ კუთხით სრულად უნდა მოექცეს ადმინისტრაციული კანონმდებლობის ფარგლებში. ყურადსაღებია ისიც, რომ პოლიციამ თავდამსხმელის ფეხებისკენ ისროლა, რაც ნიშნავს, რომ მას არ ჰქონია თავდამსხმელის ჯანმრთელობის ან სიცოცხლის ხელყოფის წინასწარი განზრახვა, პოლიციას სურდა მცირე დროში აღეკვეთა თავდამსხმელთა ქმედება და დაეკავებინა ისინი. ამასთანავე, მისი ღონისძიება მიმართული იყო უფრო დიდი სამართლებრივი სიკეთის – საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფისაკენ, რაც როგორც ევროპული სტანდარტების, ასევე ეროვნული კანონმდებლობის გათვალისწინებით, ქმნის უფლებაში ჩარევის მართლზომიერების საფუძველს, თუმცა აღნიშნული არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ პოლიციის ქმედება კანონიერად იქნეს მიჩნეული. ამისათვის აუცილებელია განვიხილოთ პოლიციის მიერ დისკრეციული უფლებამოსილების სწორად გამოყენების საკითხიც.

მოცემულ შემთხვევაში დისკრეციული უფლებამოსილება უნდა განვიხილოთ ორი მიმართულებით: 1) „გადაწყვეტილების უფლებამოსილება“ და 2) „არჩევანის უფლებამოსილება“. „გადაწყვეტილების უფლებამოსილება“ უკავშირდება პოლიციის დისკრეციას მიიღებს „თუ“ არა საპოლიციო ღონისძიების განხორციელების თაობაზე გადაწყვეტილებას. „არჩევანის უფლებამოსილება“ კი საპოლიციო ღონისძიებების სახეებთანაა დაკავშირებული. კერძოდ, „როგორ“ მიაღწევს პოლიცია ლეგიტიმურ მიზანს. შესაბამისად, თუ პოლიცია იღებს გადაწყვეტილებას, განახორციელოს ღონისძიება, ის ასევე განსაზღვრავს განსახორციელებელი ღონისძიების კონკრეტულ ტიპს. განსახილველი კაზუსის ფარგლებში დისკრეციული უფლებამოსილების განხილვა მიზანშეწონილია ორი მიმართულებით: 1) პოლიციის გადაწყვეტილება, დაეკავებინა თავდამსხმელები; 2) პოლიციის გადაწყვეტილება თავდამსხმელთა დასაკავებლად გამოეყენებინა ცეცხლსასროლი იარაღი, როგორც იძულების ღონისძიება. პირველი საკითხი – თავდამსხმელთა დაკავება განეკუთვნება პოლიციის მიერ სავალდებულოდ განსახორციელებელ ღონისძიებას, რამდენადაც დისკრეციული უფლებამოსილება რედუცირდება ნულამდე. ამ შემთხვევაში პოლიციას არ აქვს დისკრეცია „თუ“-ში, ვინაიდან სახეზეა დასაცავი სიკეთე – ბანკში მყოფ პირთა სიცოცხლე და ჯანმრთელობა, რომელსაც კონკრეტული საფრთხე ექმნება. შესაბამისად, უნდა განისაზღვროს მიზნის მისაღწევი მომდევნო ეტაპი – დისკრეცია ღონისძიების არჩევასთან მიმართებით ანუ დისკრეცია „როგორ“-ში. მოცემულ შემთხვევაში დისკრეციული უფლებამოსილების სწორად გამოყენების საკითხი უნდა გადაწყდეს თანაზომიერების პრინციპთან მიმართებით. კაზუსის ფაბულის მიხედვით შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სახეზეა ლეგიტიმური მიზანი – საზოგადოებრივი უსაფრთხოების, ბანკსა და ბანკის მიმდებარე ტერიტორიაზე მყოფ პირთა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დაცვა. ამასთანავე, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენება

შეიძლება შეფასდეს, როგორც გამოსადეგი საშუალება მიზნის მისაღწევად. ვინაიდან თავდამსხმელები იარაღის დემონსტრირებით მიმალვას შეეცადნენ, პოლიციამ გადაწყვიტა მათ შესაკავებლად ესროლა იმგვარი მიმართულებით, რომ მათსავე სიცოცხლეს ან ჯანმრთელობას არ შექმნოდა საფრთხე. საინტერესოა, იყო თუ არა აღნიშნული ქმედება აუცილებელი. „პოლიციის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის მე-4 პუნქტი განსაზღვრავს, რომ ღონისძიება აუცილებელია, თუ ვერ იქნება გამოყენებული სხვა საშუალება, რომელიც ლეგიტიმური მიზნის მიღწევისას უფრო ნაკლებ ზიანს მიაყენებდა როგორც ღონისძიების ადრესატს, ისე სხვა პირს. ამ შემთხვევაში აღსანიშნავია სკპშ-ის 31-ე მუხლის მე-3 პუნქტი და 34-ე მუხლის მე-3, მე-4, მე-6, მე-9 პუნქტები. 31-ე მუხლის მე-3 პუნქტით განსაზღვრულია, რომ პოლიციელი ვალდებულია, ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენების შესახებ წინასწარ გააფრთხილოს პირი, მისცეს მას გონივრული ვადა კანონიერი მოთხოვნის შესასრულებლად, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა დაყოვნებამ შეიძლება გამოიწვიოს პირის ან/და პოლიციელის სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის ხელყოფა ან სხვა მძიმე შედეგი, ან შექმნილ სიტუაციაში ასეთი გაფრთხილება გაუმართლებელი ან შეუძლებელია. რაც შეეხება, 34-ე მუხლის მე-3 და მე-4 პუნქტებს, განსაზღვრულია ცეცხლსასროლი იარაღის პასიური და აქტიური გამოყენების საკითხი. პასიური გამოყენება გულისხმობს ცეცხლსასროლი იარაღის დემონსტრირებას ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, ხოლო აქტიური გამოყენება ცეცხლსასროლი იარაღიდან გამიზნულ გასროლას. მოცემულ შემთხვევაში, სწორედ ეს უკანასკნელი განხორციელდა. პოლიციამ თავდამსხმელთა შესაკავებლად გამიზნულად გაისროლა. ამავე მუხლის მე-6 პუნქტი მიხედვით კი, ცეცხლსასროლი იარაღის აქტიურ გამოყენებას წინ უნდა უძლოდეს მისი გამოყენების შესახებ სიტყვიერი გაფრთხილება – „პოლიციაა, სდექ, თორემ გესვრი!“ შემდეგ – გამაფრთხილებელი გასროლა. საკითხის გადასაწყვეტად საინტერესოა მე-9 პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, პოლიციელს ეკრძალება ცეცხლსასროლი იარაღის ისეთ ადგილებში გამოყენება, სადაც არსებობს სხვა პირთა დაზარალების საფრთხე. კაზუსის ფაბულის მიხედვით, ბანკსა და მის მიმდებარე ტერიტორიაზე ხალხმრავლობა იყო, თუმცა მნიშვნელოვანია ის გარემოება, რომ თავდამსხმელებმა იარაღი ხალხისკენ მიმართეს და იარაღის დემონსტრირებითვე შეეცადნენ ადგილიდან მიმალვას. მათ შექმნეს რეალური და იმწუთიერი საფრთხე. შესაბამისად, მიუხედავად მე-9 პუნქტით დაწესებული აკრძალვისა, მოცემულ შემთხვევაში ბანკის ტერიტორიაზე მყოფ პირთა სიცოცხლისა და ჯანმრთელობის დასაცავად პოლიციას არ ჰქონია სხვა ალტერნატივა, გარდა უშუალოდ იარაღის გამოყენებისა. ამიტომ, მისი ქმედება კანონიერად უნდა ჩაითვალოს.

## 4.2 საკუთრების უფლება

საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლით გარანტირებულია საკუთრების უფლება, რომელიც ადამიანის ბუნებით უფლებად მიიჩნევა.<sup>49</sup>

49 ბ.ზოიძე, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გადაამუშავებული და სრულყოფილი გამოცემა, გამომცემლობა «მეცნიერება», თბილისი 2003, 89, იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის #1/2/384 გადაწყვეტილება, II.3.5: „საკუთრების უფლებაც ბუნებითი უფლებაა, რომლის გარეშე შეუძლებელია დემოკრატიული საზოგადოების არსებობა. საკუთრების უფლება ადამიანის არა მარტო არსებობის ელემენტარული საფუძველია, არამედ

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში აღნიშნა, რომ „საქართველოს კონსტიტუციისა და საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებიდან და ნორმებიდან გამომდინარე, საკუთრების უფლება წარუვალა და უზენაესი ადამიანური ღირებულებაა, საყოველთაოდ აღიარებული ძირითადი უფლება, დემოკრატიული საზოგადოების, სოციალური და სამართლებრივი სახელმწიფოს ქვაკუთხედაა. საკუთრება ადამიანის ყოფიერების არსებითი საფუძველია.“<sup>50</sup>

სოციალური და სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპი მოითხოვს როგორც კერძო საკუთრების თავისუფლებას, ისე მისი შეზღუდვის აუცილებლობას საჯარო მიზნებისთვის.<sup>51</sup> საკუთრების უფლება არ განეკუთვნება აბსოლუტურ უფლებათა რიგებს და ის მესაკუთრეს გარკვეულ ვალდებულებებსაც აკისრებს.<sup>52</sup> “საკუთრების უფლების განხორციელებამ არ უნდა დაარღვიოს სხვათა უფლებები და თავისუფლებები, ხოლო საკუთრებით სარგებლობა იმავდროულად უნდა ემსახურებოდეს საერთო კეთილდღეობას,”<sup>53</sup> წინააღმდეგ შემთხვევაში გამართლებული იქნება სახელმწიფოს მხრიდან საკუთრების უფლებაში ჩარევა.<sup>54</sup>

ამრიგად, პოლიციის მუშაკის მხრიდან ზოგიერთ შემთხვევაში დაცულ სფეროში ჩარევა შესაძლებელია, გამართლებული იყოს.

მაგალითი: პოლიციელმა პატრულირების დროს შეამჩნია, რომ კავკასიური ნაგაზი (ალიკაპის გარეშე) მისდევს ადამიანს. ეს უკანასკნელი არ ყოფილა ძაღლის მესაკუთრე, არამედ ჩვეულებრივი ქუჩაში გამვლელი. იგი გარბის, რომ აიცილოს ძაღლის თავდასხმა. ძაღლსა და მოქალაქეს შორის იყო ძალიან მცირე დისტანცია, როდესაც პოლიციელმა შენიშნა ისინი, შესაბამისად, მან გადაწყვიტა, სასწრაფოდ მიემართა ზომებისთვის და ცეცხლსასროლი იარაღის გამოყენებით ფეხის არეში დაჭრა ცხოველი. ისმის კითხვა, რამდენად კანონიერია პოლიციელის ქმედება და შეუძლია თუ არა ძაღლის მესაკუთრეს ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა (მკურნალობის ხარჯების), რომელიც ამ დროისთვის არ იმყოფება შემთხვევის ადგილას?

პირველ რიგში, უნდა დავადგინოთ ღონისძიების სახე. მოცემულ შემთხვევაში გვაქვს კონკრეტული საფრთხე,<sup>55</sup> ამასთან არსებობს ალბათობის მაღალი ხარისხი,<sup>56</sup> რომ მოხდება

უზრუნველყოფს მის თავისუფლებას, მისი უნარისა და შესაძლებლობების ადეკვატურ რეალიზაციას, ცხოვრების საკუთარი პასუხისმგებლობით წარმართვას. ყოველივე ეს კანონზომიერად განაპირობებს ინდივიდის კერძო ინიციატივებს ეკონომიკურ სფეროში, რაც ხელს უწყობს ეკონომიკური ურთიერთობების, თავისუფალი მეწარმეობის, საბაზრო ეკონომიკის განვითარებას, ნორმალურ, სტაბილურ სამოქალაქო ბრუნვას:

50 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 1997 წლის 21 ივლისის #1/51, გადაწყვეტილება.

51 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის #1/2/384 გადაწყვეტილება.

52 აქედან გამომდინარე დამკვიდრებულია მოსაზრება საკუთრების, როგორც ვალდებულების შესახებ, რომლის თაობაზეც პირდაპირ მითითებას შეიცავს გერმანიის კონსტიტუცია. იხ. ბ. ზოიძე, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული და სრულყოფილი გამოცემა, გამომცემლობა «მეცნიერება», თბილისი: 2003, 89.

53 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 1997 წლის 21 ივლისის #1/51 გადაწყვეტილება.

54 კ. კუბლაშვილი, ძირითადი უფლებები, თბილისი: 2008, 173-174.

55 სკპმ-ის მეორე მუხლში მოცემულია საფრთხის ცნება, ესაა: “ვითარება, როდესაც არსებობს საკმარისი საფუძველი ვარაუდისთვის, რომ მოვლენათა მოსალოდნელი განვითარების შეუფერხებელი მსვლელობის შემთხვევაში დიდი ალბათობით ზიანი მიადგება პოლიციის მიერ დასაცავ სიკეთეს”.

56 სკპმ-ის მეორე მუხლში ასევე განმარტებულია ვარაუდის საკმარისი საფუძველის ცნება, ესაა „ვაქტი ან/და ინფორმაცია, რომელიც დააკმაყოფილებდა ობიექტურ დამკვირვებელს გარემოებათა გათვალისწინებით დასკვნის გასაკეთებლად“.

სამართლებრივი სიკეთის – ადამიანის ჯანმრთელობის ხელყოფა. შესაბამისად, პოლიციის მუშაკი ახორციელებს პრევენციულ ღონისძიებას, რომლის აუცილებლობაც ეჭვგარეშეა. თუმცა შეეძლო თუ არა საფრთხის თავიდან არიდება პოლიციელს სხვა უფრო ეფექტური და ნაკლებად მზღლადავი საშუალებით? ამისათვის გამოვიყენოთ თანაზომიერების სქემის აუცილებლობის ელემენტი. რამდენადაც დისტანცია ძალსა და ადამიანს შორის ძალიან მცირეა, მიმდებარე ტერიტორიაზე არ იმყოფება მესაკუთრე, რომელიც რამენაირად შეძლებს შეაჩეროს ცხოველი, პოლიციელის მხრიდან შესაბამისი სამსახურებისთვის მიმართვა, რომლებიც ძალის შეჩერებას შეძლებენ, მაგალითად, დამაძინებელი მედიკამენტების მეშვეობით, იქნება დროის ფაქტორის გათვალისწინებით არაეფექტური. ამდენად, პოლიციის პრევენციული ღონისძიება იყო უალტერნატივო. რაც შეეხება ზიანის ანაზღაურებას – ვინაიდან საპოლიციო ღონისძიება კანონიერია, იგი ანაზღაურებას არ ექვემდებარება.

მოვიყვანოთ კიდევ ერთი მაგალითი:<sup>57</sup> აგვისტოს ერთ ცხელ დღეს პოლიციელმა პატრულირების დროს შენიშნა პარკირებული მანქანა, რომელიც ჩრდილში არ იყო გაჩერებული და მასში ბავშვი იმყოფებოდა. ამასთან შეინიშნებოდა მზის დარტყმის ნიშნები. უცნობია, თუ სად იმყოფება მძღოლი, ბავშვი კი მეთვალყურეობის გარეშე დარჩენილი. ისმის კითხვა, რა უნდა მოიმოქმედოს პოლიციელმა ასეთ დროს? საფრთხე კონკრეტულია, რადგანაც შემოფარგლულია დროითა და სივრცით, მანქანის მძღოლი ირგვლივ არ ჩანს. ვიდრე პოლიციელი მის ძებნას დაიწყებს სხვა ადგილას, შეიძლება ბავშვის სიცოცხლესა და ჯანმრთელობას მნიშვნელოვანი ზიანი მიაღდეს, რადგანაც აგვისტოს ცხელ და მზიან პერიოდში დიდია ალბათობა, რომ ადამიანმა მიიღოს მზის დარტყმა.

აქედან გამომდინარე, პოლიციელს დისკრეციული უფლებამოსილება, ჩაერიოს თუ არა, ნულამდე უმცირდება და იგი ვალდებული ხდება, განახორციელოს საპოლიციო ღონისძიება. ჩვენს შემთხვევაში ლეგიტიმური საჯარო მიზნის – ბავშვის გადარჩენის მიღწევა შესაძლებელია მანქანის კარის შემტვრევით და სასწრაფო დახმარების გამოძახებით. მართალია, პოლიციელს მოუწია საკუთრების უფლებაში ჩარევა, მაგრამ ეს გამართლებულია, ვინაიდან კონკრეტული უფლების შეზღუდვა უფრო ღირებული სამართლებრივი სიკეთის დაცვის ხარჯზე მოხდა.

### 4.3 ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლება

საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის მეორე პუნქტით დაცული სფერო მოიცავს: ადამიანის წამების, არაჰუმანური, სასტიკი ან პატივისა და ღირსების შემლახველი მოპყრობისა და სასჯელის გამოყენების დაუშვებლობას. მსგავს განაწესს შეიცავს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-3 მუხლი, რომლის მიხედვითაც: „არავინ შეიძლება დაექვემდებაროს წამებას, არაადამიანურ ან ღირსების შემლახველ მოპყრობას ან დასჯას.“<sup>58</sup> სახელმწიფოს ნეგატიური ვალდებულება გამოიხატება აღნიშნული ქმედებების აკრძალვაში. პოზიტიური

57 C. Hufen, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff, Zeitschrift für das Juristische Studium 5/2010, S. 605.

58 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, რომი 1950 წლის 4 ნოემბერი.



კი თავის იურისდიქციაში მყოფი ადამიანების კერძო პირთა მხრიდან ასეთი მოპყრობისაგან დაცვაში.<sup>59</sup>

ეს საკითხი განსაკუთრებით აქტუალურია საპოლიციო საქმიანობაში, რადგან სწორედ აქ არსებობს უფლებათა დარღვევის ყველაზე დიდი საფრთხე. სკპშ-ში კანონმდებელმა მოიხსენია ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლება, რომელიც მოიცავს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის მეორე პუნქტით დაცულ სფეროს, თუმცა იგი უფრო ფართოა და მოიცავს ზოგადად ადამიანის უფლებას ჯანმრთელობაზე.<sup>60</sup>

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ საქმეზე – აკაკი გოგიჩაიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ – განცხადა, რომ პატივის და ღირსების დამცავი ნორმები არ მოიცავს არავითარ დათქმებს აღნიშნული უფლების შეზღუდვასთან დაკავშირებით. ეს ორი სამართლებრივი სიკეთე არ იზღუდება არც საგანგებო და საომარი მდგომარეობის პირობებში.<sup>61</sup> აქედან გამომდინარე, განვითარდა მოსაზრება, რომ მე-17 მუხლის მეორე პუნქტიც აბსოლუტურ უფლებას განეკუთვნება.<sup>62</sup> თუმცა გარკვეულ შემთხვევებში შესაძლებელია, რომ გამართლება ჰქონდეს ფიზიკური ხელშეუხებლობის უფლებაში ჩარევას,<sup>63</sup> როდესაც იგი ხორციელდება დაბალი ინტენსივობით.

მაგალითი: პარლამენტის წინ მიმდინარეობდა ორი ურთიერთსაპირისპირო შინაარსის მატარებელი მანიფესტაცია. შეკრებილთა შორის მოხდა შელაპარაკება და სიტყვიერი შეურაცხყოფა. იმისათვის, რომ დაპირისპირებას არ მიეღო მასშტაბური ხასიათი და თავიდან აცილებულიყო მართლწესრიგის მასობრივი დარღვევა, პოლიციამ გამოიყენა წყალსატყორცი.<sup>64</sup> მსგავსი საშუალებების გამოყენების შესაძლებლობას იძლევა სკპშ-ის 33-ე მუხლის მე-3 პუნქტის „ზ“ ქვეპუნქტი.<sup>65</sup> მოცემულ შემთხვევაში ჩარევა განხორციელდა კანონის საფუძველზე, ამასთან მისი ინტენსივობა დაბალია და არ ჩანს თანაზომიერების დარღვევა. პოლიციელის დისკრეციული უფლებამოსილება, განეხორციელებინა თუ არა ჩარევა, ტრანსფორმირდა ვალდებულებაში, რადგანაც არსებობდა მაღალი ალბათობა, მოქალაქეებს შორის დაპირისპირება ფიზიკურ ძალადობაში გადაზრდილიყო და ეს ყოველივე სავალალო შედეგებით დასრულებულიყო. თუმცა მხოლოდ ჩარევის ფაქტი არაა საკმარისი ღონისძიების კანონიერების შესაფასებლად. კაზუსში არაა რაიმე მითითება თანაზომიერების დარღვევაზე,

59 ი. ბურდული, ე. გოცირიძე, თ. ერქვანიძე, ზ. ზოიძე, ლ. იზორია, ი. კობახიძე, ა. ლორია, ზ. მაჭარაძე, მ. ტურავა, ა. ფირცხალაშვილი, ი. ფუტყარაძე, ბ. ქანთარია, დ. წერეთელი, ს. ჯორბენაძე, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, 2013, 117.

60 კ. კუბლაშვილი, ძირითადი უფლებები, თბილისი: 2008, 130.

61 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2004 წლის 11 მარტის #2/1/241 გადაწყვეტილება საქმეზე მოქალაქე აკაკი გოგიჩაიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, პ.1.

62 თ. ტულუში, გ. ბურჯანაძე, გ. შვენიერაძე, გ. გოცირიძე, ვ. მენაბდე, ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი: 2013,95.

63 ჩარევა უნდა განხორციელდეს კანონის საფუძველზე, თანაზომიერების პრინციპის დაცვით.

64 იხ. ი. ბერაია, ნ. გელაშვილი, ქ. გიორგიშვილი, ლ. იზორია, ს. კილაძე, დ. მუზაშვილი, პ. ტურავა, საპოლიციო სამართალი, ლევან იზორიას რედაქტორობით, თბილისი: 2015, 19.

65 „წყალსატყორცი, ჯავშანმანქანა და სხვა სპეციალური სატრანსპორტო საშუალება – მართლწესრიგის მასობრივი დარღვევის აღსაკვეთად, სახელმწიფო ან/და საზოგადოებრივ ობიექტზე ჯგუფური თავდასხმის მოსაგერიებლად, სატრანსპორტო საშუალების იძულებით გასაჩერებლად, რომლის მძღოლმა არ შეასრულა პოლიციელის მოთხოვნა გაჩერების შესახებ, შეიარაღებული დამნაშავეს დასაკავებლად“.



ამდენად, ჩანს, რომ ღონისძიება ამ პრინციპის დაცვით განხორციელდა. თუმცა, რა შემთხვევაში შეიძლება გაუმართლებელი ყოფილიყო ჩარევა? მოვიყვანოთ მოდიფიცირებული მაგალითი, დემონსტრაცია რომ გამართულიყო ყინვის დროს და პოლიციას ხალხისკენ მიემართა დიდი ოდენობით წყალი. ასეთ დროს დიდი ალბათობა არსებობს, რომ ადამიანთა ჯანმრთელობა დაზიანდეს, რაც შეიძლება პნევმონიაშიც გამოიხატოს. თუმცა, მეორე მხრივ, ისიც მნიშვნელოვანია, არსებობდა თუ არა სხვა საშუალება საფრთხის თავიდან ასაცილებლად. თუ წყალსატყორცის გამოყენება უალტერნატივოა და თანაც იმ დროისათვის ძლიერი ყინვებია, წყლის ოდენობა რაციონალურად უნდა განისაზღვროს, წინააღმდეგ შემთხვევაში ღონისძიება არაპროპორციული იქნება.

## დასკვნა

პოლიციის, როგორც ადმინისტრაციული ორგანოს საქმიანობა, პრევენციას უკავშირდება. ეს უკანასკნელი კი დისკრეციული უფლებამოსილების პრინციპზეა დაფუძნებული. ამ პროცესში განსაკუთრებულ მნიშვნელობას იძენს ადამიანის ძირითადი უფლებები.

ამის გათვალისწინებით, საფრთხისა და საქმის გარემოებების მიხედვით, შესაძლებელია პოლიციის დისკრეციული უფლებამოსილება ნულამდე შემცირდეს, რაც გულისხმობს, რომ პოლიციელს აღარ რჩება „უფლებამოსილების“ სფერო, რამდენადაც სამართლებრივად იმდენად მაღალი ღირებულების სიკეთეებს ექმნება საფრთხე, რომ პოლიციას არ აქვს ალტერნატივა, განახორციელოს თუ არა ღონისძიება. დისკრეციული უფლებამოსილების ნულოვანი რედუქცია, სწორედ ადამიანის უფლებების დაცვის პრინციპიდან არის წარმოშობილი და წარმოადგენს უფლების შეზღუდვის ხარჯზე, უფლების დაცვის გამოძახილს.

ადამიანის უფლებები ხდება პოლიციისათვის გზამკვლევი, რათა სწორად განახორციელოს დისკრეციული უფლებამოსილება. შეიძლება ითქვას, რომ ესაა ერთგვარი კატალიზატორი, რომელიც ახდენს უფლებამოსილების ფიქსაციას და ამასთან პოლიციელს უტოვებს თავისუფლებას – მხოლოდ ღონისძიების განხორციელების საშუალებაში.<sup>66</sup>

66 თუმცა ზოგ შემთხვევაში შესაძლებელია არა მხოლოდ «გადამწყვეტი» დისკრეციის შემცირება, არამედ «არჩევითისაც». ამიტომ თუ მხოლოდ გვაქვს დისკრეცია ღონისძიების განხორციელების საშუალებებში, ზოგჯერ იგი ნაცვლად “ნულოვანი” რედუქციისა, «ერთოვან» დისკრეციადაც მოიხსენიება.

## ბიბლიოგრაფია

### სამართლებრივი აქტები:

- 1) საქართველოს კონსტიტუცია 1995 წლის 24 აგვისტო, საქართველოს პარლამენტის უწყებები, №31-33;
- 2) საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი 1999 წლის 25 ივნისი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, №32(39), 15.07.1999;
- 3) საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, 1999 წლის 22 ივლისი, საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე, №41(48), 13.08.1999;
- 4) საქართველოს კანონი „პოლიციის შესახებ“ 4 ოქტომბერი 2013 წელი, ვებგვერდი, 28/10/2013;
- 5) ქალაქ თბილისის საკრებულოს დადგენილება #10-5 , 2018 წლის 16 იანვარი, ქალაქ თბილისის მუნიციპალიტეტის ზედამხედველობის საქალაქო სამსახურის დებულების დამტკიცების შესახებ, ვებგვერდი, 16.01.2018;
- 6) ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია, რომი 1950 წლის 4 ნოემბერი;
- 7) Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949 (BGBl. S. 1), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 13. Juli 2017 (BGBl. I S. 2347).

### სამეცნიერო პუბლიკაციები:

- 8) ლ. იზორია, თანამედროვე სახელმწიფო, თანამედროვე ადმინისტრაცია, თბილისი: 2009;
- 9) ი. ბერაია, ნ. გელაშვილი, ქ. გიორგიშვილი, ლ. იზორია, ს. კილაძე, დ. მუზაშვილი, პ. ტურავა, საპოლიციო სამართალი, ლევან იზორიას რედაქტორობით, თბილისი: 2015;
- 10) გ. ხუბუა, სამართლის თეორია, თბილისი: 2004;
- 11) რ. ციპელიუსი, იურიდიული მეთოდების მოძღვრება, მეათე გადამუშავებული გამოცემა, ლევან თოთლაძის თარგმანი, რედაქტორი მერაბ ტურავა, 2009;
- 12) პ. ტურავა, საქართველოს პოლიციის საქმიანობის მარეგულირებელი ნორმების შესაბამისობა ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან, ადამიანის უფლებათა დაცვა და სამართლებრივი რეფორმა საქართველოში, სტატიათა კრებული, კ. კორკელია (რედ.), თბილისი: 2014;

- 13) ბ. ზოიძე, ქართული სანივთო სამართალი, მეორე გადამუშავებული და სრულყოფილი გამოცემა, გამომცემლობა „მეცნიერება“, თბილისი: 2003;
- 14) კ. კუბლაშვილი, ძირითადი უფლებები, თბილისი: 2008;
- 15) ი. ბურდული, ე. გოცირიძე, თ. ერქვანია, ბ. ზოიძე, ლ. იზორია, ი. კობახიძე, ა. ლორია, ზ. მაჭარაძე, მ. ტურავა, ა. ფირცხალაშვილი, ი. ფუტკარაძე, ბ. ქანთარია, დ. წერეთელი, ს. ჯორბენაძე, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, 2013;
- 16) თ. ტულუში, გ. ბურჯანაძე, გ. მშვენიერაძე, გ. გოცირიძე, ვ. მენაბდე, ადამიანის უფლებები და საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სამართალწარმოების პრაქტიკა, თბილისი: 2013;
- 17) ლ. იზორია, კ. კორკელია, კ. კუბლაშვილი, გ. ხუბუა, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, თბილისი: 2005;
- 18) F. Fleiner, Institutionen des Deutschen Verwaltungsrecht (JCB Mohr 1912);
- 19) M. Weber, Wirtschaft und Gesellschaft;
- 20) A. Fisahn, Legitimation des Gewaltmonopols, S. 3;
- 21) J. Bodin, Les six livres de la République 1576;
- 22) T. Hobs, Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Commonwealth Ecclesiasticall and Civil 1651;
- 23) H-P von Stöphasius, Grundlagen des Eingriffsrechts zur Gefahrenabwehr, Beiträge aus dem Fachbereich Polizei und Sicherheitsmanagement, Nr. 12/2014;
- 24) P. J. Tettinger, W. Erbguth, T. Mann, Besonderes Verwaltungsrecht, Kommunalrecht, Polizei und Ordnungsrecht, Baurecht, 9. neu bearbeitete Auflage, C.F. Mueller Verlag, Heidelberg, 2007;
- 25) V. Götz, ALLGEMEINES POLIZEI-UND ORDNUNGSRECHT, 9. neuarbeitete Auflage, Göttingen 1988;
- 26) R. Breuer, T. von Danwitz, P. M. Humber, W. Krebs, P. Kunig, H.C Röhl, E. Schmidt-Aßman, F. Schoch, Besonderes Verwaltungsrecht, ( Dr. Friedrich Schoch, Polizei- und Ordnungsrecht) 14. Auflage, De Gruyter Recht, Berlin, 2008;
- 27) M. Bäuerle, Polizei und Verwaltungsrecht, Fachbereich Polizei, Abteilung Gießen;
- 28) C. Hufen, Ermessen und unbestimmter Rechtsbegriff, Zeitschrift für das Juristische Studium 5/2010;
- 29) M. Amir, S. Einstein, Policing, Security and Democracy: Theory and Practice, Office of International Criminal Justice, Huntsville, 2001; Das & Palmiotto, 2002;

- 30) S.Pastor, Time for Change in Police Culture: Putting Human Rights at the Centre of Policing, Postgraduate HRC 2015 Working Paper No. 9, Belfast, 2015;
- 31) R. Crawshaw, Human Rights and the Theory and the Practice of Policing, The Intertantional Journal of Human Rights, Vol. 1, Issue 1, 1997;
- 32) J. Murdoch, R. Roche, The European Convention on Human Rights and Policing, A Handbook for Police Officers and Other Law Enforcement Officials, Council of Europe Publishing, 2013.

### სასამართლო გადაწყვეტილებები:

#### ეროვნული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

- 33) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 2 ივლისის #1/2/384 გადაწყვეტილება;
- 34) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 1997 წლის 21 ივლისის #1/51, გადაწყვეტილება;
- 35) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 1997 წლის 21 ივლისის #1/51 გადაწყვეტილება;
- 36) საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2004 წლის 11 მარტის #2/1/241 გადაწყვეტილება საქმეზე – მოქალაქე აკაკი გოგიჩაიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ.

#### ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:

- 37) ოსმანი გაერთიანებული სამეფოს წინააღმდეგ (*Osman v The United Kingdom*), 1998 წლის 28 ოქტომბერი, მე-2 მუხლი. იხ. <<http://swarb.co.uk/osman-v-the-united-kingdom-echr-28-oct-1998/>>, (ნანახია: 04.04.2018);
- 38) ნაჩოვა და სხვები ბულგარეთის წინააღმდეგ (*Nachova and Others v Bulgaria*), 2004 წლის 26 თებერვალი, მე-2 მუხლი. იხ. <<http://www.errc.org/article/nachova-and-others-v-bulgaria/3582>>, (ნანახია:04.04.2018).

**გერმანიის ფედერალური ადმინისტრაციული სასამართლოს გადაწყვეტილებები:**

39) BVerwGE 47, 255/264f;

40) BVerwGE 11,95,97.

**ინტერნეტრესურსები:**

41) Polizei und Menschenrechte, Informationsplattform, humanrights.ch.  
<https://www.humanrights.ch/de/service/wegweiser/polizei-menschenrechte/>  
(ნანახია: 24.03.2018);

42) Doppelfunktionalität – kein Rechtswegwahlrecht des Bürgers, LAW Aktuell 08/12 ÖR,BayVGH, Beschl. vom 5.11.2009, Az. 10 C 09.2122, juris = BayVBl 2010, 220. იხ :BVerwGE 47, 255/264f., 655 BayVGH NVwZ 1986, and 540 VGH Baden-Württemberg NvwZ-RR 2005. 540; Berner/Köhler, Polizeiaufgaben-gesetz, 19. Aufl. 2010, RdNr. 20 der Vorbem. zu Art. 11 ff).  
<http://www.hemmer-club.de/index.php?hp=40&a=171&rb=2&n=0> (ნანახია: 31.03.2018);



## ირაკლი კაკავა

# ევროპის კავშირის შეერთება ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან: ობიექტური უსილაბლოება თუ შეუთავსებელის შეთავსების მსდლოება?

ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2/13 დასკვნის ანალიზი

### ირაკლი კაკავა

ა(ა)იპ „საქართველოს დემოკრატიული განვითარების კავშირის“ იურისტი, საერთაშორისო სამართლის სპეციალისტი.

## პოსტსკიტი

ლისაბონის ხელშეკრულების ძალაში შესვლამ ევროპის კავშირს შესაძლებლობა მისცა, მოლაპარაკებები დაეწყო ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან კოლექტიური წევრის რანგში შეერთების შესახებ. შეთანხმების პროექტი მხარეთა მიერ წარედგინა ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, რომელსაც უნდა ემსჯელა ევროკავშირის დამფუძნებელ ხელშეკრულებებთან მისი შესაბამისობის თაობაზე. არსებული მოლოდინების საპირისპიროდ, 2014 წლის 18 დეკემბერს მართლმსაჯულების სასამართლომ უარყოფითი დასკვნა გამოიტანა, რითაც, ფაქტობრივად, ჩიხში შეიყვანა კონვენციასთან კავშირის შეერთების პროცესი. წინამდებარე სტატიაში განხილულია ის მიზეზები, რომელთა გამოც ევროკავშირი ესწრაფოდა კონვენციასთან შეერთებას და წარმოდგენილია იმ არგუმენტების დეტალური ანალიზი, რომლებიც ევროპის

კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ იქნა წამოყენებული თავისი პოზიციის დასასაბუთებლად.

**ძირითადი საძიებო სიტყვები:** ადამიანის უფლებები, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო, დასკვნა 2/13, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენცია, შეერთების შესახებ შეთანხმების პროექტი, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო.

2014 წლის 18 დეკემბერს ევროპის კავშირის (შემდგომში – „ეკ“, „ევროკავშირი“, „კავშირი“) მართლმსაჯულების სასამართლომ გამოაქვეყნა დასკვნა 2/13 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან (შემდგომში – „ევროპული კონვენცია“, „კონვენცია“) ევროკავშირის შეერთების შესახებ შეთანხმების პროექტის ევროპის კავშირის დამფუძნებელ ხელშეკრულებებთან შესაბამისობის საკითხთან დაკავშირებით. შეთანხმების პროექტი არ შეესაბამება კავშირის პირველად სამართალს,<sup>1</sup> – ასეთია მისი „ვერდიქტი“.

მართლმსაჯულების სასამართლოს უარყოფით დასკვნას ძნელია დიდი მოულოდნელობა უწოდო. მიუხედავად იმისა, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო (შემდგომში – „ევროპული სასამართლო“) ერთმანეთს პატივისცემით ეპყრობიან და ბოლო წლებში ლამის წესად აქციეს ერთმანეთის გადაწყვეტილებებზე დაყრდნობა, ევროკავშირის უმაღლესი სასამართლო ორგანოს სურვილი, შეინარჩუნოს სტრასბურგის სასამართლოსგან დამოუკიდებლობა, აშკარაა.

და მაინც, დასკვნა 2/13 ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ ბოლო პერიოდის განმავლობაში მიღებულ ერთ-ერთ ყველაზე უფრო ხმამაღალ და რეზონანსულ გადაწყვეტილებად იქცა. ეს ნაწილობრივ დაკავშირებულია იმ მნიშვნელობასთან, რასაც ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის შეერთებას ანიჭებდნენ მისი წევრი სახელმწიფოები, ასევე თავად მოლაპარაკებების რთულ პროცესთან, რომელიც ორ წელიწად-ნახევარზე მეტხანს გრძელდებოდა.<sup>2</sup> თუმცა რეალური მიზეზი, მეტწილად, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ გამოყენებულ არგუმენტებსა და იმ პრეტენზიების ხასიათში უნდა ვეძიოთ, რომლებიც სასამართლოს მხრიდან შეთანხმების ტექსტისადმი იქნა წაყენებული. როგორც ევროპის კოლეჯის (ქ. ბრიუჯე) და სტრასბურგის უნივერსიტეტის პროფესორი ჟან-პოლ ჟაკე აღნიშნავს, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო, ფაქტობრივად,

1 იგი, ძირითადად, აერთიანებს დამფუძნებელი ხელშეკრულებების დებულებებს, ასევე ევროკავშირის სამართლის ზოგად პრინციპებს. ევროპის კავშირის დამფუძნებელი დოკუმენტების (ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების, ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების, აგრეთვე, თავისი იურიდიული ძალით, კავშირის დამფუძნებელ ხელშეკრულებებთან გათანაბრებული ევროპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტიის) სრული ტექსტის არაოფიციალური ქართულენოვანი თარგმანის სანახავად იხ. ირაკლი პაპავა, *ევროპის კავშირის ფუნქციონირების სამართლებრივი საფუძვლები: საბაზისო აქტები და კომენტარები*. თბილისი, 2017. 170-287.

2 მოლაპარაკებების პირველი რაუნდი 2010 წლის ივლისში გაიმართა. ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის განსახილველად წარდგენილი შეთანხმების საბოლოო ვერსია კი 2013 წლის 5 აპრილს იქნა შეთანხმებული.

დაუპირისპირდა ევროპის კავშირის ოცდარვავე წევრ სახელმწიფოს, რომლებმაც შეთანხმების პროექტს ერთხმად დაუჭირეს მხარი.<sup>3</sup>

წინამდებარე სტატია ორი ნაწილისაგან შედგება. პირველ ნაწილში აღწერილია საკითხის ისტორია და ის ძირითადი ამოცანები, რომლებიც უნდა გადაეჭრა ევროკავშირის შეერთებას ევროპულ კონვენციასთან, ასევე მოცემულია შეერთების შესახებ შეთანხმების პროექტის მოკლე დახასიათება. მეორე ნაწილი კი ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2/13 დასკვნის უშუალო ანალიზს ეთმობა. ამასთან, სტატიის ავტორი იმ დაშვებიდან ამოდის, რომ მკითხველი იცნობს ევროკავშირის თანამედროვე სახით ჩამოყალიბებამდე განვლილ განვითარების უმთავრეს ეტაპებს და გათვითცნობიერებულია მისი ფუნქციონირების სამართლებრივ საფუძვლებსა და ევროპის კავშირის სამართალთან დაკავშირებულ ძირეულ საკითხებში.

## I. ევროკავშირის შეერთება ევროპულ კონვენციასთან

ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან ევროპის კავშირის შეერთების იდეის აქტიური განხილვა იურისტებისა და პოლიტოლოგების მიერ 1970-იანი წლების ბოლოს დაიწყო. თუმცა აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ჯერ კიდევ 1951 წელს, ევროპის ქვანახშირისა და ფოლადის გაერთიანების (ექფგ) შექმნის შემდეგ, პრაქტიკულად მალევე დაიწყო მცდელობები, რათა მომხდარიყო ეკონომიკური ინტეგრაციის, უდავოდ, წარმატებული პროექტის დაახლოება მეორე ევროპულ პროექტთან, რომელიც ევროპის საბჭოს ფარგლებში ხორციელდებოდა. დღეს, ალბათ, ძალიან ცოტამ თუ იცის, რომ ევროპის პოლიტიკური გაერთიანების (ეპგ) შექმნის თაობაზე 1950-იანი წლების დასაწყისში შემუშავებული დოკუმენტების პროექტები შეიცავდა დეტალურ დებულებებს ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის შესახებ. ამ ინიციატივის უშუალო ავტორებს დიდი გამომგონებლობა და „კეკლუცობა“ არ დაუწყიათ და ეპგ-ის დამფუძნებელი დოკუმენტების ტექსტში პირდაპირ ჩართეს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის ტექსტი, მიუხედავად იმისა, რომ საფრანგეთი, – ევროპული ინტეგრაციის ერთ-ერთი ლიდერთაგანი, – იმ მომენტისთვის არც კი ფიქრობდა კონვენციის რატიფიცირებას და ეს მხოლოდ 1974 წელს გააკეთა.<sup>4</sup>

რაც შეეხება პირველ წინადადებებს ევროპულ კონვენციასთან ევროპის კავშირის (მაშინ – ევროპის გაერთიანებების) შეერთების თაობაზე, იგი ევროკომისიის მიერ მხოლოდ 1970-

<sup>3</sup> იხ. Jean Paul Jacqué, *Non la Convention des droits de l'homme? Droit de l'Union européenne*. <http://www.droit-union-europeenne.be/412337458> (30/06/2018).

<sup>4</sup> აღნიშნულთან დაკავშირებით იხ.: Búrca G. de, *The Road Not Taken: The EU as a Global Human Rights Actor*, *American Journal of international law*, Vol.105. N4 (2011):649–693.

იანი წლების ბოლოს იქნა გაკეთებული – მას შემდეგ, რაც საფრანგეთმა ევროპის კავშირის წევრი სახელმწიფოებიდან, ფაქტობრივად, უკანასკნელმა მოახდინა ჯერ კონვენციის რატიფიცირება, ხოლო შემდეგ კი აღიარა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს სავალდებულო იურისდიქცია. 1979 წელს ევროპის გაერთიანებების კომისიამ მოამზადა მემორანდუმი „ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან ევროპის გაერთიანებების შეერთების შესახებ“, რომლითაც მან ოფიციალურ დონეზე შესთავაზა საბჭოს კონვენციასთან შეერთება.<sup>5</sup> ამ დოკუმენტში ევროპული კონვენცია აღიარებული იყო ფუძემდებლურ აქტად, რომელსაც ხელეწიფება „ევროპის გაერთიანებების ავტორიტეტისა და სტრუქტურის გაძლიერება“.

1994 წელს ევროკავშირის საბჭომ გადაწყვიტა, დასკვნის მისაღებად ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის (იმხანად – ევროპის გაერთიანებების სასამართლო) მიემართა. თავის 1996 წლის 28 მარტის 2/94 დასკვნაში<sup>6</sup> სასამართლომ აღნიშნა, რომ იმ მომენტისთვის მოქმედი დამფუძნებელი ხელშეკრულებები ევროკავშირს არ ანიჭებდა საკმარის კომპეტენციას კონვენციასთან შესაერთებლად. სასამართლოს აზრით, ასეთი შეერთება შესაძლებელი იქნებოდა მხოლოდ ევროპის კავშირის დამფუძნებელ დოკუმენტებში შესაბამისი ცვლილებების შეტანის შემდეგ. შედეგად, წევრმა ქვეყნებმა სხვა გზით წასვლა და ძირითადი უფლებების საკუთარი ქარტიის (შემდგომში – „ქარტია“) შემუშავება გადაწყვიტეს. მიუხედავად იმისა, რომ 2000 წლის 7 დეკემბერს მიღებულ დოკუმენტს მკაფიო იურიდიული სტატუსი არ გააჩნდა და სავალდებულო ხასიათს არ ატარებდა, მას მაინც აქტიურად იყენებდნენ ჯერ გენერალური ადვოკატები,<sup>7</sup> ხოლო მოგვიანებით, ევროპისთვის კონსტიტუციის დადგენის შესახებ ხელშეკრულების პროექტის ჩავარდნის შემდეგ კი, – ევროპის გაერთიანებების სასამართლოც.

ლისაბონის 2007 წლის ხელშეკრულების ძალაში შესვლის შედეგად, ქარტიამ იურიდიულად სავალდებულო ხასიათი შეიძინა ევროკავშირის ინსტიტუტებისთვის, აგრეთვე წევრი ქვეყნებისთვისაც, – ამ უკანასკნელთა მიერ ევროპის კავშირის სამართლის იმპლემენტაციის პროცესში. ევროპული კონვენციისაგან განსხვავებით, ქარტია უფლებათა უფრო ფართო ჩამონათვალს (მაგალითად, უფლება პიროვნების მთლიანობაზე, ხელოვნებისა და მეცნიერების თავისუფლება, თავშესაფრის უფლება) ადგენს, მათ შორის, კავშირის მოქალაქეობით მინიჭებულ უფლებათა კატეგორიის ჩათვლით. ხოლო ქარტიის 52-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, ქარტიაში მოცემულ იმ უფლებებს, რომლებიც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით გარანტირებულ უფლებებს შეესაბამება, იგივე მნიშვნელობა და ფარგლები გააჩნია, რაც ეს აღნიშნული კონვენციით არის გათვალისწინებული.

5 იხ. Memorandum betreffend den Beitritt der Europäischen Gemeinschaften zur Konvention über den Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, *Bulletin der Europäischen Gemeinschaften*, Beilage 2/79, vom 4. April 1979. <http://aei.pitt.edu/6356/4/6356.pdf> (14/06/2018).

6 იხ. Gutachten 2/94 des Gerichtshofs, vom 28. März 1996, ECR I-1763. [https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:3645916a-61ba-4ad5-84e1-57767433f326.0003.02/DOC\\_2&format=PDF\(18/07/2018\)](https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:3645916a-61ba-4ad5-84e1-57767433f326.0003.02/DOC_2&format=PDF(18/07/2018)).

7 გენერალური ადვოკატები წარმოადგენენ მართლმსაჯულების სასამართლოს დამოუკიდებელ თანამდებობის პირებს, რომელთა სტატუსი ბევრ რამეში ედრება მოსამართლეების სტატუსს. სასამართლო მოსმენების (რომლებშიც ისინი იღებენ მონაწილეობას) დამთავრების შემდეგ, ისინი მართლმსაჯულების სასამართლოს წარუდგენენ თავიანთ ობიექტურ, მიუკერძოებელ და დასაბუთებულ დასკვნას განსახილველ საქმესთან დაკავშირებით. ამით მათი როლი მთავრდება: ისინი არ მონაწილეობენ სასამართლო გადაწყვეტილების განხილვისა და მიღების პროცესში. (ავტ. შენიშვნა)

ამასთან, წევრ სახელმწიფოებს კარგად ესმოდათ, რომ, ადამიანის უფლებათა სფეროში ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მზარდი აქტიურობის პირობებში, ამ დებულებას ნაკლებად ხელეწიფებოდა, თავიდან აეცილებინა შეუსაბამოები ლუქსემბურგისა და სტრასბურგის სასამართლოების პრაქტიკაში. სწორედ ამიტომაც, ქარტიისთვის იურიდიულად სავალდებულო ძალის მინიჭების პარალელურად, ლისაბონის ხელშეკრულებაში გათვალისწინებული იქნა დებულება კონვენციასთან კოლექტიური წევრის რანგში ევროკავშირის შეერთების თაობაზე. ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების „ლისაბონისეული“ რედაქციის მე-6 მუხლის მე-2 პარაგრაფი ადგენს, რომ „კავშირი უერთდება ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციას“.

ევროკავშირის შეერთება კონვენციასთან პერსპექტივას იძლეოდა, ასევე, გაზრდილიყო კერძო პირთა სამართლებრივი დაცვის ხარისხი ევროპის კავშირის ინსტიტუტების ქმედებებზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მხრიდან დამატებითი საგარეო კონტროლის განხორციელების შესაძლებლობის წყალობით.<sup>8</sup> დღეისათვის ასეთი კონტროლი მხოლოდ ირიბად არსებობს: მართალია, ინდივიდებს არ შეუძლიათ უშუალოდ ევროპის კავშირის ქმედებებზე წარადგინონ საჩივარი, მაგრამ მათ შეუძლიათ ეს იმ სახელმწიფოებთან მიმართებაში გააკეთონ, რომლებიც ამ აქტების იმპლემენტაციას ახდენენ. ასე, მაგალითად, საქმეზე „*Matthews v. the United Kingdom*“<sup>9</sup> ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ აღიარა, რომ დიდმა ბრიტანეთმა დაარღვია თავისი ვალდებულებები კონვენციის N1 ოქმის მე-3 მუხლთან (თავისუფალი არჩევნების უფლება) მიმართებაში, როცა არ უზრუნველყო ევროპარლამენტის არჩევნებისას გიბრალტარის ტერიტორიაზე კენჭისყრის ჩატარება. თუმცა ისიც უნდა გავითვალისწინოთ, რომ საქმეზე „*Bosphorus Airways v. Ireland*“<sup>10</sup> მიღებულ გადაწყვეტილებაში ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ევროპის კავშირის სამართალში ადამიანის უფლებათა დაცვის დონე კონვენციით გათვალისწინებულის ეკვივალენტურია. შესაბამისად, წევრი სახელმწიფოები, რომლებიც ევროპის კავშირის სამართლის იმპლემენტაციას ახდენენ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ფარგლებში თავიანთი ვალდებულებების დამრღვევებად მხოლოდ იმ შემთხვევაში იქნებიან მიჩნეულნი, თუკი კონვენციით გარანტირებული უფლებების დაცვა აშკარად არაადეკვატური (არასათანადო) იყო.<sup>11</sup> ამგვარი მიდგომის ლოგიკა შეიძლება იმით აიხსნას, რომ ევროპის საბჭო თავიდანვე მიმართული იყო ევროპის კავშირთან, როგორც მისი ფასეულობების გამზიარებელ ორგანიზაციასთან, მჭიდრო თანამშრომლობაზე. ამასთან, გათვალისწინებული იქნა ის პოტენციური სირთულეებიც, რომლებსაც შეიძლება ევროპის კავშირის წევრი ქვეყნები წააწყდნენ იმ შემთხვევაში, თუკი მათ მოუწევთ არჩევანის გაკეთება ევროკავშირის ან ევროპის საბჭოს ფარგლებში ნაკისრი თავიანთი ვალდებულებების დარღვევას შორის. შეიძლება ვივარაუდოთ, რომ კონვენციასთან

8 ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის შეერთების დასაბუთებისა და შესაბამისი არგუმენტების (პრაქტიკული სარგებლის) შესახებ უფრო დაწვრილებით იხ.: ირაკლი პაპავა, *ევროკავშირი და ადამიანის უფლებები*, ევროპისმცოდნეობის ქართული ჟურნალი, N1, 2015. 147-150; ირაკლი პაპავა, *ევროპის კავშირის ფუნქციონირების სამართლებრივი საფუძვლები: საბაზისო აქტები და კომენტარები*. თბილისი, 2017. 73-75.

9 იხ. Application N24833/94, *Matthews v. the United Kingdom*, Judgment of 18 February 1999, ECHR 1999-I.

10 იხ. Application N45036/98, *Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim (Bosphorus Airways) v. Ireland*, Judgment of 30 June 2005, ECHR 2005-VI.

11 იხ. გადაწყვეტილების 156-ე პუნქტი.



ევროპის კავშირის შეერთების შემთხვევაში ეს უკანასკნელი ველარ იარსებებს მსგავსი პრივილეგირებული მდგომარეობით და მისი ქმედებებიც ისეთსავე მკაცრ კონტროლს დაექვემდებარება, როგორც სხვა სახელმწიფოთა ქმედებები. მეორე მხრივ, ეს ხელს შეუწყობს კერძო პირთა დაცვის დონის ამაღლებას, რადგან მათ გაუადვილდებათ ევროპის კავშირის მხრიდან შესაძლო დარღვევების გასაჩივრება.

შეუძლებელია იმის უარყოფა, რომ კონვენციასთან შეერთების თაობაზე გადაწყვეტილების მიღებისას სახელმწიფოები საგარეო პოლიტიკური მოსაზრებებითაც ხელმძღვანელობდნენ. საერთაშორისო ასპარეზზე ევროპის კავშირის მიერ პოლიტიკური განპირობების პრინციპის<sup>12</sup> ხშირად გამოყენების გათვალისწინებით, ევროპულ კონვენციასთან შეერთება ხელს შეუწყობდა ევროპის კავშირისთვის უფრო მეტი ლეგიტიმურობის მინიჭებას სხვა სახელმწიფოებთან ერთად ადამიანის უფლებათა დაცვის საკითხების განხილვისას; ეს საშუალებას მისცემს ევროკავშირს, გახდეს ნამდვილი „სამართლებრივი კავშირი“, რაც კიდევ უფრო მეტად განამტკიცებს მის დემოკრატიულ ხასიათს.<sup>13</sup>

აუეკ-თან ევროკავშირის შეერთების პირობების უფრო დეტალური განმარტებები მოცემულია ევროპის კავშირის დამფუძნებელი ხელშეკრულებებისადმი თანდართულ N8 ოქმში.<sup>14</sup> კერძოდ, აღნიშნული ოქმი აკონკრეტებს კავშირის სამართლისა და, საკუთრივ, კავშირის თავისებურებების შენარჩუნების მოთხოვნას კონვენციასთან შეერთებისას. ეს უნდა გამოიხატოს, ერთი მხრივ, ევროკავშირისთვის ევროპული კონვენციის საკონტროლო ინსტანციებში მონაწილეობის სპეციალური პირობების მინიჭებაში, ხოლო, მეორე მხრივ კი, – აუცილებელი მექანიზმების შექმნაში იმისათვის, რომ საჩივრები ევროპის კავშირის არაწევრი ქვეყნების მხრიდან და ინდივიდუალური საჩივრები, გარემოებათა გათვალისწინებით, სწორად იქნას წარდგენილი წევრი სახელმწიფოს და/ან კავშირის წინააღმდეგ. ხელშეკრულება კონვენციასთან ევროპის კავშირის შეერთების შესახებ არ უნდა შეეხოს კავშირის კომპეტენციას, მისი ინსტიტუტების უფლებამოსილებებსა და წევრი სახელმწიფოების განსაკუთრებულ მდგომარეობას ევროპულ კონვენციასთან მიმართებაში, კერძოდ, მის ოქმებთან, წევრი სახელმწიფოების მიერ, კონვენციის მე-15 მუხლის საფუძველზე, ევროპული კონვენციის გვერდის ავლით მიღებულ ზომებთან და ევროპული კონვენციის მიმართ გაკეთებულ იმ დათქმებთან მიმართებაში, რომლებიც წევრი სახელმწიფოების მიერ ფორმულირებული იქნა კონვენციის 57-ე მუხლის შესაბამისად.

რაც შეეხება თავად ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციას, მისი N14 ოქმის ძალაში შესვლის (2010 წლის 1 ივნისი) შედეგად (ამ ოქმის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის საფუძველზე), კონვენციის 59-ე მუხლს (რომელიც თავდაპირველად მხოლოდ სახელმწიფოთა

12 როდესაც ევროკავშირი ხელშეკრულების დადების პირობად სხვა სახელმწიფოს უყენებს გარკვეულ ვალდებულებებს, პატივი სცეს დემოკრატიულ ფასეულობებს, ხშირად ამ ვალდებულებების გაწერა უშუალოდ ხელშეკრულების ტექსტში ხდება; ანუ თანამშრომლობის დონე დამოკიდებულია პარტნიორების მიერ საკუთარ თავზე რიგი პოლიტიკური ვალდებულებების აღებაზე.

13 იხ. Воскресенская Л. А., „Проблемы присоединения Европейского Союза к Европейской конвенции по защите прав человека и основных свобод“, *Международное публичное и частное право*, N3 (60) (2011): 4

14 მისი სრული ოფიციალური სახელწოდებაა: ოქმი N8 „ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების მე-6 მუხლის მე-2 პარაგრაფთან დაკავშირებით, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან კავშირის შეერთების თაობაზე“.

მონაწილეობაზე იყო გათვლილი) დაემატა ახალი შინაარსის მექონე მე-2 პუნქტი, რომლის ძალითაც, „ევროპის კავშირს შეუძლია შეუერთდეს ამ კონვენციას“ ამით, ფაქტობრივად, შეიქმნა (მომზადდა) აუცილებელი ნორმატიული საფუძველი ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის შესაერთებლად.

შეერთების შესახებ შეთანხმების თაობაზე მოლაპარაკებები 2010 წლის ივლისში იქნა დაწყებული.

ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ, აცნობიერებდა რა მასზე დაკისრებულ პასუხისმგებლობას, თავის მოვალეობად ჩათვალა, კონვენციასთან ევროკავშირის შეერთების შესახებ შეთანხმების პროექტის ტექსტის შემუშავების საწყის ეტაპზევე მოემზადებინა დოკუმენტი,<sup>15</sup> რომელშიც მან შეაჯამა საკუთარი შეხედულებები და მოსაზრებები შეერთებასთან დაკავშირებით. ამ დოკუმენტში სასამართლომ, ხაზი გაუსვა რა იმ გარემოებას, რომ კონვენციასთან ევროპის კავშირის შეერთება სახელმწიფოების შეერთებისაგან განსხვავებული პირობებით უნდა მოხდეს, საგანგებოდ მიუთითა კავშირისა და მისი მართლწესრიგის განსაკუთრებული მახასიათებლების შენარჩუნების აუცილებლობის შესახებ ზემოხსენებული N8 ოქმის დებულებებზე. ამ თვალსაზრისით, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოსთან თავისი შესაძლო ურთიერთქმედების შეფასებისას მართლმსაჯულების სასამართლომ ხაზგასმით აღნიშნა: „კავშირი დარწმუნებული უნდა იყოს, რომ კავშირის ქმედებებზე გარე კონტროლს წინ უძღვის წევრი სახელმწიფოების სასამართლოების და/ან კავშირის სასამართლოების ეფექტიანი შიდა კონტროლი“.

გარდა ამისა, სასამართლომ სავალდებულოდ მიიჩნია თავისი ექსკლუზიური კომპეტენციის შენარჩუნება კავშირის სამართლებრივი აქტის ბათილობის დადგენის თაობაზე: „ეს პრეროგატივა ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს კომპეტენციის შემადგენელ ნაწილს წარმოადგენს, ... და არ უნდა დაზიანდეს [კონვენციასთან] შეერთებით“. იმისათვის, რომ შენარჩუნებული იქნას ევროპის კავშირის სასამართლო დაცვის ასეთი სისტემა, უნდა გამოირიცხოს ევროკავშირის აქტის კონვენციასთან შესაბამისობის შეფასების მოთხოვნით ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსადმი მიმართვის შესაძლებლობა ამ საკითხზე ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინასწარი გადაწყვეტილების არსებობის გარეშე (დოკუმენტის მე-9 პუნ.). მართლმსაჯულების სასამართლოს აზრით, უნდა შეიქმნას მექანიზმი, რომელიც უზრუნველყოფს კავშირის აქტის / ქმედების მართლზომიერების საკითხის ეფექტიან განხილვას ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოში მანამ, სანამ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო მიიღებს გადაწყვეტილებას კონვენციასთან ამ აქტის შესაბამისობის თაობაზე (პუნ. 12).

ფაქტობრივად, სიტუაციის უნიკალურობამ და დელიკატურობამ განაპირობა ის, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ და ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ უპრეცედენტო ნაბიჯი გადადგეს: 2011 წლის 21 იანვარს გამოქვეყნებული იქნა

15 იხ. Reflexionspapier des Gerichtshofs der Europäischen Union zu bestimmten Aspekten des Beitritts der Europäischen Union zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Luxemburg, den 5. Mai 2010. [https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/convention\\_de\\_2010-05-21\\_08-58-25\\_999.pdf](https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2010-05/convention_de_2010-05-21_08-58-25_999.pdf) (19/03/2018).

აღნიშნული სასამართლოების თავმჯდომარეთა ერთობლივი განცხადება.<sup>16</sup> მასში საგანგებოდ იყო ხაზგასმული, რომ კონვენციასთან ევროკავშირის შეერთება წარმოადგენს მნიშვნელოვან ნაბიჯს ევროპაში ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების განვითარების კუთხით.

საქმეს ისეთი პირი უჩანდა, რომ შეერთებისთვის ყველა გზა უკვე ხსნილი იყო. თუმცა პროექტის შემუშავების სტადიაზევე ევროპის კავშირის ქვეყნებს შორის ძალზე სერიოზული უთანხმოებები წარმოიშვა მის რიგ დებულებებთან დაკავშირებით. თავისი სერიოზული შენიშვნებით გამოვიდა დიდი ბრიტანეთი. გარკვეული დროის განმავლობაში პროექტზე მუშაობის პროცესი, ფაქტობრივად, ევროპის კავშირის დონეზე შეჩერებული იქნა. მოგვიანებით, პროექტში ცვლილებების შეტანის შემდეგ, მასზე მუშაობა განახლდა და 2013 წლის ივნისში დასრულდა.

შეთანხმების საბოლოო პროექტი<sup>17</sup> ითვალისწინებს ევროკავშირის საკუთარი მოსამართლის ყოლას ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში,<sup>18</sup> ასევე ევროპის კავშირის წარმომადგენლის მონაწილეობას ევროპის საბჭოს ხელმძღვანელ ორგანოში – მინისტრთა კომიტეტში. შეთანხმების პროექტის მიხედვით, ევროკავშირის სტატუსის მთავარ თავისებურებას პასუხისმგებლობის ძალიან ვიწრო სფერო წარმოადგენს: ევროპის კავშირი მხოლოდ იმ ქმედებებზე იქნება პასუხისმგებელი, რომლებსაც ევროპის კავშირის ინსტიტუტები, ორგანოები ან დაწესებულებები (სააგენტოები) ახორციელებენ (მაგალითად, კონკურენციის სამართლის სფეროში ევროპის კომისიის, როგორც ევროპის კავშირის ანტიმონოპოლიური ორგანოს, გადაწყვეტილებებზე).<sup>19</sup> ამასთან, იმ შემთხვევაში, თუ ქმედება წევრი სახელმწიფოს მიერ ხორციელდება, – თუნდაც მაშინ, როცა საუბარი ევროპის კავშირის სამართლის იმპლემენტაციაზეა, – პასუხისმგებელი ევროკავშირი კი არა, უკვე შესაბამისი სახელმწიფო იქნება.<sup>20</sup> ეს დებულება მოწოდებული იყო, უზრუნველყო ევროპის კავშირის სამართლის ავტონომიურობის პრინციპის პატივისცემა და თავიდან ყოფილიყო აცილებული ევროპის კავშირის კომპეტენციის შესაძლო გაფართოება წევრი სახელმწიფოების საზიანოდ.<sup>21</sup>

შესაძლო უთანასწორობის კომპენსირების მიზნით, შეთანხმების პროექტში გათვალისწინებული იქნა ევროპის კავშირის შესაძლებლობა, თუკი ეს უკანასკნელი ამას საჭიროდ ჩათვლის, გამოვიდეს თანამოქალაქებზე წევრ სახელმწიფოსთან ერთად. ამგვარად, ევროკავშირის ინსტიტუტებისთვის გარანტირებულია, რომ მათი პოზიცია კავშირის

16 იხ. Joint communication from Presidents Costa and Skouris, January 24, 2011. [https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2011-02/cedh\\_cjue\\_english.pdf](https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2011-02/cedh_cjue_english.pdf) (18/07/2018).

17 ევროპის კავშირის ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპულ კონვენციასთან შეერთების შესახებ შეთანხმების პროექტის საბოლოო ვარიანტის ოფიციალური სრული ტექსტის გასაცნობად იხ. Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European Convention on Human Rights. Final report to the CDDH. [https://www.echr.coe.int/Documents/UE\\_Report\\_CDDH\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/UE_Report_CDDH_ENG.pdf) (14/06/2018).

18 უნდა აღინიშნოს, რომ, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში მოქმედებს ეროვნული მოსამართლის კონცეფცია, რაც უზრუნველყოფს მოსამართლის არსებობას იმ სახელმწიფოდან, რომლის წინააღმდეგაცაა შეტანილი საჩივარი, თუმცა, მიუხედავად ამისა, საჩივრის არსებითად განხილვისას მოსამართლეები დამოუკიდებელი არიან.

19 იხ. შეთანხმების პროექტი, მუხ. 1 (3).

20 იხ. შეთანხმების პროექტი, მუხ. 1 (4).

21 ამ უკანასკნელს შეიძლება ადგილი ჰქონოდა, თუკი ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ევროკავშირისგან მოითხოვდა გარკვეული ზომების მიღებას იმ შემთხვევაში, როდესაც ევროპის კავშირის ინსტიტუტებს შესაბამისი უფლებამოსილებები არ გააჩნიათ.

სამართალთან შემხებლობაში მყოფ საკითხთან მიმართებაში მოსმენილი იქნება ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ. თუმცა ასეთ შემთხვევაში ჩნდება რისკი იმისა, რომ ევროპის კავშირი კონვენციის დამრღვევად იქნას ცნობილი. ანალოგიურად, წევრ სახელმწიფოებსაც შეუძლიათ თანამოპასუხეებად მონაწილეობა ევროპის კავშირის მიმართ შეტანილი საჩივრის განხილვაში.

და ბოლოს, ევროპის კავშირის მიმართ საჩივრის წარდგენისას სამართლებრივი დაცვის შიდა საშუალებების ამოწურვის პრინციპის დაცვის მიზნით, შეთანხმება ითვალისწინებს ევროკავშირის სამართლით გათვალისწინებული პროცედურების ამოწურვის აუცილებლობას (საუბარია ბათილობის თაობაზე აღძრული სარჩელის შესახებ, რომელიც უშუალოდ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოში შეიტანება, ან, ეროვნული სასამართლოების მეშვეობით, ევროპის კავშირის სამართლის არაპირდაპირ გასაჩივრებაზე). იმ შემთხვევაში, თუკი ევროკავშირი საქმეს უერთდება როგორც თანამოპასუხე, საჩივრის განხილვა შეიძლება შეჩერდეს, რათა ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიეცეს შესაძლებლობა (მსგავსი პროცედურა ევროპის კავშირის სამართალში ჯერჯერობით არ არსებობს), იმსჯელოს და თავისი პოზიცია დააფიქსიროს კავშირის ინსტიტუტების აქტის ან ქმედების კანონიერების საკითხის თაობაზე.<sup>22</sup>

ძალაში შესვლამდე შეთანხმების პროექტს რომ ძალიან რთული პროცედურის გავლა მოუწევდა, ეს თავიდანვე ცხადი იყო. ჯერ ერთი, იგი რატიფიცირებული უნდა ყოფილიყო ევროპის საბჭოს ყველა, ორმოცდაშვიდივე წევრი სახელმწიფოს მიერ. მეორე, ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 218-ე მუხლის თანახმად, ეს შეთანხმება მინისტრთა საბჭოს უნდა დაემტკიცებინა, რომელსაც მსგავსი გადაწყვეტილების მიღება ერთნაირად და მხოლოდ ევროპის პარლამენტის თანხმობის მიღების შემდეგ შეუძლია. გარდა ამისა, N8 ოქმის მკაცრი ფორმულირებების გათვალისწინებით, ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის შეერთების პირობებთან შეთანხმების პროექტის შესაბამისობის დადგენის მოთხოვნით ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსადმი მიმართვა სავალდებულო (თუ არა, – გადამწყვეტი) ეტაპი გახდა შეერთების შესახებ შეთანხმების ძალაში შესასვლელად.

შესაბამისად, შეთანხმების პროექტზე მუშაობის დასრულებისთანავე, ევროპის კომისიამ ოფიციალურად მიმართა ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს N8 ოქმის პირობებთან შეთანხმების პროექტის შესაბამისობის თაობაზე დასკვნის მიღების მოთხოვნით. 2014 წლის მაისში სასამართლომ ორდღიანი ღია მოსმენა გამართა, რომლის დროსაც წარდგენილი იქნა ევროპის კავშირის საბჭოსა და ევროპის პარლამენტის პოზიციები, რომლებიც პროექტის მხარდამჭერებად გამოვიდნენ, ასევე ევროპის კავშირის იმ 24 ქვეყნის შეხედულებები, რომლებმაც, ამა თუ იმ ფორმით, მხარი დაუჭირეს პროექტს. ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოში კომისიის მოთხოვნის განხილვისას პროექტს მხარი დაუჭირა ქალბატონმა ჯულიან კოკოტმა, მართლმსაჯულების სასამართლოს ძალზე

22 იხ. შეთანხმების პროექტი, მუხ. 3(6).

ავტორიტეტულმა გენერალურმა ადვოკატმა. 2014 წლის ივნისში მან თავისი დეტალური დასკვნა<sup>23</sup> წარუდგინა მართლმსაჯულების სასამართლოს.

## II. ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს 2/13 დასკვნის უნაღიზი

ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 218-ე მუხლის მე-11 პარაგრაფის შესაბამისად, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, ევროპის კავშირის ინსტიტუტის ან წევრი სახელმწიფოს მოთხოვნით, შესაძლებლობა აქვს, კავშირის პირველადისამართლის ნორმებთან შესაბამისობაზე შეამოწმოს საერთაშორისო ხელშეკრულება (შეთანხმება), რომლის დადებასაც გეგმავს ევროკავშირი. თავის 2/13 დასკვნაში<sup>24</sup> ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო შეეცადა გაერკვია, შეთანხმება საფრთხის ქვეშ ხომ არ აყენებდა ევროკავშირის სამართლის ძირითად მახასიათებლებს და დაცული იყო თუ არა ის სავალდებულო პირობები, რომლებიც თავად ევროპის კავშირის მიერ იქნა განსაზღვრული კონვენციასთან შესაერთებლად (N8 ოქმით). ამასთან, მართლმსაჯულების სასამართლოს არ დაუწყია შეთანხმების პროექტის პუნქტობრივი ანალიზი. ნაცვლად ამისა, შეთანხმების მოკლედ აღწერისა და დახასიათების შემდეგ, მის მიერ გაანალიზებული იქნა ის შვიდი ძირითადი პრობლემა, რომლებიც შეიძლება წარმოიშვას შეთანხმების ტექსტის ხელმოწერის შემთხვევაში.

თანმიმდევრობით მივყვით ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს არგუმენტების განხილვას.

**1. ევროპის კავშირის სამართლის უზენაესობა.** მართლმსაჯულების სასამართლო თავის ანალიზს იწყებს იმით, რომ ევროპის კავშირის ქმედებებზე კონტროლის უფლებამოსილების გადაცემა გარე სასამართლო ორგანოსთვის (ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსთვის), რომლის გადაწყვეტილებებსაც კავშირისთვის სავალდებულო ხასიათი ექნება, თავისთავად, არ ეწინააღმდეგება ევროპის კავშირის სამართალს. ამ მხრივ, ლოგიკურია, რომ კონვენციის სტრასბურგის სასამართლოსეულ ახსნა-განმარტებას ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის სავალდებულო ხასიათი ექნება. ამასთან, ევროპულ სასამართლოს არ უნდა შეეძლოს, რომ ეჭვქვეშ დააყენოს ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს დასკვნები ევროპის კავშირის სამართლის მოქმედების

23 იხ. Stellungnahme der Generalanwältin Juliane Kokott, Gutachtenverfahren 2/13. vom 13. Juni 2014, ECLI:EU:C:2014:2475.http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160929&doclang=DE(19/03/2018).

24 იხ. Gutachten 2/13 des Gerichtshofs (Plenum), vom 18. Dezember 2014, ECLI:EU:C:2014:2454.http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=DE(18/07/2018).



სფეროსთან დაკავშირებით, კერძოდ, რაც დაკავშირებულია იმის განსაზღვრასთან, ეკისრება თუ არა ევროპის კავშირის წევრ სახელმწიფოს კავშირის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის ვალდებულება.

საქმე ისაა, რომ კონვენციის 53-ე მუხლი ევროპის საბჭოს წევრ სახელმწიფოებს შესაძლებლობას აძლევს, დაადგინონ ადამიანის უფლებათა დაცვის უფრო მაღალი სტანდარტები, ვიდრე ეს კონვენციითაა გათვალისწინებული. ამავდროს, „მელონის“ საქმეზე<sup>25</sup> ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილების თანახმად, სახელმწიფოს უფლება არა აქვს, გვერდი აუაროს კავშირის სამართლის აღსრულებას იმ საბაბით, რომ მისი შიდა კანონმდებლობა დაცვის უფრო მაღალ ხარისხს (დონეს) ითვალისწინებს, ვიდრე ევროპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტია. აღნიშნულიდან გამომდინარე, მართლმსაჯულების სასამართლო ასკვნის, რომ შეთანხმებაში არ არსებობს სათანადო (სავალდებულო) დებულება, რომელიც დაადგენდა კონვენციის 53-ე მუხლის გამოყენების ფარგლებს.

ფაქტობრივად, მართლმსაჯულების სასამართლო შიშობს, რომ ევროკავშირის წევრ სახელმწიფოებს შესაძლებლობა ექნებათ, კონვენციის 53-ე მუხლი იმისათვის გამოიყენონ, რომ თავი დააღწიონ ევროპის კავშირის სამართლით ნაკისრი თავიანთი ვალდებულებების შესრულებას, რამაც, თავის მხრივ, შეიძლება საფრთხის ქვეშ დააყენოს მისი ძირითადი მახასიათებლები – უზენაესობა და ეფექტურობა.

თუმცა 2/13 დასკვნის ისედაც მცირერიცხოვანი დამცველებიც კი ეთანხმებიან იმ აზრს, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს შიში ამ პუნქტში დაფუძნებულია კონვენციის 53-ე მუხლის მცდარ (არასწორ) წაკითხვაზე. მიუხედავად იმისა, რომ კონვენციის 53-ე მუხლი სახელმწიფოებს შესაძლებლობას აძლევს, დაადგინონ კონვენციით გათვალისწინებულზე უფრო მაღალი დაცვის სტანდარტები, ამის გაკეთებას მათ არავინ ავალდებულებს. შესაბამისად, ევროპის კავშირს არანაირი დაბრკოლება არ ექმნება, ძირითადი უფლებების ქარტიის მეშვეობით დაადგინოს ადამიანის უფლებათა დაცვის უმაღლესი სტანდარტები. აქ მნიშვნელოვანია მხოლოდ იმის უზრუნველყოფა, რომ, ამასთან, დაცული იქნას კონვენციით დადგენილი მინიმალური სტანდარტები. ამ შემთხვევისთვის ქარტიაში განმტკიცებულია საგანგებო დებულება,<sup>26</sup> რომლის თანახმადაც, ქარტიით გათვალისწინებული იმ უფლებების ახსნა-განმარტება, რომლებიც კონვენციით გარანტირებულ ანალოგიურ უფლებებს შეესაბამება, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის შესაბამისად უნდა განხორციელდეს. აქედან გამომდინარე, კონვენციის 53-ე მუხლი წევრი ქვეყნების მიერ ვერანაირად ვერ იქნება გამოყენებული როგორც ევროკავშირის სამართლის დარღვევის საბაბი, მით უმეტეს, მაშინ, თუკი მოცემულ საკითხთან მიმართებაში ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მკაფიო პრაქტიკა არსებობს.

**2. კეთილსინდისიერი თანამშრომლობისა და ევროკავშირის სამართლის ავტონომიის პრინციპები.** თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცესთან მიმართებაში მართლმსაჯულების სასამართლო აღნიშნავს, რომ, ევროკავშირში მოქმედი

25 იხ. გადაწყვეტილება საქმეზე *Stefano Melloni v. Ministero Fiscal*, Case C-399/11, Judgment of 26 February 2013.

26 იხ. ევროპის კავშირის ძირითადი უფლებების ქარტია, მუხ. 52 (3).

კეთილსინდისიერი თანამშრომლობის პრინციპის ძალით, წევრ ქვეყანას უფლება არა აქვს, მოსთხოვოს სხვა სახელმწიფოს იმაზე უფრო მაღალი დონის დაცვის უზრუნველყოფა, ვიდრე ეს ევროპის კავშირის სამართლით არის მოთხოვნილი და გათვალისწინებული. ამასთან, არსებობს კავშირის წევრი სახელმწიფოების მიერ ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვის პრეზუმფცია. შესაბამისად, თუ არ არსებობს განსაკუთრებული გარემოებები, სახელმწიფოებს უფლება არ აქვთ, შეამოწმონ, დაცული იქნა თუ არა სხვა სახელმწიფოს მიერ ევროპის კავშირის სამართლით გათვალისწინებული ძირითადი უფლებების დაცვის სტანდარტები. წინააღმდეგ შემთხვევაში ეს იქნება მათი მხრიდან კეთილსინდისიერი თანამშრომლობის პრინციპის დარღვევა. მართლმსაჯულების სასამართლოს აზრით, ამ საკითხში შეთანხმება არასაკმარისად ითვალისწინებს კავშირის სამართლის ავტონომიას, რომლებიც სახელმწიფოებისაგან გარკვეული „თამაშის წესების“ დაცვას მოითხოვს. ევროკავშირი კი, დამუფუნებელი ხელშეკრულებებისადმი თანდართული N8 ოქმის შესაბამისად, მზადაა შეუერთდეს კონვენციას მხოლოდ ევროპის კავშირის სამართლის ავტონომიის პატივისცემის პირობით.

წინა პუნქტისაგან განსხვავებით, მოცემულ შემთხვევაში ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო საკვებით რეალურ პრობლემაზე მიუთითებს. მიუხედავად იმისა, რომ მართლმსაჯულების სასამართლო ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაზე ცალსახად მითითებას არ აკეთებს, საუბარია, სავარაუდოდ, დიდი პალატის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების შესახებ საქმეზე „*Tarakhel v. Switzerland*“.<sup>27</sup> იგი ეხებოდა გადაწყვეტილებას ლტოლვილების შვეიცარიიდან იტალიაში გაძევების შესახებ. ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ შვეიცარია კონვენციის მე-3 მუხლის დამრღვევად ცნო, ვინაიდან გაძევების შესახებ გადაწყვეტილება მიღებული იყო იტალიაში ლტოლვილების მიღების პირობების ევროპული კონვენციის სტანდარტებთან შესაბამისობის აუცილებელი შემოწმების გარეშე. თუმცა, როგორც სტრასბურგისა და ლუქსემბურგის სასამართლოების ურთიერთქმედების საკითხების ერთ-ერთი წამყვანი ექსპერტი, ოქსფორდის უნივერსიტეტის პროფესორი ს.დუგლას-სკოტი აღნიშნავს, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მხრიდან ეს არის მცდელობა, განამტკიცოს ავტონომიის პრინციპი ადამიანის უფლებათა დაცვის საზიანოდ.<sup>28</sup> და მართლაც, ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 67-ე მუხლის პირველი პარაგრაფის შესაბამისად, „კავშირი ქმნის თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცეს, სადაც პატივს სცემენ ძირითად უფლებებს...“ აქედან გამომდინარე, ურთიერთდობის პრინციპის დიდი მნიშვნელობისა და მიუხედავად, მან საფრთხე არ უნდა შეუქმნას ადამიანის ძირითად უფლებებს, განსაკუთრებით ისეთ მგრძობიარე სფეროში, როგორცაა თავისუფლების, უსაფრთხოებისა და მართლმსაჯულების სივრცე და არანაირად არ შეიძლება შეცვალოს ევროპის კავშირის ფუნდამენტური ფასეულობები. ამ მხრივ, მართლმსაჯულების სასამართლოს დასკვნა, ცოტა არ იყოს, ცალმხრივად გამოიყურება. თეორიულად, პოლიტიკური კომპრომისი შეიძლება მოძებნილი იქნას ევროკავშირისადამის წევრ სახელმწიფოებს შორის, როდესაც კავშირი სახელმწიფოსაგან ურთიერთდობის პრინციპის

27 იხ. Application N29217/12, *Tarakhel v. Switzerland*, Judgment of 4 November 2014.

28 იხ. Sionaidh Douglas-Scott, „Opinion 2/13 and the ‘Elephant in the Room’: A Response to Daniel Halberstam“, *Verfassungsblog ON MATTERS CONSTITUTIONAL*, entry posted March 13, 2015, <http://www.verfassungsblog.de/opinion-213-and-the-elephant-in-the-room-a-response-to-daniel-halberstam/> (18/07/2018).

განუხრელ დაცვას მოითხოვს, თუკი სანაცვლოდ სახელმწიფოები მიიღებენ იმის გარანტიას, რომ საჩივრის შემთხვევაში ევროპის კავშირი ჩაერთვება პროცესში როგორც თანამოპასუხე და თავის წილ პასუხისმგებლობას აიღებს საკუთარ თავზე შესაძლო დარღვევისთვის. ამავდროს, ეს ხელს შეუწყობს ევროკავშირს, უფრო საფუძვლიანი კონტროლი განახორციელოს წევრი ქვეყნების მიერ თავიანთი ვალდებულებების შესრულებაზე. ამ მხრივ, განსაკუთრებით თვალსაჩინოა იტალიისა და საბერძნეთის მაგალითები, რომლებიც მოუმზადებლნი აღმოჩნდნენ ხმელთაშუა ზღვის მეშვეობით ლტოლვილების მასიური შემოსვლისთვის.

**3. ევროპული კონვენციის ოქმი N16.** თავის დასკვნაში ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო მიუთითებს ასევე იმ შესაძლო პრობლემებზეც, რომლებიც დაკავშირებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის N16 ოქმის ძალაში შესვლასთან. ოქმი ევროპის საბჭოს წევრი სახელმწიფოების უმეტესს სასამართლოებს შესაძლებლობას აძლევს, მოითხოვონ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსაგან საკონსულტაციო დასკვნების მიღება კონვენციითა და მისი ოქმებით გარანტირებული უფლებების ინტერპრეტაციისა და გამოყენების საკითხებზე – ამ სასამართლოებისა და ტრიბუნალების მიერ ეროვნულ დონეზე განსახილველი საქმეების კონტექსტში.

არსებობს რისკი იმისა, რომ წევრი სახელმწიფოების უმეტესმა სასამართლოებმა ეს მექანიზმი ამჯობინონ ევროპის კავშირის სამართლით გათვალისწინებულ პრეიუდიციულ პროცედურას, როდესაც ევროკავშირის სამართლის ახსნა-განმარტების ან ევროპის კავშირის ინსტიტუტების აქტთა კანონიერების საკითხების თაობაზე მათ შეუძლიათ (ხოლო ზოგიერთ შემთხვევაში სულაც ვალდებულნი არიან) ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიმართონ (ძირითადი განსხვავება ამ ორ მექანიზმს შორის ისაა, რომ მართლმსაჯულების სასამართლოს გადაწყვეტილებას ეროვნული სასამართლოებისთვის სავალდებულო ხასიათი გააჩნია). ამ შემთხვევაში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, შეთანხმების პროექტის პირობების შესაბამისად, ვალდებული იქნებოდა, შეეჩერებინა განხილვა და შესაძლებლობა მიეცა ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის, წინასწარ დაეფიქსირებინა (გამოეხატა) თავისი პოზიცია. თუმცა, როგორც მართლმსაჯულების სასამართლო დასკვნის 198-ე პუნქტში მიუთითებს, წევრი სახელმწიფოების სასამართლოებს, ზემოაღნიშნულის წყალობით, მაინც ექნებათ შესაძლებლობა, გვერდი აუარონ კავშირის სამართლისთვის ესოდენ მნიშვნელოვან პრეიუდიციულ პროცედურას.

როგორც შეთანხმების პროექტის თაობაზე თავის დასკვნაში სამართლიანად შენიშნავს გენერალური ადვოკატი კოკოტი, ამ პრობლემას გააჩნია საკმაოდ ნათელი და მკაფიო გადაწყვეტა და იგი, საკუთრივ, დამფუძნებელი ხელშეკრულებების, კერძოდ კი, ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 267-ე მუხლის მე-3 წინადადების ტექსტშია მოცემული. ეს უკანასკნელი ითვალისწინებს წევრ სახელმწიფოთა უმეტესი სასამართლოების ვალდებულებას, პრეიუდიციული მოთხოვნით მიმართონ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს, თუკი ისინი ევროკავშირის სამართლის ახსნა-განმარტების საკითხებს აწყდებიან. იქიდან გამომდინარე, რომ ევროპის კავშირის დამფუძნებელი ხელშეკრულებების დებულებებს უპირატესი იურიდიული ძალა გააჩნიათ ეროვნულ სამართალთან და ევროპის კავშირის წევრი ქვეყნების მიერ დადებულ საერთაშორისო შეთანხმებებთან (მათ შორის ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის ჩათვლით)

მიმართებაში, სასამართლოთა ნებისმიერი მცდელობა, გვერდი აუარონ 267-ე მუხლს, დამფუძნებელი ხელშეკრულების დარღვევა იქნება.<sup>29</sup> ამ მხრივ, ალბათ, სავსებით საკმარისი იქნებოდა, მართლმსაჯულების სასამართლოს უბრალოდ მკაფიოდ აღენიშნა ეს მომენტი თავის დასკვნაში, ისე, რომ არ მოეთხოვა ცვლილებების შეტანა შეთანხმების ტექსტში. აქვე ისიც ნიშანდობლივი და საგულისხმოა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის N16 ოქმის ძალაში შესვლა (რაც 2010 წლის 1 ივნისს განხორციელდა) მსგავს პრობლემას ისედაც ყველა ვარიანტში, თავისთავად წარმოშობს, მიუხედავად იმისა, შეუერთდება თუ არა ევროპის კავშირი ევროპულ კონვენციას.

**4. ევროპის კავშირის მონოპოლია და დავების გადაწყვეტაზე.** ევროკავშირის სამართლის ერთ-ერთ მნიშვნელოვან მახასიათებელს წარმოადგენს ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მონოპოლია, გადაწყვეტოს წევრ სახელმწიფოებს შორის წამოჭრილი და ევროპის კავშირის სამართალთან დაკავშირებული ნებისმიერი დავა. ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 344-ე მუხლის თანახმად, წევრი სახელმწიფოები ვალდებული არიან, რომ დავები დამფუძნებელი ხელშეკრულებების ახსნა-განმარტების ან გამოყენების თაობაზე მოაგვარონ უშუალოდ მათში გათვალისწინებული და არა სხვა საშუალებებით. ეს მონოპოლია ევროპის გაერთიანებების სასამართლომ დაადასტურა *MOX-ის საქმეზე*<sup>30</sup> მიღებულ გადაწყვეტილებაში, რომლითაც მან ირლანდია კეთილსინდისიერი თანამშრომლობის დამრღვევად ცნო. როგორც სასამართლო აღნიშნავს, იმდენად, რამდენადაც კონვენციის 33-ე მუხლი ევროპის საბჭოს წევრ ქვეყნებს სახელმწიფოთაშორისი საჩივრის წარდგენის შესაძლებლობას ანიჭებს, ევროპის კავშირის შეერთება ადამიანის უფლებათა ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის სახელმწიფოს ხელს უხსნის, ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 344-ე მუხლისთვის გვერდის ავლით, წარადგინოს მსგავსი საჩივარი ან თავად ევროკავშირის, ან კიდევ ევროპის კავშირის სხვა წევრი სახელმწიფოს წინააღმდეგ.

როგორც N16 ოქმის შემთხვევაში, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო აქაც ჰიპოთეტურ პრობლემაზე მიუთითებს, რადგან მიუხედავად იმისა, რომ შეთანხმების პროექტი, მართალია, სპეციალურად არ კრძალავს სახელმწიფოთაშორისი საჩივრის წარდგენას, იგი არც ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 344-ე მუხლის გამოყენებას უშლის ხელს. როგორც გენერალური ადვოკატი აღნიშნავს, ევროპის კავშირის წევრი ქვეყნის მიერ კეთილსინდისიერი თანამშრომლობის ვალდებულებისა და ევროპის კავშირის ფუნქციონირების შესახებ ხელშეკრულების 344-ე მუხლის დარღვევის შემთხვევაში, ევროპის კომისიას ყველა საჭირო და აუცილებელი ზომა/საშუალება (სარჩელი ვალდებულების შეუსრულებლობის თაობაზე და წინასწარი პოლიტიკური პროცედურა) გააჩნია თავის განკარგულებაში საიმისოდ, რომ შეაჩეროს ეს დარღვევა და პასუხი აგებინოს დამრღვევ სახელმწიფოს. შესაბამისად, შეთანხმების ტექსტში რაიმე დამატებითი ცვლილების შეტანის საჭიროება არ არსებობს.<sup>31</sup>

29 იხ. გენერალური ადვოკატის ჯულიან კოკოტის დასკვნის 141-ე პუნქტი, ECLI:EU:C:2014:2475.

30 იხ. გადაწყვეტილება საქმეზე C-459/03, Commission v. Ireland, Judgment of 30 May 2006.

31 იხ. გენერალური ადვოკატის ჯულიან კოკოტის დასკვნის 118-ე პუნქტი, ECLI:EU:C:2014:2475.



**5. ევროპის კავშირის ან წევრი სახელმწიფოს თანამოქალაქებზე მონაწილეობის მექანიზმი.**

ევროპულ კონვენციასთან ევროკავშირის შეერთებას ბოლო უნდა მოელო სიტუაციისათვის, როდესაც მხოლოდ წევრ სახელმწიფოებს ეკისრებათ პასუხისმგებლობა ევროპის კავშირის სამართლის დებულებების იმპლემენტაციის პროცესში კონვენციის დარღვევისთვის. შეთანხმება ითვალისწინებს, რომ სახელმწიფოს წინააღმდეგ წარდგენილ საჩივართან მიმართებაში ევროკავშირს შესაძლებლობა ექნება, თანამოქალაქებზე ჩაერთოს პროცესში. ანალოგიური შესაძლებლობაა გათვალისწინებული სახელმწიფოებისთვისაც, თუკი საჩივარი ევროპის კავშირის მიმართაა შეტანილი. მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ გამოვლენილი მთავარი პრობლემა იმაში მდგომარეობს, რომ ასეთი ჩართვა, შეთანხმების თანახმად, არ არის ავტომატური, რადგან იგი, დასაბუთებულობისა თუ მიზანშეწონილობის კუთხით, ევროპული სასამართლოს წინასწარ კონტროლს ექვემდებარება. ფაქტობრივად, ეს შექმნის ისეთ სიტუაციას, როდესაც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო დაიწყებს მსჯელობას კავშირის წევრ სახელმწიფოებსა და ინსტიტუტებს შორის კომპეტენციათა განაწილების საკითხზე, რაც ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს ექსკლუზიურ პრეროგატივას წარმოადგენს.

ამ პუნქტთან მიმართებაში მართლმსაჯულების სასამართლოს არგუმენტი საკმაოდ თანმიმდევრულად და დამაჯერებლად გამოიყურება, ვინაიდან არსებობს რისკი, რომ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებამ გავლენა იქონიოს კავშირის შიგნით კომპეტენციის განაწილებაზე. მიგვაჩნია, რომ ამ პრობლემის გადაჭრის ყველაზე ოპტიმალური ვარიანტი შეთანხმების ტექსტში შესაბამისი ცვლილებების შეტანა და პროცესში თანამოქალაქებზე ჩართვისათვის ავტომატური ხასიათის მინიჭებაა. ამ პროცედურის ბოროტად გამოყენების რისკი ძალიან შეზღუდულია: პროცესში მონაწილე მესამე პირებისგან განსხვავებით, თანამოქალაქებებს არა მარტო ხარჯები ეკისრებათ, არამედ იმის რისკიც, რომ მათ, შესაძლოა, მსხვერპლთათვის კომპენსაციის სახით მნიშვნელოვანი თანხების იძულებითი გადახდა მოუწიოთ. კიდევ ერთ ვარიანტად შეიძლება განხილული იქნას ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მოსაზრების სავალდებულო წესით მოთხოვნა პროცესში თანამოქალაქებების მონაწილეობასთან დაკავშირებით. ეს პროცედურა იქნებოდა სუბსიდიარობის პრინციპის გამოხატულება და ხელს შეუწყობდა მართლმსაჯულების სასამართლოსა და ევროპულ სასამართლოს შორის ნდობის განმტკიცებას.<sup>32</sup>

**6. ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს წინასწარი ჩართულობის მექანიზმი.**

როგორც ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო აღნიშნავს, წინასწარი ჩართულობის მექანიზმი (პროცედურა)<sup>33</sup> საშუალებას იძლევა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ შეჩერებული იქნას საჩივრის განხილვა, რათა ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიეცეს შესაძლებლობა, გამოხატოს თავისი აზრი ევროკავშირის სამართლებრივი აქტის ნამდვილობასთან დაკავშირებით. თუმცა მსგავსი შესაძლებლობა არ არის გათვალისწინებული იმ შემთხვევაში, როდესაც

32 იხ. Кирилл Энтин, „Присоединение Европейского Союза к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод: анализ Заключения Суда ЕС 2/13“, Сравнительное конституционное обозрение, N3 (106) (2015): 88.  
33 გერმ.: Das Verfahren der Vorabbeurteilung; ინგლ.: The procedure for the prior involvement.



სტრასბურგის სასამართლოს მიერ განიხილება სამართლებრივი აქტის ახსნა-განმარტების (და არა ნამდვილობის) საკითხი.

ასეთი პრეტენზიის კომენტირება, ცოტა არ იყოს, რთულია, მით უმეტეს, იმ ფონზე, როდესაც შეთანხმების პროექტს დართული ჰქონდა ოფიციალური კომენტარი, რომელიც ამ პუნქტს განმარტავდა.

როგორც პროფესორი ჟაკე აღნიშნავს, საუბარია წმინდა ტექნიკურ მომენტზე, რომელიც ადვილად შეიძლება გასწორდეს თავად შეთანხმების ტექსტში,<sup>34</sup> ან ამ პუნქტის ახსნა-განმარტების შესახებ ევროკავშირისა და ევროპის საბჭოს ერთობლივი განცხადების გზით, როგორც ამას *პიტერ იან კუიპერი* გვთავაზობს.<sup>35</sup> ნებისმიერ შემთხვევაში, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს არანაირი აუცილებლობა არ გააჩნდა, რომ მსგავსი „ბუნდოვანება“ ევროპის კავშირის სამართალთან შეთანხმების პროექტის შეუსაბამობის სასარგებლო არგუმენტად გამოეყენებინა.

**7. საერთო საგარეო და უსაფრთხოების პოლიტიკის სფერო.** ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ გადაწყვიტა, ყველაზე მთავარი პრობლემა ბოლოსთვის მოეტოვებინა. შეთანხმებისადმი მის ერთ-ერთ მთავარ პრეტენზიად ის ფაქტი იქცა, რომ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს კონტროლიდან არ იყო ამოღებული საერთო საგარეო და უსაფრთხოების პოლიტიკის (სსუპ) სფერო. მიუხედავად იმისა, რომ ლისაბონის ხელშეკრულების მიერ ლიკვიდირებული იქნა სამ „საყრდენად“ ფორმალური დაყოფა, სსუპ დღემდე ინარჩუნებს მთელ რიგ უნიკალურ მახასიათებლებს. პირველ რიგში, ზენაციონალური ინსტიტუტების (კომისია, პარლამენტი და ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო) როლი მინიმუმამდეა დაყვანილი; წინა პლანზე სახელმწიფოთაშორისი ინსტიტუტები არიან წამოწეულნი. განსხვავებულია გადაწყვეტილების მიღების მექანიზმებიც: ყველა გადაწყვეტილება არსებითად ერთხმიანობის პრინციპის საფუძველზე მიიღება. ამ სფეროს მიმართ არ ვრცელდება ასევე ევროპის კავშირის სამართლის ბევრი მახასიათებელი, მაგალითად, პირდაპირი მოქმედების პრინციპი.

ეს სფერო, ფაქტობრივად, გასულია ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს კონტროლიდან. ამ წესიდან მხოლოდ ორი გამონაკლისი არსებობს. პირველი ის, რომ მართლმსაჯულების სასამართლოს უფლება აქვს შეამოწმოს, მისაღები სამართლებრივი აქტი ნამდვილად განეკუთვნება თუ არა სსუპ-ის სფეროს. მეორე, ის აღჭურვილია ევროკავშირის მიერ კერძო პირების მიმართ დაკისრებული სანქციების კანონიერების კონტროლის უფლებამოსილებით. ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს ლოგიკა მარტივია: მისი საკუთარი იურისდიქცია სსუპ-ის სფეროში შეზღუდულია. შესაბამისად, გარე სასამართლო ორგანო (ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო) აღჭურვილი იქნება უფლებით, იმსჯელოს ევროპის კავშირის მიერ მისაღებ მთელ რიგ სამართლებრივ აქტებთან დაკავშირებით, მართლმსაჯულების სასამართლოს მხრიდან ამ აქტების კანონიერების

34 იხ. Jean Paul Jacqué, „Non la Convention des droits de l’homme?“, Droit de l’Union européenne. <http://www.droit-union-europeenne.be/412337458> (30/06/2018).

35 იხ. Kuijper P.J., „Reaction to Leonard Besselink’s ACELG Blog“, The BlogactivBlog, entry posted January 6, 2015, <http://acelg.blogactiv.eu/2015/01/06/reaction-to-leonard-besselinks%E2%80%99s-acelg-blog/> (21/07/2018).

წინასწარი კონტროლის შესაძლებლობის გარეშე. ასეთი სიტუაცია, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს აზრით, საფრთხეს უქმნის სსუპ-ის სფეროს უნიკალურ მახასიათებლებს.<sup>36</sup>

ამასთან დაკავშირებით გენერალური ადვოკატი კოკოტი თავის დასკვნაში პირდაპირ მიუთითებდა: ის გარემოება, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს სსუპ-ის სფეროში ევროკავშირის ქმედებების კონტროლის უფლებამოსილება არ გააჩნია, არ წარმოადგენს დაბრკოლებას, რადგანაც მისი კომპენსირება ხდება იმით, რომ შესაბამისი უფლებამოსილებები ეროვნულ სასამართლოებს აქვთ.<sup>37</sup>

და, მართლაც, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს შეზღუდული იურისდიქციის პრობლემა – ეს ევროკავშირის შიდა პრობლემაა და არამც და არამც ევროპის კავშირსა და ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს შორის ურთიერთობისა. ფაქტობრივად, არ არსებობს არანაირი წინაღობა ამ სფეროში მიღებული გადაწყვეტილებების მიმართ ევროპული სასამართლოს მიერ კონტროლის განხორციელებასთან დაკავშირებით, როგორც ეს იყო, მაგალითად, საქმეში „Bosphorus Airways v. Ireland“,<sup>38</sup> როდესაც ირლანდიამ დააპატიმრა თურქეთის ავიაკომპანიის მიერ იუგოსლავური ფირმისგან იჯარით აღებული საჰაეროხომალდი. ირლანდიამ მაშინ მოქმედება სსუპ-ის სფეროში ევროკავშირის რეგლამენტის შესაბამისად, რომელიც იუგოსლავიის მიმართ გაეროს უშიშროების საბჭოს რეზოლუციის იმპლემენტაციას შეეხებოდა. ევროპულმა სასამართლომ მაშინ აღნიშნა, რომ სახელმწიფოს მიერ თავისი უფლებამოსილებების გარკვეული ნაწილის გადაცემა ზენაციონალურ დონეზე სულაც არ ათავისუფლებს მას კონვენციის ფარგლებში ნაკისრი ვალდებულებებისაგან.

შესაბამისად, ევროპულ სასამართლოს, შეერთების შესახებ შეთანხმების გარეშე, სრული შესაძლებლობა აქვს, განახორციელოს ევროპის კავშირის მიერ სსუპ-ის სფეროში მიღებული აქტების კონტროლი. ამასთან, პასუხისმგებლობა სახელმწიფოებს დაეკისრება, რაც მათ აშკარად არასახარბიელო მდგომარეობაში ჩააყენებს: მათ მოუწევთ დაარღვიონ ან კავშირის კანონმდებლობა, ან ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენცია. ამ თვალსაზრისით, ევროპულ კონვენციასთან ევროპის კავშირის შეერთების შესახებ შეთანხმების ტექსტი არათუ აუარესებს ევროპის კავშირის პოზიციას, არამედ, პირიქით, შესაძლებლობას აძლევს ევროკავშირის წარმომადგენელს, დაიცვას ევროპის კავშირის ინსტიტუტების პოზიცია სტრასბურგის სასამართლოს წინაშე, რითაც ზრდის ევროკავშირისთვის ხელსაყრელი შედეგების დადგომის შანსს.

შედეგად, სასამართლოს არგუმენტაცია ამ პუნქტთან მიმართებაში, გარკვეულწილად, ერთგვარი პოლიტიკური „შანტაჟის“ შემცველია: შეერთების აუცილებელ პირობად მართლმსაჯულების სასამართლო საკუთარი უფლებამოსილებების არსებით გაფართოებას

36 ამასთან, აღსანიშნავია, რომ სწორედ ამ სფეროში შედის ევროპის კავშირის ყველა ის აქტი, რომელიც სულ უფრო მზარდ კრიტიკას იწვევს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მხრიდან – ევროპული დაპატიმრების ორდერი, თავშესაფრის მინიჭების პრაქტიკა, არალეგალური მიგრაციის საკითხები. (ავტ. შენიშვნა)

37 იხ. გენერალური ადვოკატის ჯულიან კოკოტის დასკვნის 96-ე – 103-ე პუნქტები, ECLI:EU:C:2014:2475.

38 იხ. Application N45036/98, Bosphorus Hava Yollari Turizm ve Ticaret Anonim (Bosphorus Airways) v. Ireland, Judgment of 30 June 2005, ECHR 2005-VI.

აყენებს. სხვა ვარიანტი, კერძოდ, ევროპის საბჭოს თანხმობა ევროპული სასამართლოს კონტროლიდან სსუპ-ის სფეროს ამოღებაზე, სრულიად არარეალურად გამოიყურება. მოლაპარაკებათა მსვლელობისას ევროპის კომისიის წარმომადგენლები უკვე შეეცადნენ ამ ვარიანტის განხილვას, თუმცა ევროპის საბჭოს მხრიდან მკაცრი უარი მიიღეს.

### III. დასკვნა

2014 წლის 18 დეკემბერს გამოცხადებული დასკვნა უკიდურესად არასასიამოვნო საახალწლო სიურპრიზი აღმოჩნდა როგორც თავად ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსთვის, ისე თვით ევროპის კომისიისა და ევროკავშირის იმ 24 წევრი ქვეყნისთვის, რომლებიც ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოში მოსმენების დროს მხარს უჭერდნენ შეთანხმების პროექტს.

მართლმსაჯულების სასამართლოს დასკვნა 2/13 ძალიან მძიმე შთაბეჭდილებას ტოვებს. თავისი სტრუქტურითა და ტონალობით იგი უფრო საბრალდებო აქტს წააგავს, ვიდრე სასამართლო გადაწყვეტილებას. გასაოცარია ის ფაქტი, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო ევროპულ კონვენციასთან შეერთების შესახებ შეთანხმების პროექტის შესაბამისობის ანალიზს მაქსიმალური სიმკაცრით უდგება, პუნქტობრივად, ერთმანეთის მიყოლებით ავლენს რა ყველა შესაძლო პრობლემას. ის გარემოება, რომ ბევრი ამ პრობლემის მოგვარება შესაძლებელი იყო არა შეთანხმების ტექსტის მოდიფიკაციის გზით, არამედ თვითონ კავშირის სამართალში არსებული მექანიზმების გამოყენების შედეგად, მართლმსაჯულების სასამართლომ არ გაითვალისწინა.

ამგვარად, მართლმსაჯულების სასამართლო თვალს ხუჭავს შეერთების შესახებ შეთანხმების ძირითად განმასხვავებელ თავისებურებაზე, – იმაზე, რომ კონვენციასთან შეერთება – ეს ევროპის კავშირის მხოლოდ სურვილი კი არა, იურიდიული ვალდებულებაა, რომელიც ევროპის კავშირის შესახებ ხელშეკრულების „ლისაბონისეული“ რედაქციის მე-6 მუხლის მე-2 პარაგრაფშია დაფიქსირებული და, აქედან გამომდინარე, პირველადი სამართლის ნორმას წარმოადგენს. ამასთან, დასკვნა ნათლად ცხადყოფს ევროპის კავშირის ინსტიტუტების განსხვავებულ მიდგომას აღნიშნული მუხლისადმი. ევროკავშირის კომისიისთვის ამ მუხლში პირველ ადგილზე სწორედ შეერთების ვალდებულება დგას, ხოლო მართლმსაჯულების სასამართლოსთვის კი, პირიქით, თავისთავად შეერთება სულაც არაა თვითმიზანი, მისთვის მთავარი ევროპის კავშირის მართლწესრიგის თავისებურებების შენარჩუნებაა. და თუკი ამ თავისებურებების შენარჩუნება ვერ ხერხდება, სასამართლოს აზრით, კონვენციასთან შეერთების საკითხი დღის წესრიგიდან უნდა მოიხსნას.

ეჭვგარეშეა, რომ კონვენციასთან შეერთებამ არანაირი საფრთხე არ უნდა შეუქმნას კავშირის სამართლის განსაკუთრებულ თავისებურებებს, რის თაობაზეც გაკეთდა კიდევ სპეციალური

დათქმა დამფუძნებელი ხელშეკრულებებისადმი თანდართულ N8 ოქმში. თუმცა, როგორც სამართლიანად აღნიშნავს თომას შტრაინცი,<sup>39</sup> ამ საკონსტიტუციო სასამართლოს ამოცანა ისაა, რომ ისეთ სიტუაციაში, როდესაც იგი კონსტიტუციური ხასიათის კონკურირებად ნორმებს (მოცემულ შემთხვევაში – კონვენციასთან შეერთების ვალდებულება და „ევროპის კავშირისა და ევროპის კავშირის სამართლის განსაკუთრებული თვისებების“ დაცვის აუცილებლობა) აწყდება, იპოვოს სამართლებრივი გადაწყვეტა, რომლითაც ორივე დებულების მაქსიმალურად დაცვა იქნება შესაძლებელი. ამ თვალსაზრისით, მართლმსაჯულების სასამართლოს 2/13 დასკვნა უჩვეულოდ ცალმხრივად გამოიყურება. ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო მაქსიმალურად ფართო ინტერპრეტაციას აძლევს ევროკავშირის სამართლის განსაკუთრებულ თვისებებს, ისეთებს, როგორებიცაა, მაგალითად, ავტონომიის პრინციპი და ამ ყველაფერს აკეთებს შეერთების ვალდებულების საზიანოდ და კომპრომისული გადაწყვეტილების პოვნის ყოველგვარი მცდელობის გარეშე.

გენერალური ადვოკატი ჯულიან კოკოტი კი, პირიქით, შეთანხმების დებულებებს თავის დასკვნაში დამფუძნებელი ხელშეკრულებების ტექსტთან მაქსიმალურად შესაბამისად განმარტავს, ითვალისწინებს რა არა მარტო მათ „სიტყვასიტყვით მნიშვნელობას“, არამედ ასევე მისი ავტორების განზრახვასაც. შედეგად, მიუხედავად იმისა, რომ ისიც ავლენს შესაბამისობის კუთხით ზოგიერთ პრობლემას, ეს პრობლემები არ არის პრინციპული ხასიათის და მათი აღმოფხვრა შედარებით ადვილად შეესაძლებელი. ეს ყველაფერი შესაძლებლობას აძლევს ქალბატონ კოკოტს, დაასკვნას, რომ შეთანხმება, თუმცა კი რიგი დათქმებით, მაგრამ, მთლიანობაში, შეესაბამება კავშირის სამართალს.

შეიძლება ითქვას, რომ ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს უარყოფითი დასკვნა, ძირითადად, ორი მნიშვნელოვანი მომენტით (თუ გარემოებით) იყო განპირობებული:

პირველი, სასამართლო შიშობს, რომ ევროკავშირის კონვენციასთან შეერთება საფრთხეს წარმოადგენს ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს დამოუკიდებლობისთვის. ასეთი ვარაუდი ეფუძნება იმ ფაქტს, რომ, კონვენციასთან შეერთების შემდეგ, ევროკავშირი, კონვენციის მონაწილე სხვა სახელმწიფოების თანაბრად, ერთ საფეხურზე იქნება დაყენებული და მისი სამართლებრივი აქტები, ყველა შიდა ინსტანციის (კავშირის ფარგლებში კი ბოლო შიდა ინსტანცია მართლმსაჯულების სასამართლოა) გავლის (ამოწურვის) შემდეგ, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განსჯადი გახდება. ასეთ შემთხვევაში ამ ორი სასამართლოს ურთიერთქმედება და დამოკიდებულება მკვეთრად გამოხატულ სუბორდინაციაში გადავა. მიუხედავად იმისა, რომ, მთელი თავისი არსებობის განმავლობაში, კონვენცია არ იცავს ეკონომიკურ და სოციალურ უფლებებს (ანუ უფლებებს, რომლებიც კავშირის ფუნქციონირების ბირთვს შეადგენს და რომელთა დარღვევაც ევროპის კავშირის მხრიდან ყველაზე მეტად სავარაუდოა) და რომ, აღნიშნულის გათვალისწინებით, შეერთების შემთხვევაში, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს იურისდიქციაში ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ განსახილველი საქმეების მხოლოდ ძალიან მცირე ნაწილი (ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის საკითხებთან

39 იხ. Thomas Streinz, *The Autonomy Paradox*, Verfassungsblog ON MATTERS CONSTITUTIONAL, entry posted March 15, 2015, [https://verfassungsblog.de/the-autonomy-paradox/\(21/07/2018\)](https://verfassungsblog.de/the-autonomy-paradox/(21/07/2018)).

დაკავშირებული საქმეები) გადავა, ერთი რამ ცხადზე უცხადესია: ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო მოცემულ ეტაპზე არ აღმოჩნდა მზად (შესაბამისად, არც სურვილი აღმოჩნდა), საკუთარი თავი სხვა სასამართლოს (ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს) იურისდიქციასა და გარე კონტროლს დაუქვემდებაროს, რაც, გარკვეულწილად, „შიდა პრობლემების ექსტერნალიზაციას“<sup>40</sup> გამოიწვევს. ამგვარ პოზიციას კარგად ესადაგება ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს ყოფილი გენერალური ადვოკატის ა. ტოტის ყველაზე ხშირად ციტირებული მოსაზრება იმის თაობაზე, რომ „არ არსებობს არანაირი თეორიული თუ პრაქტიკული დასაბუთება ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს გადასაცემად სხვა სასამართლოს იურისდიქციის ქვეშ, რომელიც შეიძლება (და უნდა) განხილული იქნას მხოლოდ როგორც თანასწორი და არა როგორც მაღლა მდგომი და რომელიც, ამავე დროს, სულ უფრო კლებადი რაოდენობის ევროპის კავშირის არაწევრ სახელმწიფოებს წარმოადგენს.“<sup>41</sup>

მეორე, იმ დონის დაცვისა და კონტროლის პირობებში, რომელიც დღეისათვის ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ ხორციელდება, ასევე იმ მნიშვნელობის გათვალისწინებით, რასაც ევროკავშირი ადამიანის უფლებათა დაცვას ანიჭებს, ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში განცდილი ნებისმიერი მარცხი მის მიერ ძალიან მტკივნეულად იქნება აღქმული, რადგანაც ეს საფრთხის შექმნის რისკის შემცველი იქნება ევროპის კავშირის იმიჯისთვის ამ სფეროში. შესაბამისად, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოზე ძალზე მნიშვნელოვანი ზეწოლა განხორციელდება და ბევრ სფეროში, მათ შორის კონკურენციის კანონმდებლობის ჩათვლით, მას საკუთარი მიდგომის არსებითად შეცვლა მოუწევს.<sup>42</sup>

როგორც წესი, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს დასკვნა სავალდებულოა კავშირის სხვა ინსტიტუტებისათვის. შესაბამისად, ევროპის კომისიას მალევე მოუწევს დაუბრუნდეს მოლაპარაკებების მაგიდას წინადადებების პაკეტით, რომელშიც გათვალისწინებული იქნება მართლმსაჯულების სასამართლოს სურვილები. საინტერესოა, რა პოზიციას დაიჭერენ ევროპის საბჭოს დანარჩენი წევრი სახელმწიფოები. ერთი რამ ამთავითვე ცხადია: თუკი წინასწარი მონაწილეობის მექანიზმებთან მიმართებაში დაზუსტებების შეტანა და კავშირის თანამოქალაქებზე ჩართვასთან მიმართებაში დათმობა არანაირად არ ეწინააღმდეგება ევროპის საბჭოს დანარჩენი წევრი სახელმწიფოების ინტერესებს, დათმობები სხვა ნებისმიერ პუნქტთან მიმართებაში ევროკავშირის აშკარად პრივილეგირებულ მდგომარეობაში ჩააყენებს (განსაკუთრებით ეს სტრასბურგის სასამართლოს კონტროლიდან ევროპის კავშირის ინსტიტუტების მიერ სსუპ-ის სფეროში მიღებული აქტების ამოღების დაშვების საკითხს ეხება). გასათვალისწინებელია, რომ შეერთებით სწორედ ევროპის კავშირია დაინტერესებული და არა ევროპის საბჭო. ამ მხრივ, მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ

40 იხ. Florian A. Zeitner, *Die Zukunft der Menschenrechte in der Europäischen Union – EMRK-Beitritt der EU (vorerst) gescheitert!?*. Der Bevollmächtigte des Rates – Büro Brüssel, Europa-Informationen N148, <https://www.ekd.de/bevollmaechtigter/bruessel/newsletter/99139.htm> (19/07/2018).

41 იხ. Toth A.G., *The European Union and Human Rights: the Way Forward*. Common Market Law Review, Vol.34, N3 (1997): 491–529.

42 იხ. Энтин К.В., *Присоединении Евросоюза к ЕКПЧ*, Московский журнал международного права, N3 (87) (2012 июль-сентябрь): 115.



განსაზღვრული პრობლემების გადაჭრის ყველაზე რეალისტურ ვარიანტს წარმოადგენს არა გამონაკლისების შეტანა შეთანხმების პროექტის ტექსტში, არამედ, ამის ნაცვლად, დამფუძნებელი ხელშეკრულებების გადასინჯვა, ევროპის კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს კომპეტენციის გაფართოებისა და დამფუძნებელი ხელშეკრულებებისადმი თანდართულ N8 ოქმში დაზუსტებების შეტანის ჩათვლით. იქიდან გამომდინარე, რომ უახლოეს მომავალში ევროკავშირის დამფუძნებელი ხელშეკრულებების გადასინჯვა დაგეგმილი არ არის, კონვენციასთან ევროპის კავშირის შეერთების საკითხი, შეიძლება ითქვას, რომ განუსაზღვრელი ვადით გადაიდო.

## ბიბლიოგრაფია

- 1) პაპავა, ირაკლი. *ევროპის კავშირის ფუნქციონირების სამართლებრივი საფუძვლები: საბაზისო აქტები და კომენტარები*. თბილისი, 2017.
- 2) პაპავა, ირაკლი. *ევროკავშირი და ადამიანის უფლებები*. ევროპისმცოდნეობის ქართული ჟურნალი, N1 (2015): 122-150.
- 3) Zeitner, Florian A. *Die Zukunft der Menschenrechte in der Europäischen Union – EMRK-Beitritt der EU (vorerst) gescheitert!?* Der Bevollmächtigte des Rates – Büro Brüssel, Europa-Informationen N148. <https://www.ekd.de/bevollmaechtigter/bruessel/newsletter/99139.htm> (19/07/2018).
- 4) Búrca, G. de. *The Road Not Taken: The EU as a Global Human Rights Actor*. American Journal of international law, Vol.105. N4 (2011):649-693.
- 5) Toth, A.G. *The European Union and Human Rights: the Way Forward*. Common Market Law Review, Vol.34, N3 (1997): 491–529.
- 6) Jacqué, Jean Paul. *Non la Convention des droits de l'homme? Droit de l'Union européenne*. <http://www.droit-union-europeenne.be/412337458> (30/06/2018).
- 7) Douglas-Scott, Sionaidh. *Opinion 2/13 and the "Elephant in the Room": A Response to Daniel Halberstam*. Verfassungsblog ON MATTERS CONSTITUTIONAL, entry posted March 13, 2015. <http://www.verfassungsblog.de/opinion-213-and-the-elephant-in-the-room-a-response-to-daniel-halberstam/> (18/07/2018).
- 8) Kuijper, P.J. *Reaction to Leonard Besselink's ACELG Blog*. The BlogactivBlog, entry posted January 6, 2015. <http://acelg.blogactiv.eu/2015/01/06/reaction-to-leonard-besselinks%E2%80%99s-acelg-blog/> (21/07/2018).

- 9) Streinz, Thomas. *The Autonomy Paradox*. Verfassungsblog ON MATTERS CONSTITUTIONAL, entry posted March 15, 2015. [https://verfassungsblog.de/the-autonomy-paradox/\(21/07/2018\)](https://verfassungsblog.de/the-autonomy-paradox/(21/07/2018)).
- 10) Воскресенская, Л. А. *Проблемы присоединения Европейского Союза к Европейской конвенции по защите прав человека и основных свобод*. Международное публичное и частное право, N3 (60) (2011): 2-4.
- 11) Исполинов, Алексей. *Суд Европейского Союза против присоединения ЕС к Европейской Конвенции по правам человека (причины и следствия)*. Международное правосудие, N1 (13) (2015): 118-134.
- 12) Рябова, В.О. *К вопросу о присоединении Европейского союза к Европейской Конвенции о защите прав человека*. Московский журнал международного права, N3 (91) (2013 июль-сентябрь):195-206.
- 13) Энтин, Кирилл. *Присоединение Европейского Союза к Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод: анализ Заключения Суда ЕС 2/13*. Сравнительное конституционное обозрение, N3 (106) (2015): 83-91.
- 14) Энтин, К.В. *Присоединении Евросоюза к ЕКПЧ*. Московский журнал международного права, N3 (87) (2012 июль-сентябрь): 108-124.
- 15) Fifth negotiation meeting between the CDDH ad hoc negotiation group and the European Commission on the accession of the European Union to the European Convention on Human Rights. Final report to the CDDH. [https://www.echr.coe.int/Documents/UE\\_Report\\_CDDH\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/UE_Report_CDDH_ENG.pdf) (14/06/2018).
- 16) Gutachten 2/13 des Gerichtshofs (Plenum), vom 18. Dezember 2014, ECLI:EU:C:2014:2454. [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=DE\(18/07/2018\)](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160882&doclang=DE(18/07/2018)).
- 17) Stellungnahme der Generalanwältin Juliane Kokott, Gutachtenverfahren 2/13. vom 13. Juni 2014, ECLI:EU:C:2014:2475. [http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160929&doclang=DE\(19/03/2018\)](http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=160929&doclang=DE(19/03/2018)).