**საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს**

**წევრების ქეთევან ერემაძის და მაია კოპალეიშვილის**

**განსხვავებული აზრი**

**საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2016 წლის 2 ივნისის №3/2/717 საოქმო ჩანაწერზე**

1. გამოვხატავთ რა ჩვენი კოლეგებისადმი – საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრებისადმი პატივისცემას, ამავე დროს, „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ” საქართველოს ორგანული კანონის 47-ე მუხლის და “საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ” საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის შესაბამისად, გამოვთქვამთ განსხვავებულ აზრს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2016 წლის 2 ივნისის №3/2/717 საოქმო ჩანაწერის იმ ნაწილთან დაკავშირებით, რომელიც შეეხება, „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტის საფუძველზე საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე, სადავო ნორმების მოქმედების შეჩერების შესახებ შუამდგომლობის არდაკმაყოფილებას.
2. „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტით დადგენილია საკონსტიტუციო სამართალწარმოების უმნიშვნელოვანესი მექანიზმი, რომელიც უზრუნველყოფს უფლებების ან საჯარო ინტერესის პრევენციულ დაცვას იმ შემთხვევაში, თუ არსებობს საფრთხე, რომ სადავო ნორმის მოქმედებამ შეიძლება გამოიწვიოს გამოუსწორებელი შედეგი. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „გამოუსწორებელი შედეგის დადგომა 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 გააჩნია“ (საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 20 მაისის №1/3/452,453 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-2; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 2 ნოემბრის №1/6/675 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე „შპს სამაუწყებლო კომპანია რუსთავი 2“ და „შპს ტელეკომპანია საქართველო“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II-3).
3. მოსარჩელეები მიუთითებენ, რომ მონაწილეობენ მოსამართლის თანამდებობის დასაკავებლად გამოცხადებულ კონკურსში და იმ შემთხვევაში, თუ დანიშვნაზე საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო მათ დაუსაბუთებლად ეტყვის უარს, ეს მათთვის გამოუსწორებელ შედეგებს გამოიწვევს, ვინაიდან მომავალში ვერ შეძლებენ ხსენებული თანამდებობის დაკავებას ვაკანსიების სიმცირის გამო. მიგვაჩნია, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ არასათანადოდ შეაფასა მოსარჩელის მიერ მითითებული საფრთხეები და სადავო ნორმების მოქმედების შედეგად მათთვის გამოუსწორებელი შედეგის მიყენების შესაძლებლობა. მხოლოდ ჰიპოთეტური მითითება, რომ მოსარჩელეებს მომავალშიც ექნებათ კონკურსში მონაწილეობის უფლება (ვინაიდან მომავალშიც გაჩნდება გარკვეული ვაკანსიები) ვერ გამოდგება მათთვის სადავო ნორმის მოქმედების შედეგად გამოუსწორებელი ზიანის მიყენების რეალური შესაძლებლობის არარსებობის დასადასტურებლად.
4. უპირველეს ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს, რომ სადავო ნორმებიდან გამომდინარე, მოსამართლის თანამდებობაზე დანიშვნის ან დანიშვნაზე უარის თქმის შესახებ გადაწყვეტილება მიიღება ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე და ამავე დროს არ არსებობს მისი გასაჩივრების რეალური შესაძლებლობა. ამდენად, კონკურსში მონაწილე კანდიდატს, რომელსაც უარი ეთქვა თანამდებობაზე დანიშვნაზე, არ ეძლევა შესაძლებლობა, განსაზღვროს, რა საფუძველს დაეყრდნო იუსტიციის უმაღლესი საბჭო მის დანიშვნაზე უარის თქმისას, რა თვალსაზრისით უნდა იმუშაოს თავის თავზე და რა ექნება გამოსასწორებელი სამომავლოდ წარმატების მისაღწევად. ამავე დროს, დანიშვნაზე უარის თქმის დაუსაბუთებლობა ართულებს კანდიდატთა მიერ უფლების დაცვის შესაძლებლობას, ხოლო გასაჩივრების აკრძალვა კი სრულად გამორიცხავს მას. ამდენად, სადავო ნორმებით დადგენილმა რეგულირებამ შესაძლოა დააყენოს მძიმე შედეგები მოსარჩელეების და მათ მსგავს მდგომარეობაში მყოფი პირების მიმართ.
5. მომხსენებელი მოსამართლის წერილის (N01/01-361, 2016 წლის 20 ივნისი) პასუხად, საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ მოწოდებული ინფორმაციის (საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მდივნის 2016 წლის 31 მაისის N973/1091-03-ო წერილი) თანახმად, ამჟამად საერთო სასამართლოების სისტემაში არის 65 ვაკანსია, რომლებზეც გამოცხადებულია/მიმდინარეობს მოსამართლეთა შესარჩევი კონკურსი. იუსტიციის უმაღლესი საბჭო მიუთითებს, რომ შეუძლებელია კონკურსის დასრულების ზუსტი თარიღის განსაზღვრა, თუმცა, როგორც წესი, იგი რამდენიმე თვეს გრძელდება. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე, არსებობს აღნიშნული კონკურსების დასრულების და მოსარჩელეთა დანიშვნაზე დაუსაბუთებლად უარის თქმის რეალური შესაძლებლობა. აღნიშნული უფლების შესაძლო დარღვევის აღმოფხვრა ვერ მოხდება ვერც საქმეზე მიღებული საბოლოო გადაწყვეტილებით, ვინაიდან მოსარჩელეთა მოთხოვნა რომც დაკმაყოფილდეს, კონკურსის შედეგების გადახედვა და უკვე დანიშნული მოსამართლეების მაგივრად მოსარჩელეების დანიშვნა ვერ მოხდება. შესაბამისად, ამ თვალსაზრისით მოსარჩელის უფლების დარღვევა შეუქცევად ხასიათს ატარებს და, სავარაუდოდ, დარღვეული უფლების ფაქტის გამოსწორებას ვერ მოახდენს ვერც სადავო ნორმების არაკონსტიტუციურად ცნობა.
6. ამავე დროს, მოსარჩელის შუამდგომლობის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის დასასაბუთებლად არ გამოდგება არგუმენტი, რომლის თანახმადაც, მოსამართლის ვაკანსიები მომავალშიც იარსებებს და, შესაბამისად, მათ საშუალება მიეცემათ, ხელახლა მიიღონ კონკურსში მონაწილეობა. როგორც უკვე აღინიშნა, ამა თუ იმ კონკურსის ფარგლებში პირის მოსამართლის თანამდებობაზე უარის თქმა გამოუსწორებელ შედეგებს თავისთავად აყენებს. სადავო ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის შემთხვევაში იგივე თანამდებობაზე (კონკურსის შედეგად მისი შევსების შემთხვევაში) კონკურსი ახლიდან არ ჩატარდება და დაუსაბუთებლად უარის თქმის სამართლებრივი შედეგების გამოსწორება არ მოხდება. ამავე დროს, საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ მოწოდებული ინფორმაციიდან ნათლად დგინდება, რომ სამომავლოდ ვაკანსიების რაოდენობა გაცილებით ნაკლები იქნება (იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2016 წლის 2 ივნისის №3/2/717 საოქმო ჩანაწერი, II-3), შესაბამისად, მნიშვნელოვნად შემცირდება მოსარჩელეთა შესაძლებლობა, დაიკავონ სასურველი თანამდებობა. გამოუსწორებელი შედეგის დადგომა აუცილებლად არ გულისხმობს უფლების სრულად, შეუქცევადად გაქრობას. თუ სადავო ნორმის მოქმედებას შეიძლება უფლების დამცრობა, მისი რეალიზების შესაძლებლობის შეუქცევადად შემცირება მოჰყვეს, მაშინ იგი ამ თვალსაზრისით გამოუსწორებელ შედეგებს აყენებს. ის ფაქტი, რომ სადავო ნორმის მოქმედების შედეგად მოსარჩელეებს სრულად არ ერთმევათ კონსტიტუციის 29-ე მუხლით დაცული უფლება, თავისთავად არ გულისხმობს გამოუსწორებელი შედეგის არარსებობას. თუ სადავო ნორმის მოქმედების შედეგად უფლების დამცრობა, მისი რეალიზების შესაძლებლობის მნიშვნელოვნად და შეუქცევადად შემცირება ხდება, იგი გამოუსწორებელ შედეგებს აყენებს „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტის მიზნებისათვის.
7. ასევე ვიზიარებთ საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკას, რომლის თანახმაც, „ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სადავო ნორმის მოქმედების შეჩერების შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას სასამართლომ უნდა შეაფასოს ნორმის შეჩერებით გამოწვეული სხვათა უფლებების დარღვევის საფრთხეც“ (საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 7 ნოემბრის №1/3/509 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე სოფიო ებრალიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-9). თუმცა ვერ გავიზიარებთ ამ საკითხთან დაკავშირებით N3/2/717 საოქმო ჩანაწერში მოყვანილ პოზიციას, რომლის თანახმადაც, განსახილველ შემთხვევაში სადავო ნორმების მოქმედების შეჩერების წინააღმდეგ არსებობს მნიშნელოვანი საჯარო და მესამე პირების ინტერესი. კერძოდ, სასამართლომ მიუთითა, რომ სადავო ნორმების შეჩერება გამოიწვევს იმ პირთა ინტერესების ხელყოფას, რომლებიც სადავო ნორმის საფუძველზე მონაწილეობენ მოსამართლეთა კონკურსში და მათი მოქმედების შეჩერების შედეგად ვერ შეძლებენ თანამდებობის დაკავებას. გვინდა აღვნიშნოთ, რომ კონკურსის მომწესრიგებელი სამართლიანი, განჭვრეტადი კანონმდებლობის არსებობა და მასზე დაყრდნობით დასაბუთებული გადაწყვეტილების მიღება, თითოეული კეთილსინდისიერი კონკურსანტის ინტერესებშია. პირებს, რომლებიც ინიშნებიან მოსამართლედ, ბუნებრივად უნდა ჰქონდეთ ინტერესი, რათა არ არსებობდეს კითხვები მათი თანამდებობასთან შესაფერისობის და მათი დანიშვნის დასაბუთებულობის შესახებ. შესაბამისად, ჩვენთვის გაუგებარია, რატომ მიიჩნია სასამართლომ, რომ სადავო ნორმის რამდენიმე თვით მოქმედების შეჩერება, საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ კონსტიტუციური სტანდარტების შესაბამისად ჩატარებულ კონკურსში მონაწილეობა და მის შედეგად თანამდებობაზე დანიშვნა, ლახავს მოსამართლეთა კანდიდატის/კანდიდატების ინტერესებს. თუ საოქმო ჩანაწერში ამ საკითხზე გამოთქმულ მოსაზრებაში იგულისხმება იმ პირთა ინტერესები, რომლებსაც კონკურსში გამარჯვება მხოლოდ გადაწყვეტილების დასაბუთების არასავალდებულოობის პირობებში შეუძლიათ და კონსტიტუციური სტანდარტების შესაბამისად ჩატარებულ კონკურსში წარმატებას ვერ მიაღწევენ, ცხადია, პირთა ასეთი ინტერესის დაცვა არ შეიძლება წარმოადგენდეს საჯარო მიზანს და არ უნდა იქნეს ასეთად მიჩნეული არც საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ.
8. ასევე გვინდა აღვნიშნოთ, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღებამდე პერიოდში საერთო სასამართლოს სისტემაში ვაკანტური ადგილების რაოდენობის ზრდის და, შესაბამისად, სახელმწიფოში მოსამართლეების რაოდენობის შემცირების თავიდან აცილების მოპასუხის მიერ დასახელებული საჯარო ინტერესი ვერ გადაწონის მოსარჩელის უფლების შეუქცევადი დარღვევის რისკებს. უპირველს ყოვლისა, უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლოს შემადგენლობის სწრაფი დაკომპლექტება იმ პირობებში, როდესაც არსებობს ეჭვები დანიშვნის წესის არაკონსტიტუციურობის შესახებ, რეალურად სისტემური პრობლემის ინტენსივობის ზრდას უფრო უწყობს ხელს, ვიდრე პირების მიერ სამართლიანი სასამართლოს უფლების რეალიზების ხელშეწყობას. სასამართლოსათვის მიმმართველი თითოეული პირის სამართლიანი სასამართლოს უფლებიდან მომდინარე ინტერესს წარმოადგენს, მისი საქმე განიხილოს იმ მოსამართლემ, რომელიც დანიშნულია კონსტიტუციური სტანდარტების დაცვით. კონსტიტუციის სავარაუდო დარღვევით მოსამართის დანიშვნამ მნიშვნელოვნად შეიძლება შეუწყოს ხელი მისი და ზოგადად სასამართლო სისტემის ავტორიტეტისა და კვალიფიკაციის ეჭვქვეშ დაყენებას. ეს ეჭვები კიდევ უფრო გამძაფრდება N717 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.
9. ყოველივე ზემოთქმულიდან გამომდინარე, მივიჩნევთ, რომ „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-5 პუნქტის საფუძველზე, მოსარჩელის შუამდგომლობა უნდა დაკმაყოფილდეს და საქმის საბოლოო გადაწყვეტამდე შეჩერდეს სადავო ნორმების მოქმედება.

**პლენუმის წევრები:**

**ქეთევან ერემაძე**

**მაია კოპალეიშვილი**