

საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი

დეკემბერი 2023

გამოცემა №2 / 2023

კლავს კრავსი

უკრაინის ომი და ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართალში

გიორგი ხაზალია, ნინო ჩოჩია

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების
მართული მოდელის გაუმჯობესების შესაძლებლობა

გია მარკოიძე

დანიშნული პროვოკაციის დასაწყობი ფარგლები ფარული საგამოცემო
მოქმედებებისა და ოკუპირებულ-სამხედრო ტერიტორიების დროს

ნინო რუსაძე

ადგილობრივი თვითმმართველობები საერთაშორისო სისტემაში — არსებობს თუ არა
ახალი საერთაშორისო და კონსტიტუციურ-სამართლებრივი რეგულირების საჭიროება?

მალხაზ ბეგიანიანი

ხელისუფლების დანაწილება საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში

მარიამ ჭიკაძე, ირაკლი ჯოჯოხია

არაკირდაპირი მტკიცებულებები — გამომყვნილები განაჩენის გამოტანის
კონსტიტუციურ-სამართლებრივი საფუძველი?

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება მიმოხილვა

საქართველოს
საკონსტიტუციო
სასამართლო

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი

გრიგოლ რობაქიძის
სახელობის
უნივერსიტეტი



საქართველოს
საკონსტიტუციო
სასამართლო



ივანე ჯავახიშვილის სახელობის
თბილისის სახელმწიფო
უნივერსიტეტი



ბრიტოლ რობაქიძის სახელობის
უნივერსიტეტი

სარედაქციო საბჭოს თავმჯდომარე:

მერაბ თურავა

სარედაქციო საბჭოს წევრები:

- რინერ არნოლდი
- დიმიტრი გიგინავა
- ევან გოცირიძე
- გიორგი დგებუაძე
- ჯეისონ დესანტო
- გიორგი თევდორაშვილი
- გიორგი კვარაცხელიაძე
- კონსტანტინე კორკაელია
- კლავს კრავსი
- ბენიკ ლოლაძე
- გორა ლორთქიფანიძე
- ვახუშტი მენაბდე
- გიორგი მირიანაშვილი
- ეკვარდ პახე
- ეკატერინე რუიშერი
- თეიმურაზ თულუში
- ანან ფირცხალაშვილი
- ეპროლანინ ფრედერიქსონი
- გიორგი ჩხეიძე
- ნანა ფილლაძე
- გიორგი ხუბუა

რედაქტორი - გიორგი დგებუაძე

გამოცემაზე მუშაობდნენ - გიორგი ლომთაძე, რუსუდან ცაგარელი

სტილისტი - ევა ჩიკაშუა, ციციანო ჯულუხიძე

ჟურნალში ნაშრომები განთავსებულია Creative Commons Attribution (CC BY) 2.0 ლიცენზიით. სალიცენზიო პირობები ხელმისაწვდომია აქ: <https://creativecommons.org/licenses/by/2.0/legalcode>



წინასიტყვაობა



სამართლებრივი ცნობიერების თანმიმდევრული, შეუქცევადი ზრდა კონსტიტუციურ-სამართლებრივი დემოკრატიის განმტკიცების საწინდარია. მიმდინარე სამართლებრივი პროცესების, სასამართლო პრაქტიკისა თუ სამართლებრივი რეფორმების კრიტიკული გააზრება ხელს უწყობს რაციონალურ მსჯელობაზე დაფუძნებული მიგნებების ძიებას და, ამგვარად,

ინფორმირებული გადაწყვეტილებების მიღებას. ხელმისაწვდომი აკადემიური პლატფორმა, რომელიც ღიაა როგორც ახალგაზრდა მკვლევარებისთვის, ასევე აღიარებული მეცნიერებისთვის, იურიდიული პროფესიის სხვადასხვა დარგის ირგვლივ დისკუსიის წახალისებით უზრუნველყოფს ცნობიერების ამაღლებას, რაც თავის მხრივ, აღჭურავს დაინტერესებულ სუბიექტებს, ღირებული წვლილი შეიტანონ მიმდინარე სამართლებრივი პროცესების განვითარებაში.

„საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი“ წარმოადგენს საერთაშორისო-რეფერირებად, ავტორიტეტულ აკადემიურ გამოცემას, რომელიც ქართველ მეცნიერებს, იურიდიული პროფესიის პრაქტიკოსებსა და ახალგაზრდა მკვლევარებს ანიჭებს შესაძლებლობას, ფართო საზოგადოებას გააცნონ საკუთარი ნაშრომები და დაიმკვიდრონ ადგილი კვლევითი საქმიანობის მიმართულებით. ამასთანავე, გამოცემა ღირებული წყაროა სტუდენტებისა და იურიდიული პროფესიის სფეროს წარმომადგენლებისთვის, მიიღონ ინფორმაცია და გაიღრმავონ ცოდნა მიმდინარე, აქტუალური სამართლებრივი საკითხების თაობაზე.

„საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალის“ წინამდებარე გამოცემა აერთიანებს ქართველი და უცხოელი ავტორების ექვს აკადემიურ ნაშრომს. კერძოდ, ჟურნალში მოცემულია პროფესორ კლაუს კრესის აკადემიური სტატია საერთაშორისო სამართალში ძალის გამოყენების აკრძალვის თემაზე უკრაინაში მიმდინარე ომის მაგალითზე. ავტორი, დოქტრინალური გაანალიზების გზით, მსჯელობს საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სამართლისა და საერთაშორისო სისხლის სამართლის თვალსაზრისით ძალის გამოყენების აკრძალვის საკითხზე. აღნიშნული საკითხი მეტად

აქტუალური და, ამასთანავე, განსაკუთრებული მნიშვნელობის მატარებელი საქართველოსთვის, ისევე როგორც ფართო რეგიონისთვის, მიმდინარე შეიარაღებული კონფლიქტების ფონზე.

„საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალის“ წინამდებარე გამოცემა აერთიანებს ქართველი ავტორების ხუთ აკადემიურ ნაშრომს. კერძოდ, ჟურნალში თავმოყრილია ქართველი მკვლევარების ნაშრომები შემდეგ საინტერესო სამართლებრივ საკითხებზე: საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელის გაუმჯობესების შესაძლებლობა (გიორგი ხაბაღიასა და ნინო ჩოჩიას ავტორობით), დანაშაულის პროვოკაციის დასაშვები ფარგლები ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დროს (გია მარკოიძის ავტორობით), ხელისუფლების დანაწილება საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში (პროფესორ მალხაზ ბეგიაშვილის ავტორობით), არაპირდაპირი მტკიცებულებები, როგორც გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანის კონსტიტუციურსამართლებრივი საფუძველი (მარიამ ჭიკაძისა და ირაკლი ჯოჯუას ავტორობით), ადგილობრივი თვითმმართველობების სამართლებრივი მოწესრიგების ასპექტები საერთაშორისო სისტემაში (ასისტენტ-პროფესორ ნინო რუხაძის ავტორობით).

ამასთანავე, წინამდებარე გამოცემაში მოცემულია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ 2023 წელს გამოტანილი ოთხი პრეცედენტული მნიშვნელობის მქონე გადაწყვეტილების მიმოხილვა. კერძოდ, ჟურნალი წარმოადგენს 2023 წლის 27 ივლისის №1/5/1355,1389 („სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“), 2023 წლის პირველი ივნისის №1/3/1591,1605 („მერაბ მურადაშვილი და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“), 2023 წლის 11 აპრილის №2/3/1421,1448,1451 („„შპს იხტიოსი“, ზაზა პატარიძე, ნიკოლოზ ბერიაშვილი, შალვა ონიანი, ვახტანგ კობეშავიძე და მანანა ხარხელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“) და 2023 წლის 10 ნოემბრის №2/7/1528 („ეკატერინე ფიფია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის წინააღმდეგ“) გადაწყვეტილებების მიმოხილვას.

2023 წლის 27 ივლისის №1/5/1355,1389 („სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“) გადაწყვეტილებაში საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაფასა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმები, რომლებიც ადგენდა დაზარალებულის უფლებას, ზემდგომ პროკურორთან ერთჯერადად

გაასაჩივროს გამოძიების მიმდინარეობის, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყების ან/და შეწყვეტის შესახებ ინფორმაციის მიღების მოთხოვნის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შესახებ პროკურორის დასაბუთებული დადგენილება. 2023 წლის პირველი ივნისის №1/3/1591,1605 („მერაბ მურადაშვილი და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“) გადაწყვეტილებაში საკონსტიტუციო სასამართლომ თანასწორობის კონსტიტუციურ უფლებასთან მიმართებით შეაფასა, ერთი მხრივ, მეხანძრე-მაშველისთვის თანამდებობაზე ყოფნის ზღვრული ასაკის (55 წელი) და აღნიშნული ზღვრული ასაკის მიღწევისას თანამდებობიდან განთავისუფლების საფუძვლის, ხოლო, მეორე მხრივ, პენიტენციური დეპარტამენტის გარე დაცვის მთავარი სამმართველოს მოსამსახურისთვის თანამდებობაზე ყოფნის ზღვრული ასაკის (60 წელი) მომწესრიგებელი ნორმების კონსტიტუციურობა.

2023 წლის 11 აპრილის №2/3/1421,1448,1451 გადაწყვეტილებაში საკონსტიტუციო სასამართლომ იმსჯელა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმებით დადგენილი წესების კონსტიტუციურობაზე, რომელთა მიხედვითაც, ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავებთან დაკავშირებით პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება მიექცეოდა დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად, თუ ეს პირდაპირ იყო გათვალისწინებული ხელშეკრულებით. ამავდროულად, ხსენებულ შემთხვევაში, გამოირიცხებოდა მოსარჩელისათვის გადაწყვეტილების აღსრულების შებრუნების უზრუნველყოფის მოთხოვნა. 2023 წლის 10 ნოემბრის №2/7/1528 („ეკატერინე ფიფია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის წინააღმდეგ“) გადაწყვეტილებაში დავის საგანს წარმოადგენდა რეგულირება, რომლის საფუძველზეც გამოირიცხებოდა განათლების ხარისხის განვითარების ეროვნული ცენტრის მიერ უცხოეთში სრულად დისტანციური ფორმით მიღებული უმაღლესი განათლების აღიარება, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სწავლების დისტანციური ფორმატი გამოწვეული იყო პანდემიის გავრცელების პრევენციის ან მის შედეგებთან ბრძოლის მიზნიდან გამომდინარე.

იმედს გამოვთქვამ, „საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალის“ წინამდებარე გამოცემა ხელს შეუწყობს სამართლებრივი ცნობიერების ამაღლებასა და კვლევაზე დაფუძნებული დისკუსიის წარმართვას პროფესიულ წრეებსა და ფართო საზოგადოებაში.

პროფესორი **მერაბ ტურავა**

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს თავმჯდომარე

სარჩევი

წინასიტყვაობა	3
კლაუს კრესი	
უკრაინის ომი და ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართალში	11
აბსტრაქტი	11
I. შესავალი	12
II. „გაეროს წესდების ქვაკუთხედი“ – ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართალში	12
III. რუსეთის ფედერაციის მიერ საერთაშორისო სამართლით გათვალისწინებული ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის უწყვეტი დარღვევა	14
1. 2014 წელს რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის დარღვევა.....	14
2. 2022 წლის 24 თებერვლიდან რუსეთის მიერ ძალის გამოყენება.....	15
IV. რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის განგრძობითი უარყოფის უფრო ფართო მნიშვნელობა	19
V. რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის დარღვევის სამართლებრივი შედეგები და ამ დრომდე არსებული რეაქციები	21
1. გაეროს უშიშროების საბჭო და გენერალური ასამბლეა	22
2. უკრაინის სამხედრო მხარდაჭერა მესამე სახელმწიფოების მიერ.....	23
3. პასუხისმგებლობის საკითხები საერთაშორისო სამართლის მიხედვით.....	30
3.1. რუსეთის ფედერაციის სახელმწიფო პასუხისმგებლობა.....	30
3.2. ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა.....	32
4. სამშვიდობო ხელშეკრულება ან ცეცხლის შეწყვეტა.....	34
VI. დასკვნა.....	37
გიორგი ხაგალია, ნინო ჩოჩია	
საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელის გაუმჯობესების შესაძლებლობა	41
აბსტრაქტი	41
I. შესავალი	42
II. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელი და არსებული გამოწვევები	42
III. საერთაშორისო და სხვა სახელმწიფოთა გამოცდილება სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების თაობაზე	51
1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება.....	51

2. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში	55
2.1. ზოგადი მიმოხილვა.....	55
2.2. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს ბერკეტები საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მისთვის დანესაბუღი ვალდებულების შეუსრულებლობის შემთხვევაში.....	58
2.3. გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული დადგენილების მიღების სამართლებრივი პროცედურა.....	59
3. სხვა სახელმწიფოთა გამოცდილების მოკლე მიმოხილვა.....	63
IV. რეკომენდაციები ქართული მოდელის გაუმჯობესებისათვის	65
V. დასკვნა.....	67

გია მარკოიძე

დანაშაულის პროვოკაციის დასაშვები ფარგლები ფარული საგამოძიებო

მოქმედებებისა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დროს.....	69
აბსტრაქტი	69
I. შესავალი	70
II. დანაშაულის პროვოკაციის ზოგადი განმარტება.....	71
III. ქართული კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ადამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობა.....	75
1. მატერიალური ტესტი.....	75
1.1. პროვოკაციის სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ განხორციელება	76
1.2. ინიციატივის პირველად გამოხატვა.....	78
1.3. დარწმუნების მეთოდები – შეთავაზების გაუმართაობა, გენოლა, ფასის გაზრდა და ა.შ.	80
1.4. პირის დანაშაულებრივ საქმიანობაში ჩართულობაზე წინასწარი მტკიცებულებების არსებობა.....	82
1.5. მატერიალური ტესტის სხვა პრობლემური საკითხები.....	83
2. საპროცესო ტესტი	86
2.1. პროვოკაციით მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობისა და გაზიარების პრობლემატიკა.....	88
2.2. დაცვის მხარის მიერ მტკიცებულებათა გაცნობის უფლება	94
2.3. განაჩენში პროვოკაციაზე მსჯელობის ვალდებულება	96
IV. აშშ-ის პრაქტიკისა და დოქტრინის ქართულ სამართლებრივ სივრცეში იმპლემენტაციის შესაძლებლობა	96
1. სუბიექტური თეორია (დოქტრინა)	96
2. ობიექტური თეორია (დოქტრინა)	99
3. თეორიების ფედერალურ და შტატების დონეზე გამოყენება.....	101

3.1. ფედერალური დონე.....	101
3.2. შტატების დონე.....	102
4. აშშ-ში გავრცელებული მიდგომების ევროპული სასამართლოს სთანდარბობთან მიმართება და ქართულ სამართლებრივ სივრცეში მათი იმპლემენტაციის შესაძლებლობა.....	104
V. დასკვნა	108

ნინო რუხაძე

**ადგილობრივი თვითმმართველობები საერთაშორისო სისტემაში –
არსებობს თუ არა ახალი საერთაშორისო და კონსტიტუციურ-
სამართლებრივი რეგულირების საჭიროება?**..... 111

აბსტრაქტი	111
I. შესავალი	111
II. სუბიექტებთან დაკავშირებით არსებული საერთაშორისო სამართლებრივი ჩარჩო	112
III. ადგილობრივი თვითმმართველობები საერთაშორისო არენაზე.....	113
IV. რას უქადის ადგილობრივი თვითმმართველობების დანიშნულება საერთაშორისო და კონსტიტუციურ სამართალს?.....	120
V. დასკვნა.....	125

მალხაზ ბეგიაშვილი

**ხელისუფლების დანაწილება საკონსტიტუციო სასამართლოს
პრეცედენტულ სამართალში**..... 127

აბსტრაქტი	127
I. შესავალი	128
II. ხელისუფლების დანაწილება: ცნება, კონცეფცია და განმარტება	132
1. ხელისუფლების დანაწილების ცნებები.....	132
2. ხელისუფლების დანაწილების კონცეფცია.....	135
3. ხელისუფლების დანაწილების განმარტება.....	136
III. სეპარატისტული დოგმის ეფექტური გამოყენება საკანონმდებლო ფუნქციის დასაცავად	137
1. სეპარატისტული დოგმის გამოყენება კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობისადმი.....	139
1.1. კონსტიტუციის სეპარატისტული ინტერპრეტაციის არჩევა.....	139
1.2. სეპარატისტული ინტერპრეტაციის გამოყენება სასამართლო პრაქტიკაში.....	141
2. სეპარატისტული დოგმის განსაკუთრებული გამოყენება კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის სპეციფიკიდან გამომდინარე.....	145
IV. დასკვნა.....	147

მარიამ ჭიკაძე, ირაკლი ჭოჭუა

არაპირდაპირი მტკიცებულებები – გამამბყუნებელი განაჩენის

გამოთანის კონსტიტუციურ-სამართლებრივი საფუძველი?! 149

აბსტრაქტი

I. შესავალი

II. მტკიცებულების არსი და მნიშვნელობა სისხლის სამართლის პროცესში

III. პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებების გამოწვანა

IV. მტკიცებულების შეფასების წესი

V. გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტის არსი და ფუნქციური დაბვირთვა

1. გამამბყუნებელი განაჩენის გამოსათანად საჭირო მტკიცებულებების საკმარისობა

2. საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა ხსენებულ საკითხთან დაკავშირებით

VI. პრობლემების იდენტიფიცირება და მათი გადაჭრის გზები

VII. დასკვნა

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს

გადაწყვეტილებათა მიმოხილვა 177

აბსტრაქტი

I. „სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

II. „მერაბ შურადაშვილი და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“

III. „„შვს იხტიოსი“, ზაზა პატარიძე, ნიკოლოზ ბერიაშვილი, შალვა ონიანი, ვახტანგ კობეშაშვიძე და მანანა ხარხელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

IV. „ეკატერინე ფიფია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის წინააღმდეგ“

უკრაინის ომი და ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართალში**

აბსტრაქტი

რუსეთის მხრიდან უკრაინის წინააღმდეგ ძალის უკანონო გამოყენება, რომელიც ჯერ კიდევ 2014 წელს დაიწყო, 2022 წლის 24 თებერვლიდან განახლდა აგრესიული ომით. რუსეთის ქმედებები წარმოადგენს ეგზისტენციალურ საფრთხეს უკრაინისა და მისი ხალხისთვის. გარდა ამისა, ეს გულისხმობს სერიოზულ რისკს, რომ ძალის გამოყენების აკრძალვის უფლებას შეიძლება ძირი გამოეთხაროს. წინამდებარე კვლევა, რომელიც ეფუძნება კარლსრუეში წაკითხულ ლექციას, სადაც გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო და ფედერალური უზენაესი სასამართლო მდებარეობს, აყალიბებს საერთაშორისო სამართლებრივ ფარგლებს უკრაინის, მესამე სახელმწიფოებისა და საერთაშორისო საზოგადოების ამჟამინდელ და შესაძლო სამომავლო რეაქციებზე რუსეთის ფუნდამენტური გამოწვევის საპასუხოდ, რასაც მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ „გაეროს წესდების ქვაკუთხედი“ უწოდა.

კვლევის დიდი ნაწილი დოქტრინული ხასიათისაა. თუმცა, ის ასევე ნათელს ჰფენს თემის ისტორიულ განზომილებასა და სამართლის პრინცი-

* სისხლის სამართლისა და საერთაშორისო სამართლის პროფესორი, კიოლნის უნივერსიტეტი, საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი. ტექსტი ეფუძნება 2022 წლის 29 ივნისს წაკითხულ ლექციას კარლსრუეს იურიდიული კვლევების საზოგადოებაში, რომელიც შეიქმნა, მათ შორის, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს, ფედერალური უზენაესი სასამართლოს, ფედერალური პროკურატურისა და ფედერალურ მართლმსაჯულების სასამართლოში აკრედიტებული იურისტების მიერ. ზეპირი ნაწილი გარკვეულწილად შემცირდა და დაემატა სათაურები და სქოლიოები.

** ხელახლა გამოქვეყნებულია ავტორისა და ტორკელ ოქსალის სამეცნიერო ელექტრონული გამომცემლობის (Torke Opsahl Academic EPublisher) ნებართვით. ორიგინალი ინგლისური პუბლიკაცია – Claus Kreß, 'The Ukraine War and the Prohibition of the Use of Force in International Law', Occasional Paper Series No. 13 (2022), TOAEP, Brussels, 2022, ISBN 978-82-8348-211-9 ეწვიეთ ბმულს: <http://www.toaep.org/ops-pdf/13-kress/>. გამოყენების ნებართვისთვის, გთხოვთ, დაუკავშირდით: info@toaep.org. თარგმანი: ტორკელ ოქსალის სამეცნიერო ელექტრონული გამომცემლობა და ავტორი არ არიან პასუხისმგებელი ან რაიმე სახით ანგარიშვალდებულნი თარგმანის სიზუსტეზე. ქართული გამოცემის თარგმანი მომზადებულია ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორის – გიორგი დგებუაძის და ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის შედარებითი და ტრანსნაციონალური სისხლის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევრების – მარიამ მურვანიძისა და რუსუდან ცაგარელის მიერ.

პების ზოგიერთ ასპექტს. დასასრულს, გამოკვლეულია ძალის გამოყენების აკრძალვის წარსული გამოცხადებები და გამამხნეველი ფაქტი, რომ შესაძლო „პაციენტი“ ყოველთვის გადარჩება. ამ კუთხით, წინამდებარე სტატია ამტკიცებს, რომ თუ უკრაინის მიმართ საერთაშორისო თანამეგობრობის მხარდაჭერა იქნება მკაფიოდ გამოკვეთილი და ურყევი, არ არსებობს მიზეზი, რომ უკრაინა, მისი საერთაშორისო დონეზე აღიარებული საზღვრების დაცვასა და ძალის გამოყენების უნივერსალურ აკრძალვაში, სასიკვდილოდ იყოს განწირული.

I. შესავალი

რუსეთის აგრესიულმა ომმა უკრაინის წინააღმდეგ მრავალი კითხვა წარმოშვა საერთაშორისო სამართალში. საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სამართლის თუ საერთაშორისო სისხლის სამართლის თვალსაზრისით ორი საკითხია გამოსაყოფი. ამ მხრივ, ავირჩიე ძალის გამოყენების აკრძალვის საკითხი საერთაშორისო სამართალში, როგორც ჩემი ძირითადი ინტერესის სფერო. ჩემი მოსაზრებები, უმთავრესად, დოქტრინული ხასიათის იქნება, მაგრამ შევეცდები, ასევე, ნათელი მოვფინო თემის ისტორიულ განზომილებას ისევე, როგორც სამართლებრივ ასპექტებს. ეს ტექსტი, ნაწილობრივ, აღებულია გერმანელი აუდიტორიის წინაშე წაკითხული ლექციიდან.

II. „გაეროს წესდების ქვაკუთხედი“ – ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართალში

მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ (ICJ) ძალის გამოყენების აკრძალვას „გაეროს წესდების ქვაკუთხედი“ უწოდა.¹ ეს ძალიან ზუსტი შეფასებაა: ჰანს კელზენმა მართებულად აღნიშნა, რომ საერთოდ რთული იქნებოდა საერთაშორისო სამართლებრივ წესრიგზე საუბარი, თუ ამ წესრიგით დაცული „უფლებები“ დაექვემდებარებოდა ომის წარმოების „სუვერენულ უფლებას“.² ჯერ კიდევ 1919 წელს, საერთაშორისო სამართლის იურისტთა შორის, ფართოდ იყო გავრცელებული მოსაზრება საერთაშორისო სამართლებრივი წესრიგის გაურკვეველი ხასიათის შესახებ³: როდე-

¹ მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს (შემდგომში: ICJ) გადაწყვეტილება საქმეზე „კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკა უგანდის წინააღმდეგ“, 2005 წლის 19 დეკემბერი. პარაგრაფი 148. საქმე შეეხება კონგოს ტერიტორიაზე შეიარაღებულ მოქმედებებს. ICJ-ს ანგარიში, 168, 223.

² ჰანს კელზენი, კანონისა და სახელმწიფოს ზოგადი თეორია (თარგმნა ანდერს ვედბერგის) (ჰარვარდის უნივერსიტეტის გამომცემლობა 1945) 331, 340.

³ იმ დროისთვის სუვერენული ius ad bellum არსებობა მაინც საკამათო საგნად დარჩა. იხ. Claus Kreß, ‘Shakespeares ‘Heinrich V’ und das Recht des Krieges’ (2014) 69 (23) Juristen Zeitung 1137–1146. დებატები აღდგენილ იქნა აგატა ვერდებუტის მიერ Agatha Verdebout, ‘The Contemporary Discourse on

საც პარიზში პირველი მსოფლიო ომის შემდგომი სამშვიდობო ხელშეკრულებები განიხილებოდა, ბრიტანეთის პრემიერ-მინისტრმა ლოიდ ჯორჯმა და საფრანგეთის პრემიერ-მინისტრმა კლემენსომ მოითხოვეს გერმანიის ყოფილი იმპერატორის, ვილჰელმ II-ის საერთაშორისო სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება აგრესიული ომის წამოწყების გამო.⁴ თუმცა, გამარჯვებული სახელმწიფოების საერთაშორისო სამართლის იურისტები ურჩევდნენ თავიანთ პოლიტიკურ ლიდერებს, რომ „აგრესიული ომის წინასწარი განზრახვით წამოწყება (...) არის ქმედება, რომელსაც საზოგადოება გაკიცხავს და რომელსაც ისტორია დაგმობს, მაგრამ (...) აგრესიულ ომად არ შეიძლება ჩათვალილიყო ისეთი ქმედება, რომელიც პირდაპირ ეწინააღმდეგებოდა პოზიტიურ სამართალს (...)“.⁵ ერთა ლიგამაც კი ბოლომდე ვერ დაძლია საერთაშორისო სამართალში *ius ad bellum*-ის იდეა.⁶ *Ius contra bellum*-ისკენ გადამწყვეტი ნაბიჯი მხოლოდ 1928 წელს ბრიან-კელოგის პაქტით გადაიდგა, რომელიც საფრანგეთისა და ამერიკის შეერთებული შტატების იმდროინდელი საგარეო საქმეთა მინისტრების სახელს ატარებდა.⁷ ეს ხელშეკრულებაზე დაფუძნებული ომის აკრძალვა სწრაფად გადაიზარდა საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალში მისი, თითქმის მყისიერი, მეტ-ნაკლებად მსოფლიო აღიარების გამო.⁸ მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ, ომის აკრძალვა შემდგომში გადაიზარდა გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის (გაერო) წესდების მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტის ძალის გამოყენების აკრძალვაში. ICJ თავის გადაწყვეტილებებში⁹ საუბრობს „საერთაშორისო ურთიერთობებში ძალის გამოყენებლობის პრინციპზე“,¹⁰ რათა ხაზი

the Use of Force in the Nineteenth Century: A Diachronic and Critical Analysis’ (2014) 1 (2) Journal on the Use of Force and International Law 223-246; იხ. ასევე: Tom Ruys, ‘From passé simple to futur imparfait? A response to Verdebout’ (2015) 2 (1) Journal on the Use of Force and International Law 3 და შემდეგი; Jochen von Bernstorff, ‘The Use of Force in International Law before World War I: On Imperial Ordering and the Ontology of the Nation-State’ (2018) 29 (1) European Journal of International Law 233 და შემდეგი; Agatha Verdebout, *Rewriting Histories of the Use of Force: The Narrative of ‘Indifference’* (Cambridge University Press 2021).

⁴ დამატებით იხ. William Schabas, *The Trial of the Kaiser* (Oxford University Press 2018); უფრო მოკლე ანგარიშისთვის იხ. Claus Kreß, ‘The Peacemaking Process After the Great War and the Origins of International Criminal Law Stricto Sensu’ (2019) 62 German Yearbook of International Law 175-176, 180-186.

⁵ Commission on the Responsibility of the Authors of War and Enforcement of Penalties, Report Presented to the Preliminary Peace Conference, 29 March 1919 (1920) 14 American Journal of International Law 118.

⁶ ომის პროცედურული შეკავების შესახებ ერთა ლიგის აქტი, Randall Lesaffer, ‘Too Much History: From War as Sanction to the Sanctioning of War’ in Marc Weller (ed), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law* (Oxford University Press 2015) 50–52.

⁷ ომის საწინააღმდეგო პაქტის შესახებ იხ. Oona Hathaway and Scott Shapiro, *The Internationalists: How a Radical Plan to Outlaw War Remade the World* (Simon and Schuster 2017) 101-130.

⁸ *ibid*, 129; International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment and Sentences of 1 October 1946 (1947) 41 American Journal of International Law 172, 217-221.

⁹ ამ გადაწყვეტილებებისთვის იხ. Claus Kreß, ‘The International Court of Justice and the ‘Principle of Non-Use of Force’” in Marc Weller (ed), *supra* სქოლიო 6, 561 და შემდეგი.

¹⁰ Kreß, *supra* სქოლიო 9, 595.

გაუსვას ძალის გამოყენების აკრძალვის ფუნდამენტურ მნიშვნელობას და აღნიშნოს, რომ ეს აკრძალვა, გარდა გაეროს წესდებაში მისი გამორჩეული ადგილისა, გამყარებულია საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალშიც.

III. რუსეთის ფედერაციის მიერ საერთაშორისო სამართლით გათვალისწინებული ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის უწყვეტი დარღვევა

რუსეთის ფედერაციის მიერ უკრაინაში ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის დარღვევა 2022 წლის 24 თებერვლამდე მრავალი წლით ადრე დაიწყო.

1. 2014 წელს რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის დარღვევა

1991 წლამდე უკრაინას ჰქონდა განსაკუთრებული სამართლებრივი სტატუსი: იგი იყო საბჭოთა სოციალისტური რესპუბლიკების კავშირის ფედერაციული საბჭოთა რესპუბლიკა და მიუხედავად ამისა გაერთიანებული ერების დამფუძნებელი წევრი სახელმწიფო.¹¹ 1991 წლიდან, საბჭოთა კავშირის დაშლის შედეგად,¹² უკრაინას გააჩნდა სახელმწიფოებრიობის ყველა ნიშანი საერთაშორისო სამართლის მიხედვით. უკრაინის ტერიტორია მოიცავდა როგორც ყირიმს, ასევე ე.წ. დონეცკისა და ლუგანსკის სახალხო რესპუბლიკების ტერიტორიებს. რუსეთმა ეს თავიდანვე აღიარა. 1994 წლის ბუდაპეშტის მემორანდუმში, რომელსაც ხელი მოაწერა რუსეთმა, ნათქვამია:

„რუსეთის ფედერაცია, დიდი ბრიტანეთისა და ჩრდილოეთ ირლანდიის გაერთიანებული სამეფო და ამერიკის შეერთებული შტატები კიდევ ერთხელ ადასტურებენ თავიანთ ერთგულებას უკრაინის მიმართ, ევროპაში უსაფრთხოებისა და თანამშრომლობის კონფერენციის დასკვნითი აქტის პრინციპების შესაბამისად, პატივი სცენ უკრაინის დამოუკიდებლობას და სუვერენიტეტს და არსებულ საზღვრებს.“¹³

¹¹ უკრაინისათვის გაეროს დამფუძნებელი წევრის სტატუსის მინიჭების მოლაპარაკებების ისტორიის შესახებ იხ. Ruth Russell, *A History of the United Nations Charter: The Role of the United States Charter 1940-1945* (Brookings Institution Press 1958) 433-437, 533-539, 584, 597-599, 636; უკრაინის კონსტიტუციური პოზიციის შესახებ საბჭოთა კავშირში იხ. Angelika Nußberger, 'Russia' in Rüdiger Wolfrum (ed), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (Oxford University Press 2012) (8) 1047. პარაგრაფი 81.

¹² საერთაშორისო სამართლის მიხედვით საბჭოთა კავშირის დაშლის სწორ სამართლებრივ კლასიფიკაციასთან დაკავშირებით დავის შესახებ იხ. Nußberger, *supra* სქოლიო 11, 1050-1052. პარაგრაფები 93-108.

¹³ Joint Declaration issued on 5 December 1994 at Budapest by the leaders of the Russian Federation, Ukraine, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America, UN Doc. A/49/765, 5 December 1994, Article 1; Treaty of Friendship, Cooperation and Partnership concluded

უკვე 2014 წლის გაზაფხულზე რუსეთმა ძალა გამოიყენა ყირიმში საერთაშორისო სამართლის დარღვევით. მას შემდეგ ყირიმი რუსეთის სამხედრო ოკუპაციის ქვეშ იმყოფება.¹⁴ 2014 წლის აგვისტოში რუსეთი ჩაერია უკრაინის შეიარაღებულ ძალებსა და სეპარატისტებს შორის ქვეყნის აღმოსავლეთში წარმოებულ ბრძოლებში, რეგულარული ჯარის ნაწილებითა და მძიმე იარაღით, კიდევ ერთხელ, ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის დარღვევით. ე.წ. დონეცკისა და ლუგანსკის სახალხო რესპუბლიკები წარმოიშვა რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის დარღვევის შედეგად. ამასთან, რუსეთის მიერ საერთაშორისო სამართლის დარღვევით განხორციელებული განგრძობადი სამხედრო ინტერვენციის გარეშე, ეს ერთეულები ვერ გახდებოდნენ და ვერ იქნებოდნენ სიცოცხლისუნარიანი; ისინი მარიონეტული რეჟიმები არიან.¹⁵

2. 2022 წლის 24 თებერვლიდან რუსეთის მიერ ძალის გამოყენება

2022 წლის 24 თებერვალს რუსეთი შეიჭრა უკრაინაში და მას შემდეგ ჩაერთო უკრაინის წინააღმდეგ ძალის კომპლექსურ გამოყენებაში. 2014 წლის ძალის გამოყენების შემთხვევების მსგავსად, რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების ესკალაცია რომ არ შეიძლება იყოს გამართლებული საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, არაერთხელ იქნა დადასტურებული და, შესაძლოა, ყველაზე დეტალურად ჯეიმს ა. გრინის, კრისტიან ჰენდერსონისა და ტომ რუისის მიერ.¹⁶ ამის გამო, მსურს, მოკლედ შევხვო აღნიშნულ თემას, რათა შემდგომ უფრო დეტალურად განვიხილო მომდევნო საკითხები.

თავდაპირველად უნდა ითქვას საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების სამართლის გარკვეულწილად ჩახლართულ ნომენკლატურაზე. პირველი, როგორც უკვე აღვნიშნეთ, ტერმინი „ძალა“ საერთაშორისო სამართალში ძალის გამოყენების აკრძალვის პრინციპის ცენტრალური ნაწილია.¹⁷ მეორე, ტერმინი „შეიარაღებული თავდასხმა“, აღწერს გაეროს

between Ukraine and the Russian Federation, 3007 United Nations Treaty Series 117, 31 May 1997, Article 3.

¹⁴ Claus Kreß and Christian Tams, ‘Dichtung und Wahrheit: Was ist dran an Moskaus Argumentationsversuchen im Ukraine-Konflikt’ in Internationale Politik (2014) 16 და შემდეგი.

¹⁵ Otto Luchterhandt, ‘Die Vereinbarungen von Minsk über den Konflikt in der Ostukraine (Donbass) aus völkerrechtlicher Sicht’ (2019) 57 Archiv des Völkerrechts 429-432.

¹⁶ დღემდე ყველაზე დეტალური ანგარიშია: James Green, Christian Henderson and Tom Ruys, ‘Russia’s attack on Ukraine and the jus ad bellum’ (2022) 9 Journal on the Use of Force and International Law 4 და შემდეგი; Oona Hathaway, ‘International Law Goes to War in Ukraine: The Legal Pushback to Russia’s Invasion’ (Foreign Affairs, 15 March 2022) <<https://www.foreignaffairs.com/articles/ukraine/2022-03-15/international-law-goes-war-ukraine>> [15.06.2023]; Angelika Nußberger, ‘Tabubruch mit Ansage: Putins Krieg und das Recht’ (2022) 72 Osteuropa 51 და შემდეგი; Christian Tomuschat ‘Russlands Überfall auf die Ukraine Der Krieg und die Grundfragen des Rechts’ (2022) 72 Osteuropa 33 და შემდეგი.

¹⁷ Oliver Dörr, ‘Use of Force, Prohibition of’ in Rüdiger Wolfrum (ed), The Max Planck Encyclopedia of

წესდების 51-ე მუხლში აღიარებული თავდაცვის უფლების ცენტრალურ პირობას.¹⁸ მესამე, აგრესიის საერთაშორისო სამართლებრივი კონცეფცია, მრავალმხრივია.¹⁹ გაეროს წესდების 39-ე მუხლი მიუთითებს „აგრესიის აქტზე“. თუ უშიშროების საბჭო დაადგენს აგრესიის აქტის არსებობას, მას შეუძლია გაააქტიუროს კოლექტიური უსაფრთხოების სისტემა გაეროს წესდების VII თავის მიხედვით,²⁰ სამხედრო იძულებითი ღონისძიებების ავტორიზაციამდე.²¹ საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალში ტერმინი „აგრესია“ აღნიშნავს ძალის გამოყენების აკრძალვის წესის სერიოზულ დარღვევას. აგრესიის აკრძალვა არის *ius cogens*-ის, იმპერატიული საერთაშორისო სამართლის ნაწილი²² და მისი დარღვევა იწვევს გარკვეულ განსაკუთრებულ სამართლებრივ შედეგებს სახელმწიფოს პასუხისმგებლობის თვალსაზრისით.²³ საბოლოოდ, აგრესიული ომის კონცეფცია, არსებითად, არის საერთაშორისო სისხლის სამართლის კონცეფციაც. იგი წარმოადგენდა „მშვიდობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულის“ სახელმწიფოს ქმედების ძირითად ელემენტს, რომელიც განიხილებოდა ნიურნბერგისა და ტოკიოს სასამართლო პროცესებზე მეორე მსოფლიო ომის შემდეგ.²⁴ ამასობა-

Public International Law (Oxford University Press 2012) (8) 609–611.

¹⁸ Tom Ruys, ‘Armed Attack’ and Article 51 of the UN Charter. Evolutions in Customary Law and Practice (Cambridge University Press 2010).

¹⁹ Claus Kreß, “Agression” წიგნში Robin Geiß and Nils Melzer (eds), The Oxford Handbook of the International Law of Global Security (Oxford University Press 2021) 232 და შემდეგი.

²⁰ Nico Krisch, ‘Introduction to Chapter VII: The General Framework’ in Bruno Simma, Daniel Erasmus-Khan, Georg Nolte and Andreas Paulus (eds), The Charter of United Nations. A Commentary (3rd edition, Oxford University Press 2012) (2) 1237–1271.

²¹ „აგრესიის აქტის“ განსაზღვრა არ არის კონსტიტუციური გაეროს წესდების კოლექტიური უსაფრთხოების სისტემის გააქტიურებისთვის; ალტერნატიულად, შესაძლებელია „მშვიდობის დარღვევის“ ან „მშვიდობის საფრთხის“ დადგენა. Kreß, supra სქოლიო 19, 234.

²² ფართოდ გავრცელებული შეხედულების საწინააღმდეგოდ, საეჭვოა, წარმოადგენს თუ არა ძალის გამოყენების აკრძალვა მისი ყველა კომპონენტით იმპერატიულ საერთაშორისო სამართალს; ერთი მხრივ, იხ. André de Hoogh, ‘Jus Cogens and the Use of Armed Force’ in Marc Weller (ed), supra სქოლიო 6, 1161; საპირისპირო პოზიციის მნიშვნელოვანი მიზეზები იხ. James Green, ‘Questioning the Peremptory Status of the Prohibition of the Use of Force’ (2011) 32 Michigan Journal of International Law 215 და შემდეგი; ყოველ შემთხვევაში, ICJ-ს ჯერ არ გაუკეთებია შესაბამისი დასკვნა. Kreß, supra სქოლიო 9, 571 (სქოლიო 52 infra); შესაბამისად, საერთაშორისო სამართლის კომისიის კანონმდებლობით შედგენილი იმპერატიული საერთაშორისო ნორმების შესახებ დასკვნების პროექტის დანართში *ius cogens* ნორმების – რა თქმა უნდა, არა ამომწურავ – სიაში, მითითებულია მხოლოდ აგრესიის აკრძალვა და არა ძალის გამოყენების აკრძალვა; ზოგადი საერთაშორისო სამართლის იმპერატიული ნორმები (*jus cogens*): საპროექტო კომიტეტის მიერ მეორე მოსმენით მიღებული დასკვნების პროექტის ტექსტი და დანართი, გაეროს დოკუმენტი N A/CN.4/L.967, 11 მაისი, 2022, 6.

²³ The draft of the International Law Commission conclusion 19 on peremptory norms of general international law, UN Doc. A/CN.4/L.967, 5; Kreß, supra სქოლიო 19, 244–246.

²⁴ „აგრესიული ომის დაწყება (...) არ არის მხოლოდ საერთაშორისო დანაშაული; ეს არის უმაღლესი საერთაშორისო დანაშაული (...)“; ‘International Military Tribunal (Nuremberg), Judgment and Sentences of 1 October 1946’ (1947) 41 American Journal of International Law 172, 186; ნიურნბერგისა და ტოკიოს ასევე მშვიდობის წინააღმდეგ ჩადენილი დანაშაულების შესახებ იხ. Kirsten Sellars, ‘Crimes against Peace’ and International Law (Cambridge University Press 2013) 84–259. შეიძლება ით-

ში, „მშვიდობის წინააღმდეგ მიმართული დანაშაული“ ტერმინმა „აგრესიის დანაშაულმა“ შეცვალა. ხანგრძლივი გზის შემდეგ, აგრესიის დანაშაულის დეფინიცია დაემატა სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს (ICC) სტატუტს მე-8 bis მუხლის სახით.²⁵ დანაშაულის ელემენტი სახელმწიფოს ქმედების სახით არის „აგრესიული აქტი, რომელიც თავისი ხასიათით, სიმძიმითა და მასშტაბით წარმოადგენს გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების ამკარა დარღვევას“.²⁶ ეს ფორმულირება, რომელიც შეთანხმებული იქნა ხანგრძლივი და რთული მოლაპარაკებების შედეგად, უმჯობესია, ინტერპრეტირებული იქნას საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის შესაბამისად, რომლის მიხედვითაც, როგორც აღინიშნა, აგრესიული ომის კონცეფცია არსებითია.²⁷

კონცეპტუალური ლანდშაფტის გარკვევის შემდეგ, ახლა უფრო კონკრეტულად განვიხილოთ 2022 წლის 24 თებერვლიდან რუსეთის მიერ ძალის გამოყენება უკრაინის წინააღმდეგ. რუსეთმა სამართლებრივ დასაბუთებად გამოიყენა თავდაცვის უფლება. გაეროს წესდების 51-ე მუხლის მეორე წინადადებაში მითითებული უშიშროების საბჭოსადმი შეტყობინების ვალდებულება პუტინმა არაორდინალური გაგებით გამოიყენა და 24 თებერვალს მის მიერ წარმოთქმული სიტყვის უშიშროების საბჭოსთვის მოკლე წერილად გაგზავნით რუსეთმა გამოიყენა თავდაცვის უფლება.²⁸ პუტინის ეს გამოსვლა და მის მიერ წარმოთქმული სიტყვა საკმაოდ გრძელია,²⁹ მაგრამ იმდენად მწირია საერთაშორისო სამართლის კუთხით, რომ შეუძლებელია დარწმუნებით იმის თქმა, გამოიყენა თუ არა რუსეთმა თავდაცვის ინდივიდუალური ან/და კოლექტიური უფლება. როგორც არ უნდა იყოს, არც ინდივიდუალური და არც კოლექტიური თავდაცვის მოთხოვნები არ არსებობდა 2022 წლის 24 თებერვალს ან შემდეგ პერიოდში.

ქვას, რომ ტერმინი „დანაშაულები მშვიდობის წინააღმდეგ“ გამოიგონა საბჭოთა საერთაშორისო სამართლის ექსპერტმა აარონ ტრეინინმა, რომელიც იმ დროს სტალინის ერთ-ერთი მრჩეველი იყო. Francine Hirsch, *Soviet Judgment at Nuremberg: A New History of the International Military Tribunal after World War II* (Oxford University Press 2020) 7, 20, 35-43; აღსანიშნავია ისიც, თუ რამდენად მნიშვნელოვნად ჩამოაყალიბა რუსეთმა ომის კანონები მე-19 საუკუნის ბოლოს და მე-20 საუკუნის დასაწყისში, განსხვავებით რუსეთის ბოლოდროინდელი ნეგატიური პოზიციისგან. Michael Riepl, *Russian Contributions to International Humanitarian Law. A contrastive analysis of Russia's historical role and its current practice* (Nomos Verlagsgesellschaft 2022).

²⁵ დეტალური ანგარიშისთვის იხ. Carrie McDougall, *The Crime of Aggression Under Rome Statute of the International Criminal Court* (2nd Edition, Cambridge University Press 2021).

²⁶ დეტალური ანალიზისთვის იხ. Claus Kreß, 'The State Conduct Element' in Claus Kreß and Stefan Barriga (eds), *The Crime of Aggression: A Commentary* (Cambridge University Press 2017) (1) 412 და შემდეგი.

²⁷ Kreß, *supra* სქოლიო 26, 507-537.

²⁸ გაეროში რუსეთის ფედერაციის მუდმივი წარმომადგენლის წერილი, მიმართული გენერალური მდივნისადმი UN Doc. S/2022/154, 24 February 2022.

²⁹ ღრმა ანალიზისთვის იხ. Nußberger, *supra* სქოლიო 16, 52-58.

თავის გამოსვლაში, რუსეთის პრეზიდენტმა დიდი დრო დაუთმო საუბარს იმ საფრთხის შესახებ, რომელიც თითქოს უკრაინის მხრიდან მომდინარეობდა.³⁰ თუმცა, პუტინმა ვერ შეძლო დაესაბუთებინა უკრაინის მიერ რუსეთის მიმართ, სულ მცირე, გარდაუვალი შეიარაღებული თავდასხმის არსებობა. აქედან გამომდინარე, არ არის საჭირო საერთაშორისო სამართალში მოქმედ პრევენციული თავდაცვის სტატუსის შესახებ კომპლექსურ სამართლებრივ დებატებში შესვლა,³¹ რათა დავასკვნათ, რომ რუსეთს არ შეეძლო გამოეყენებინა ინდივიდუალური თავდაცვის უფლება უკრაინის წინააღმდეგ ძალის გამოყენების გასამართლებლად.

რუსეთს, ასევე, არ გააჩნდა თავდაცვის კოლექტიური უფლება. ამის ყველაზე აშკარა მიზეზი ის არის, რომ კოლექტიური თავდაცვის უფლების განხორციელების მოთხოვნა მხოლოდ სახელმწიფოებს შეუძლიათ და არც დონეცკი და არც ლუგანსკი არ კვალიფიცირდება, როგორც სახელმწიფო. მხოლოდ ის ფაქტი, რომ პრეზიდენტმა პუტინმა 21 თებერვალს აღიარა ორი ე.წ. სახალხო რესპუბლიკა, როგორც „სახელმწიფო“,³² ვერ იქნება ახალი სახელმწიფოების შექმნის საფუძველი საერთაშორისო სამართლებრივი გაგებით. პირიქით, თავისი ორი მარიონეტული რეჟიმისთვის სახელმწიფოებრიობის მოთხოვნით, რუსეთმა უგულებელყო უკრაინის ტერიტორიული მთლიანობა.³³

ამის საპირისპიროდ, სერიოზული დისკუსიის საფუძველი იქნებოდა, თუ სისტემატურად დაირღვეოდა აღმოსავლეთ უკრაინაში მცხოვრები მშვიდობიანი მოსახლეობის ნაწილის ძირითადი უფლებები. მხოლოდ ამ შემთხვევაში გახდებოდა რელევანტური კითხვები, რამდენად იცნობს მოქმედი საერთაშორისო კანონმდებლობა, ასეთ უკიდურეს შემთხვევაში, იძულებითი გამოსასწორებელი სეცესიის უფლებას და უშვებს თუ არა ამ უფლების განხორციელებისას გარე სამხედრო დახმარების მოთხოვნას. ეს კითხვები, რომლებიც წარმოიშვა კოსოვოს შემთხვევაში, კვლავ უაღრესად საკამათოა.³⁴ 2022 წლის 24 თებერვალს თავის გამოსვლაში პრეზიდენტმა პუტინ-

³⁰ *ibid* 61.

³¹ დეტალური ანალიზისთვის იხ. Johanna Friman, *Revisiting the Concept of Defense in Jus ad Bellum: The Dual Face of Defence* (Hart Publishing 2017); Björn Schiffbauer, *Vorbeugende Selbstverteidigung im Völkerrecht. Eine systematische Ermittlung des gegenwärtigen friedenssicherungsrechtlichen Besitzstandes aus völkerrechtsdogmatisch und praxisanalytischer Sicht* (Duncker and Humblot 2012); დებატების მოკლე შეჯამებისთვის იხ. Claus Kreß, 'On the Principle of Non-Use of Force in Current International Law' (Just Security, 30 September 2019) <<https://www.justsecurity.org/66372/on-the-principle-of-non-use-of-force-in-current-international-law/>> [15.06.2023].

³² პუტინის გამოსვლა 2022 წლის 21 თებერვალს რეპროდუცირებულია (2022) 72 *Osteuropa* 119 და შემდეგი.

³³ საერთაშორისო სამართლის ასოციაციის კომიტეტის წევრების განცხადება ძალის გამოყენების შესახებ (Just Security, 4 March 2022) <<https://www.justsecurity.org/80454/statement-by-members-of-the-international-law-association-committee-on-the-use-of-force/>> [15.06.2023].

³⁴ ICJ-მ მიუთითა, მაგრამ ღიად დატოვა საკითხი „სამართლებრივი დაცვის საშუალებით გამოყოფის

მა სცადა პარალელის გავლება კოსოვოს საქმესთან და უკრაინა დაადა-
ნაშაულა გენოციდის ჩადენაში უკრაინის აღმოსავლეთ ნაწილში.³⁵ მაგრამ
რუსეთს, მიუხედავად იმისა, რომ 2022 წლის 24 თებერვლამდეც ჰქონდა
შესაძლებლობა,³⁶ არ გამოუხატავს სერიოზული მცდელობა ამ ბრალდების
დასასაბუთებლად. ფაქტობრივად, აღმოსავლეთ უკრაინის მოვლენებზე სა-
ერთაშორისო დამკვირვებლების ყველა არსებული ანგარიში ცხადყოფს,
რომ ასეთი დასაბუთება შეუძლებელი იქნებოდა. როგორც ცნობილია, უკ-
რაინის რეაგირება გამოიხატა იმით, რომ მან მიმართა ICJ-ს, რათა დაეწყო
საქმის წარმოება ნეგატიური დეკლარაციული გადაწყვეტილების გამოტა-
ნით რუსეთის მიერ გენოციდის უსაფუძვლო ბრალდებებთან დაკავშირებით.
დროებითი ღონისძიების სახით, სასამართლომ გადაწყვიტა, რომ რუსეთს
იმ პერიოდში უნდა შეეჩერებინა ძალის გამოყენება უკრაინაში.³⁷

რუსეთმა ე.წ. იძულებითი ცალმხრივი ჰუმანიტარული ინტერვენციის უფლე-
ბაც კი არ გამოიყენა. საერთაშორისო სამართლებრივ დოქტრინაში გა-
ბატონებული შეხედულების თანახმად, ასეთი უფლება არ არსებობს მო-
სალოდნელი ჰუმანიტარული კატასტროფის შემთხვევაშიც კი, თუნდაც ეს
იყოს უკიდურესი საშუალება უშიშროების საბჭოში ვეტოს დადების შემდეგ.³⁸
მიუხედავად იმისა, არსებობს თუ არა ამ მოსაზრების შეცვლის საფუძველი,
ამან არ უნდა იქონიოს გავლენა რუსეთის მიერ უკრაინის წინააღმდეგ ძა-
ლის გამოყენების შემთხვევის ანალიზზე, რადგან იმ დროს აღმოსავლეთ
უკრაინა მოსალოდნელ ჰუმანიტარულ კატასტროფასთან ახლოსაც კი არ
იყო.³⁹

IV. რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის განგრძობითი უარყოფის უფრო ფართო მნიშვნელობა

2022 წლის 24 თებერვლიდან რუსეთის მიერ უკრაინაში ძალის გამოყე-
ნების აკრძალვის დარღვევა, რომელიც 2014 წელს დაიწყო, მკვეთრად

შესახებ“ კოსოვოს დამოუკიდებლობის ცალმხრივი დეკლარაციის საერთაშორისო სამართლის შე-
საბამისად, საკონსულტაციო მოსაზრება, 2010 წლის 22 ივლისი, ICJ ანგარიშები (2010) 403, 438. პარა-
გრაფები 82-83; ამ კითხვაზე იხ. Nußberger, supra სქოლიო 16, 59.

³⁵ რუსეთის მიერ 2022 წლამდე კოსოვოს პრევენციის გამოყენების შესახებ იხ. Nußberger, supra
სქოლიო 16, 57-59; უფრო დეტალური ანგარიშისთვის იხ. Anna Melikov, Die Interpretation des
völkerrechtlichen Gewaltverbots und möglicher Ausnahmen – Russische Doktrin und Praxis (Duncker
and Humblot 2021) 226-228.

³⁶ ამ კუთხით რუსეთისთვის გახსნილი სხვადასხვა გზის პრემენტაციისთვის იხ. Tomuschat, supra სქო-
ლიო 16, 38-39.

³⁷ International Court of Justice, Allegations of Genocide under the Convention on the Prevention and
Punishment of Genocide (Ukraine v. Russian Federation) Order 16 March 2022 <[https://www.icj-cij.org/
public/files/case-related/182/182-20220316-ORD-01-00-EN.pdf](https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/182/182-20220316-ORD-01-00-EN.pdf)> [15.06.2023].

³⁸ გაბატონებული შეხედულებისთვის იხ. Nigel Rodley, ‘Humanitarian Intervention’ in Marc Weller (ed),
supra სქოლიო 6, 794.

³⁹ Tomuschat, supra სქოლიო 16, 39.

გაიზარდა ინტენსივობითა და მასშტაბით. უკრაინელი ხალხის მიმართ განხორციელებული საერთაშორისო სამართლის ამ დარღვევის საშინელი შედეგების სურათები ჩვენამდე ყოველდღიურად აღწევს მედიის საშუალებით. გარდა იმ შედეგებისა, რაც თავდასხმაგანხორციელებულმასახელმწიფომ და მისმა მოსახლეობამ მიიღო, რუსეთის მოქმედების კურსი ქმნის დარღვეული ნორმის სტაბილურობაზე ზემოქმედების რისკს. ეს ხდება იმიტომ, რომ ამ შემთხვევაში ძალის გამოყენების აკრძალვა ფუნდამენტურად კითხვის ნიშნის ქვეშ დგება გაეროს უშიშროების საბჭოს მუდმივი წევრის ქცევით, რომელსაც, გაეროს წესდების 24-ე მუხლის მიხედვით, აქვს ძირითადი პასუხისმგებლობა საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების შენარჩუნებაზე. ასეთ ვითარებაში არსებობს განსაკუთრებული საშიშროება, რომ ძალის გამოყენების აკრძალვა შეიძლება დაირღვეს.

ეს მეორედ გვახსენებს ომთაშორის პერიოდს: როგორც უკვე აღინიშნა, 1928 წლის შემდეგ, ომის ახალმა აკრძალვამ მაშინვე ფართო აღიარება მოიპოვა. თუმცა, 1931 წელს, ჩინურ მანჯურიაში იაპონიის შემოჭრის შედეგად წარმოქმნილი პირველი დიდი კრიზისის შემდეგ,⁴⁰ ახალი აკრძალვა მასიური ზეწოლის ქვეშ მოექცა, რაც განპირობებული იყო 1935 წელს იტალიის მიერ აბისინიის წინააღმდეგ განხორციელებული აგრესიული ომით.⁴¹ ცნობილ პოლიტოლოგ ჰერფრიდ მიუნკლერის თქმით, იტალიის შემოჭრის შემდეგ, აუცილებელი იყო მტკიცე საერთაშორისო რეაქცია, რათა ომის ჯერ კიდევ ახალი აკრძალვა ავტორიტეტის დაკარგვისგან გადაერჩინათ.⁴² აღნიშნული პოზიცია წარმოდგენილი იყო, ასევე, გერმანიის დაცვის მხარის მიერ ნიურნბერგის სასამართლო პროცესზე ომის მთავარი გერმანელი დამნაშავეების წინააღმდეგ: ჰერმან იაჰრეისმა, საერთაშორისო სამართლის პროფესორმა კიოლნიდან, მთელი დაცვის მხარის სახელით – და შესაძლოა, კარლ შმიტის შთავგონებით – განაცხადა, რომ 1939 წლისთვის ომის აკრძალვამ დაკარგა თავისი სავალდებულო ძალა სახელმწიფოების მიერ იმ გადაწყვეტილების არარსებობის გამო, რომელიც გულისხმობდა სანქციების დაწესებას ომის აკრძალვის დარღვევისათვის, რასაც ადგილი ჰქონდა გერმანიის აგრესიული ომების დაწყებამდე მრავალი წლით ადრე.⁴³

⁴⁰ ამ შემთხვევის შესახებ, „ომის“ კონცეფციის პრობლემის ჩათვლით, რომელიც წარმოშვა მან, იხ. Hersch Lauterpacht, ‘Resort to War’ and the Interpretation of the Covenant During the Manchurian Dispute’ (1934) 28 The American Journal of International Law 34 და შემდეგი.

⁴¹ Hathaway and Shapiro, supra სქოლიო 7, 172-174; Quincy Wright, ‘The Test of Aggression in the Italo-Ethiopian War’ (1936) 30 The American Journal of International Law 45 და შემდეგი.

⁴² Herfried Münkler, ‘Das Scheitern der Pariser Friedensordnung. Ein Lehrstück zur Verrechtlichung der internationalen Politik’ in Claus Kreß (ed), Paris 1919-1920: Frieden durch Recht? (Nomos Verlagsgesellschaft 2021) 85.

⁴³ Trial of the Major German War Criminals before International Military Tribunal, Nuremberg, 14 November 1945–October 1 1946 (Published in Nuremberg 1948) 17, 517; დაწვრილებით იხ. Hathaway and Shapiro, supra სქოლიო 7, 285-290; Claus Kreß, ‘Hans Kelsen, Hermann Jahrreis, Carl Schmitt

მიუნკლერი თვლის, რომ საერთაშორისო სამართლის მიხედვით ძალის გამოყენების ამჟამინდელი აკრძალვა 2022 წლის 24 თებერვლამდე უკვე ავლენდა ეროზიის ნიშნებს. ვინაიდან მათ, ვინც ეს შეძლეს – როგორცაა აშშ და ჩინეთი – აკლდათ ნება, ხოლო ვისაც ამის გაკეთება სურდა – როგორცაა განსაკუთრებით ევროპული სახელმწიფოები – არ ჰქონდათ უნარი აქტიურად დაეცვათ ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართლის მიხედვით. მიუნკლერის აზრით, აშკარა გახდა გადასვლა "Großraumordnung"-ზე, რომელიც წარმოადგენს საერთაშორისო სამართლებრივ წესრიგს, რომელიც გამოირჩევა გემდგომი ძალის დომინირების ქვეშ არსებული გავლენის რამდენიმე სფეროთი. ასეთ შედარებით „თხელ“ საერთაშორისო სამართლებრივ წესრიგში ძალის გამოყენების აკრძალვა ვრცელდება მხოლოდ გავლენის სფეროებს შორის და არა მათ ფარგლებში.⁴⁴ რთული არ არის რუსეთის პრეზიდენტის სტრატეგიული აზროვნების დანახვა "Großraum"-ის დოქტრინის⁴⁵ ლინზიდან შმიტის ხედვის მსგავსი ფორმით.⁴⁶ 24 თებერვლის შემდეგ, მიუნკლერმა თავისი წინა ანალიზის საფუძველზე აღნიშნა: „აღარ იქნება საუბარი უნივერსალური ღირებულებების გლობალურ მართებულობაზე“.⁴⁷

V. რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის დარღვევის სამართლებრივი შედეგები და ამ დრომდე არსებული რეაქციები

მიუნკლერი სათანადოდ არ აფასებს საერთაშორისო სამართლის მიხედვით ძალის გამოყენების აკრძალვის საკითხს.⁴⁸ თუმცა, ის სამართლიანად აღნიშნავს, რომ საფრთხის ქვეშ არის არა მხოლოდ უკრაინის მომავალი⁴⁹,

and the question of war and peace in international law' in Hanns Prütting (ed) Festschrift 100 Jahre Rechtswissenschaftliche Fakultät Universität Köln 1919–2020 (Otto Schmidt 2020) 94 და შემდეგი.

⁴⁴ Münkler, supra სქოლიო 42, 91 და შემდეგი; ადრინდელი მინიშნებების შესახებ „გავლენის სფეროებზე“ სახელმწიფო პრაქტიკაში ძალის გამოყენების აკრძალვის შესახებ იხ. Christian Marxsen, Völkerrechtsordnung und Völkerrechtsbruch (Mohr Siebeck 2021) 283-317.

⁴⁵ უფრო ფართო ისტორიული პერსპექტივისთვის იხ. Gerd Koenen, 'Russland gründlich entzaubert vom Ende eines deutschen Komplexes' (2022) 72 Osteuropa 24.

⁴⁶ Carl Schmitt, Völkerrechtliche Großraumordnung mit Interventionsverbot für raumfremde Mächte. Ein Beitrag zum Reichsbegriff im Völkerrecht (Duncker and Humblot 1941); იხ. ასევე: Kieß, supra სქოლიო 43, 87-89; Marxsen, supra სქოლიო 44, 315.

⁴⁷ თარგმანი ავტორის მიერ. ორიგინალი იხ. "Von einer globalen Geltung universeller Werte wird nicht mehr die Rede sein"; Herfried Münkler, 'Mit politischer Romantik ist niemandem geholfen Postheroische Gesellschaften müssen im Krieg vor allem die Nerven bewahren' (Frankfurter Allgemeine Zeitung, 16 March 2022) 9 <<https://www.faz.net/aktuell/feuilleton/debatten/ukraine-wie-falsches-heldentum-allein-einen-krieg-hineinzieht-17879373.html>> [15.06.2023].

⁴⁸ Münkler-ის პირველი პასუხისთვის იხ. Claus Kress, 'Wird das Gewaltverbot gestärkt?' (Frankfurter Allgemeine Zeitung, 24 March 2022) 7 <<https://www.faz.net/aktuell/politik/staat-und-recht/ukrainekrieg-wird-das-gewaltverbot-gestaerkt-17903820.html>> [15.06.2023]; იხ. ასევე: Marxsen, supra სქოლიო 44, 316 და შემდეგი.

⁴⁹ პოლიტიკური მეცნიერების შეხედულებების საერთაშორისო სამართლებრივი ანალიზის შესახებ

არამედ საერთაშორისო სამართლის ავტორიტეტიც, რომელიც კრძალავს ძალის გამოყენებას. სამწუხაროდ, „დასავლური“ სახელმწიფოების მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის წინარე დარღვევამ, გაეროს უშიშროების საბჭოს ორი მუდმივი წევრის – შეერთებული შტატებისა და დიდი ბრიტანეთის მიერ 2003 წელს ძალის უკანონო გამოყენებამ ერაყის წინააღმდეგ, ხელი შეუწყო დღევანდელი გამოწვევის სერიოზულობას.⁵⁰

1. გაეროს უშიშროების საბჭო და გენერალური ასამბლეა

ამდენად, სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვანი იყო, გაეროს ფარგლებში სწრაფად მომხდარიყო მკაფიო და ძლიერი სიგნალის გაგზავნა რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის დარღვევის წინააღმდეგ. აღნიშნულის მიღწევა უშიშროების საბჭოს გავლით იყო შესაძლებელი. ჯერ კიდევ 25 თებერვალს, უშიშროების საბჭოს კენჭისყრისთვის წარედგინა რეზოლუციის პროექტი, რომელიც გმობდა რუსეთის ქმედებებს.⁵¹ საბჭოს 11 წევრის უმრავლესობამ მხარი დაუჭირა ამ პროექტს.⁵² მექსიკამ განსაკუთრებული სიციხადით დააფიქსირა თავისი პოზიცია: „ჩვენ ვეწინააღმდეგებით ერთი სუვერენული სახელმწიფოს მიერ მეორე სუვერენულ სახელმწიფოში შეჭრას, რაც წარმოადგენს გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების მე-2 მუხლის მე-4 პუნქტის უხეშ დარღვევას და ასევე წარმოადგენს აგრესიის აქტს (...).“⁵³ ჩინეთმა, ინდოეთმა და არაბთა გაერთიანებულმა საამიროებმა თავი შეიკავეს და რეზოლუციის მიღება, როგორც მოსალოდნელი იყო, რუსეთის ვეტოს გამო ჩაიშალა.⁵⁴ ნორვეგია განსაკუთრებით პირდაპირი იყო საბჭოში პირადი ინტერესებით მოქმედი ვეტოს კრიტიკაში:

„აგრესორის მიერ დაყენებული ვეტო ძირს უთხრის ქარტიის მიზანს. ეს არის გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების საფუძვლის დარღვევა. გარდა ამისა, გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წესდების სულისკვეთებით, რუსეთს, როგორც დავის მხარეს, რეზოლუციის პროექტზე კენჭისყრისგან თავი უნდა შეეკავებინა.“⁵⁵

მაგრამ უშიშროების საბჭოში არავის ცალსახად არ გამოუთქვამს თანხმობა,⁵⁶ რომელიც ახლახან გაჟღერდა წერილობით, რომ ვეტო შეიძლება იუ-

იხ. Marxsen, supra სქოლიო 44, 192-194.

⁵⁰ 2022 წლის 24 თებერვლამდე უახლესი გამოწვევების შესახებ იხ. Kreß, supra სქოლიო 31.

⁵¹ რეზოლუციის პროექტი რუსეთის ფედერაციის მიერ უკრაინის წინააღმდეგ აგრესიის შესახებ, რომელიც არღვევს გაეროს წესდებას UN Doc. S/2022/155, 25 February 2022.

⁵² UN Doc. S/PV.8979, 25 February 2022, 6.

⁵³ *ibid*, 5.

⁵⁴ *ibid*, 6.

⁵⁵ *ibid*, 7.

⁵⁶ Jennifer Trahan, Existing Legal Limits to Security Council Veto Power in Face of Atrocity Crimes

რიდიულად გაუქმდეს მისი შეურაცხმყოფელი გამოყენების გამო.⁵⁷ ამის ნაცვლად, საბჭო მიჰყვამთავის ძველ, კორეის ომის დროინდელ პრაქტიკას⁵⁸ და მე-11-ჯერ მოიწვია გაეროს გენერალური ასამბლეის საგანგებო სხდომა.⁵⁹ ასეთ პროცედურულ გადაწყვეტილებას ვეტო ვერ დაედება.⁶⁰ გენერალურმა ასამბლეამ 2022 წლის 1 მარტს მიიღო რეზოლუცია „გაერთიანება მშვიდობისთვის“⁶¹ ხმების ორი მესამედით, 141 ხმით 5 წინააღმდეგ, 35 თავის შეკავება.⁶² აღნიშნულ რეზოლუციაში, უშიშროების საბჭოში წარმოდგენილი პროექტის შესაბამისად, რუსეთის მიერ ძალის გამოყენება შეფასებულია აგრესიად.⁶³ მიუხედავად იმისა, რომ რეზოლუცია არ არის იურიდიულად სავალდებულო, მისი მეშვეობით საერთაშორისო საზოგადოებამ გაგზავნა⁶⁴ ძლიერი სიგნალი (35 თავის შეკავების მიუხედავად კვლავ ასე რჩება) რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის უხეში დარღვევის წინააღმდეგ.⁶⁵

2. უკრაინის სამხედრო მხარდაჭერა მესამე სახელმწიფოების მიერ

ეს იყო ძლიერი სიგნალი – თუმცა, თავისთავად წმინდა სიტყვიერი ხასიათის. ამის საპირისპიროდ, რუსეთის მიერ ნორმის უარყოფა ყოველდღიურად ძალის გამოყენებით იჩენს თავს. ამდენად, მნიშვნელოვანია, რომ გენერალურ-

(Cambridge University Press 2022); კონკრეტულად რუსეთის ვეტოს შესახებ უკრაინის ომზე იხ. ‘Aggression and the Veto’ (Opinio Juris, 28 February 2022) <<https://opiniojuris.org/2022/02/28/aggression-and-the-veto/>> [15.06.2023].

⁵⁷ გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის ქარტიის 27-ე მუხლის მე-3 პუნქტზე მოლაპარაკებების ისტორიის შესახებ იხ. Russell, supra სქოლიო 11, 531-533 და 944-966; Nico Krisch, ‘The Security Council and the Great Powers’ in Vaughan Lowe, Adam Roberts, Jennifer Welsh and Dominik Zaum (eds), *The United Nations Security Council and War: The Evolution of Thought and Practice since 1945* (Oxford University Press 2008) 135-137. აღსანიშნავია, რომ რუსეთის ვეტოს დადებიდან მალევე, გაეროს გენერალურმა ასამბლეამ მიიღო რეზოლუცია, რომელიც ავალდებულებს ასამბლეას გაემართოს დებატები შესაბამის საკითხზე უშიშროების საბჭოში ვეტოს დადების შემდეგ. საბჭოს წევრმა, რომელმაც ვეტო დაადო აღნიშნულს, პირველმა უნდა ისაუბროს ამ დებატებში. იხ. გენერალური ასამბლეის რეზოლუცია UN Doc. A/RES/76/262, 28 April 2022. პარაგრაფები 1-2.

⁵⁸ William Stueck, ‘The United Nations, the Security Council, and the Korean War’ in Vaughan Lowe and others (eds), supra სქოლიო 57, 265 და შემდეგი.

⁵⁹ Resolution 2623 (2022) Adopted by the Security Council at its 8980th meeting on 27 February 2022, UN Doc. S/RES/2623 (2022), 27 February 2022.

⁶⁰ Article 27(2), The Charter of the United Nations.

⁶¹ წინა პრაქტიკის ფონზე ამ საკითხთან დაკავშირებით დამატებითი დეტალებისთვის იხ. Dominik Zaum, ‘The Uniting for Peace Resolution’ in Vaughan Lowe and others (eds), supra სქოლიო 57, 154 და შემდეგი; სქოლიო 63 infra.

⁶² უკრაინის წინააღმდეგ აგრესიის შესახებ რეზოლუციის პროექტი, UN Doc. A/ES-1/L, 1 March 2022.

⁶³ იხ. რეზოლუციის პროექტის მეორე პუნქტი, UN Doc. A/ES-1/L, 1 March 2022.

⁶⁴ 12-მა სახელმწიფომ არჩია, რომ ხმა არ მიეცა.

⁶⁵ Christian Walter, ‘Der Ukraine-Krieg und das wertebasierte Völkerrecht’ (2022) 77 (10) *JuristenZeitung* 475 და შემდეგი.

რი ასამბლეის რეზოლუციის მნიშვნელობა არ დარჩა ძლიერი ტექსტური შეტყობინების სახით. უფრო მეტიც, რეზოლუციაში, ამ გამორჩეული ორგანოს განსაკუთრებული უფლებამოსილებით, განიმარტა საერთაშორისო სამართლებრივი საფუძველი, რომელსაც ეყრდნობა მესამე სახელმწიფოების შემდგომი რეაქციები. ზემოაღნიშნული მოსაზრებებიდან გამომდინარე, ამ რეაქციებს დიდი მნიშვნელობა აქვს არა მხოლოდ უკრაინის მომავლისთვის, არამედ მომდევნო წლებში სხვა მთავრობების მხრიდან ძალის გამოყენების აკრძალვის პატივისცემისთვისაც. განსახილველი რეაქციები მოიცავს არასამხედრო სანქციების მთელ სპექტრს. წინამდებარე კვლევაში ამ სანქციებს არ დავაკონკრეტებ,⁶⁶ მაგრამ მთელ აქცენტს ვაკეთებ იმ სამართლებრივ საკითხებზე, რომლებიც დაკავშირებულია სამხედრო დახმარებასთან, რომელსაც მესამე სახელმწიფოების მნიშვნელოვანი რაოდენობა უწევს უკრაინას. ამ კვლევის მიზნებისთვის, მე ყურადღებას გავამახვილებ გერმანიის შემთხვევაზე (რადგან ნაშრომი ეფუძნება გერმანიის იურიდიული აუდიტორიისადმი მიმართვას), მაგრამ, რა თქმა უნდა, ფუძემდებლური სამართლებრივი პრინციპები ვრცელდება სხვა მესამე სახელმწიფოებზეც.

მსურს, დავიწყო წინასწარი დაკვირვებით: გერმანიას აქვს უფლება, დაეხმაროს უკრაინას საკუთარი შეიარაღებული ძალების გამოყენებით კოლექტიური თავდაცვის უფლების განხორციელების გზით, ამასთან, აუცილებლობისა და პროპორციულობის ფარგლებში ასეთი კანონიერი ძალის გამოყენება შეიძლება რუსეთის ფედერაციის ტერიტორიაზეც კი გავრცელდეს. თუ რუსეთი რეაგირებას მოახდენს გერმანიის მიერ კოლექტიური თავდაცვის უფლების კანონიერ განხორციელებაზე გერმანიის წინააღმდეგ ძალის გამოყენებით, ეს იქნება რუსეთის მიერ ძალის გამოყენების აკრძალვის შემდგომი დარღვევა. მიუხედავად იმისა, რომ ეს იურიდიული პუნქტი რეალურად თავისთავად ცხადი უნდა იყოს, მე ხაზს ვუსვამ მას ამ ჰიპოთეზის სახით, რადგან ბევრი გერმანელი პოლიტიკოსი სულ უფრო მეტად კარგავდა მის აღქმას. სამაგიეროდ, გერმანიაში დებატებზე ყურადღება მახვილდებოდა „ომში ჩართვის“ თავიდან აცილების აუცილებლობაზე, ანუ იურიდიული თვალსაზრისით, რუსეთის ფედერაციასა და უკრაინას შორის მიმდინარე საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის მხარედ გახდომაზე.⁶⁷ ამასთან დაკავშირებით, გერმანიის საზოგადოება შეიძლება ადვილად შეცდეს და დაიჯეროს, რომ გერმანია იმოქმედებს საერთაშორისო სამართლის საწინააღმდეგოდ, თუ იგი გახდება საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის მხარე რუსეთის ფედერაციასთან და, შესაბამისად, ამ უკანა-

⁶⁶ ამის ნაცვლად იხ. მაგალითად Walter, supra სქოლიო 65, 478 და შემდეგი.

⁶⁷ გერმანიაში პოლიტიკური დებატების ნათელი ანალიზისთვის იხ. Helene Bubrowski, 'Wo liegt die Grenze zum Kriegseintritt Deutschlands?' (Frankfurter Allgemeine Zeitung, 16 May 2022) <<https://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/ukraine-krieg-was-als-kriegseintritt-von-deutschland-gilt-18032726.html>> [15.06.2023].

სკნელ სახელმწიფოს ექნება უფლება საპასუხოდ გამოიყენოს ძალა გერმანიის წინააღმდეგ. ერთი წუთით გვერდზე გადავდეთ ის შემაშფოთებელი რეალობა, რომ რუსეთის მთავრობამ უკვე აჩვენა, მისი მზად ყოფნა, გამოიყენოს შეიარაღებული ძალა მაშინაც კი, როცა ამის უფლება არა აქვს. გერმანიის პოლიტიკური დებატები განიცდიდა მკაფიო განსხვავების დანაკლისს ძალის გამოყენების საერთაშორისო სამართალსა და საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის სამართალს შორის: ცხადია, საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კანონი თანაბრად გავრცელდება გერმანიასა და რუსეთზე, თუ გერმანია გახდება რუსეთის ფედერაციასა და უკრაინას შორის არსებული საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის მხარე, ან თუ სხვაგვარად წარმოიშვება საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტი გერმანიასა და რუსეთის ფედერაციას შორის. აღნიშნული გამოიწვევს, მაგალითად, იმას, რომ რუსი ჯარისკაცი, რომელიც მონაწილეობს საომარ მოქმედებებში, ისარგებლებს საბრძოლო პრივილეგიით და, შესაბამისად, არ ჩაიდენს სამხედრო დანაშაულს, თუ თავს დაესხმება გერმანიის სამხედრო სამიზნეს ისე, რომ არ განჭვრიტოს აშკარად გადაჭარბებული სამოქალაქო ზიანი. თუმცა, საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის კანონის თანაბარი გამოყენების პრინციპი⁶⁸ სრულიად უცვლელად დატოვებს რუსეთის ვალდებულებას, რომ დაემორჩილოს ძალის გამოყენების აკრძალვას. გერმანიის მიერ უკრაინის დასაცავად ძალის პირდაპირ გამოყენებაზე უარის თქმის მიზეზები არის არა საერთაშორისო სამართლებრივი, არამედ პოლიტიკური ხასიათის, და როგორც ინტელექტუალური, ისე პოლიტიკური პატიოსნება მოითხოვს ამის ცალსახად თქმას, მით უფრო არსებული სიტუაციის ფუნდამენტური სერიოზულობის აღიარებით.

ამ საკითხთან დაკავშირებით, ახლა მსურს განვიხილო უფრო რთული სამართლებრივი თემა, ზუსტად როგორ უნდა აიხსნას, საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, გერმანიის სამხედრო დახმარების კანონიერება უკრაინის მატერიალურ-ტექნიკური მხარდაჭერით და იარაღის მიწოდებით. ამასთან დაკავშირებით, აღსანიშნავია, რომ გერმანიამ გადაწყვიტა, არ მოიხსენიოს თავისი დახმარება გაეროს უშიშროების საბჭოს წერილში, რომელიც იწვევს თავდაცვის უფლებას,⁶⁹ ხოლო გაეროს წესდების 51-ე მუხლის მეორე წინადადება აცხადებს, რომ „წევრების მიერ თავდაცვის ამ უფლების განხორციელებისას მიღებული ზომები დაუყოვნებლივ უნდა ეცნობოს უშიშროების საბჭოს“. მოხსენების ეს მოთხოვნა ასევე გამოიყენება

⁶⁸ ამ პრინციპზე იხ. Mary O'Connell, 'Historical Development and Legal Basis' in Dieter Fleck (ed), *The Handbook of International Humanitarian Law* (4th Edition, Oxford University Press 2021) 20.

⁶⁹ ამის საპირისპიროდ, იხ. გერმანიის შეტყობინება კოლექტიური თავდაცვის შესახებ იმ სახელმწიფოების სასარგებლოდ, რომლებსაც თავს დაესხნენ ე.წ. „ისლამური სახელმწიფო“ 2015 წლის 10 დეკემბრის გაეროში გერმანიის მუდმივმოქმედი წარმომადგენლის წერილში უშიშროების საბჭოს პრეზიდენტისადმი, UN Doc. S/2015/946, 10 December 2015.

კოლექტიური თავდაცვის შემთხვევაში.⁷⁰ აღნიშნულთან დაკავშირებით, გერმანიის მთავრობამ გამოთქვა მოსაზრება, რომ მათი იარაღის მიწოდება უკრაინისთვის არ გულისხმობს გერმანიის კოლექტიური თავდაცვის უფლების განხორციელებას.⁷¹

ეს ბაღებს კითხვას, თუ რამდენად განსხვავებულად განიხილება სხვა სახელმწიფოს მიერ ძალის გამოყენებაში მხარდაჭერა თავად მხარდამჭერი სახელმწიფოს მიერ ძალის გამოყენებასთან მიმართებით. როგორც კი სახელმწიფო გამოიყენებს ძალას, მას უნდა შეეძლოს დაეყრდნოს ძალის გამოყენების აკრძალვის გამონაკლისს. თუმცა, თუ ის უბრალოდ ეხმარება სხვა სახელმწიფოს ამ უკანასკნელის მიერ ძალის გამოყენებაში, ეს დახმარება კანონიერია გამონაკლისზე დაყრდნობის გარეშე, იმ პირობით, თუ თავისთავად ძალის გამოყენება კანონიერია. აღნიშნული საკითხის განსაზღვრა არ არის ნათელი. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლომ თავის პრეცედენტულ გადაწყვეტილებაში – „ნიკარაგუას საქმე“ ძალის აკრძალვასთან დაკავშირებით დაადგინა, რომ ნიკარაგუაში არასაერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტში კონტრას მეამბოხეებისთვის ამერიკის შეერთებული შტატების მიერ იარაღის მიწოდება წარმოადგენდა თავად ამერიკის შეერთებული შტატების მიერ ძალის გამოყენებას.⁷² ასეთ შემთხვევებში ხშირად მინიშნება კეთდება ძალის არაპირდაპირ გამოყენებაზე. თუმცა, „ნიკარაგუას საქმეში“ სახელმწიფოს მიერ იარაღის მიწოდება ხდებოდა მოძალადე არასახელმწიფო აქტორებისთვის. სახელმწიფოთაშორისი სამხედრო მხარდაჭერის შესახებ არსებული პრაქტიკა განსაკუთრებით შეზღუდული იყო მხარდამჭერი სახელმწიფოს მხრიდან ძალის არაპირდაპირი გამოყენებისას, როგორც ამას უკრაინის ომიც კიდევ ერთხელ ადასტურებს.⁷³ მაშასადამე, მართლაც სამართლებრივად მართებულია უკრაინისადმი გერმანიის ამჟამინდელი სამხედრო დახმარების კანონიერად

⁷⁰ მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „ნიკარაგუა ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ“, 1986 წლის 27 ივნისი. პარაგრაფი 200. საქმე ეხება სამხედრო და გასამხედროებულ აქტივობებს ნიკარაგუაში და მის წინააღმდეგ, ICJ ანგარიშები 1986, 14, 105.

⁷¹ ფედერალური საგარეო საქმეთა სამინისტროს სახელმწიფო მდივნის, სიუზან ბაუმანის თქმით, 2022 წლის 18 მაისს საპარლამენტო წერილობითი კითხვის პასუხად (Bundestags-Drucksache 20/1918, 39), სამართლებრივი მდგომარეობა ასეთია: „ფედერალური მთავრობა და მისი პარტნიორები მხარს უჭერენ უკრაინას იარაღის მიწოდებით რუსეთის უკანონო აგრესიული ომის წინააღმდეგ ინდივიდუალური თავდაცვის უფლების რეალიზებაში. ეს კანონიერი დახმარება არ სცილდება კოლექტიური თავდაცვის უფლების განხორციელების ზღვარს.“

⁷² „ნიკარაგუა ამერიკის შეერთებული შტატების წინააღმდეგ“, supra სქოლიო 70, 228; Kreß, supra სქოლიო 9, 574.

⁷³ ეს განსაკუთრებული სიცხადით აისახება გაეროს გენერალური ასამბლეის 1970 წლის 24 ოქტომბრის რეზოლუციაში „სახელმწიფოებს შორის მეგობრული ურთიერთობების შესახებ“ (UN Doc. A/RES/2625 (XXV)), პუნქტები 8 და 9 ძალის გამოყენებლობის პრინციპის შესახებ, რომლებიც ეხება „ძალის არაპირდაპირ გამოყენებას“ არასახელმწიფო ძალადობრივი აქტორების მხარდაჭერის სახით, სახელმწიფოთაშორისი სამხედრო დახმარების შემთხვევაში მოკავშირის გარეშე დარჩა.

შეფასება და უკრაინის ინდივიდუალური თავდაცვის უფლების განხორციელებაში დახმარება.

თუმცა, ეს არ ამოწურავს საკითხს გერმანიის მიერ მოხსენების მოთხოვნის დაცვის შესახებ გაეროს წესდების 51-ე მუხლის მიხედვით. ასევე უნდა დაისვას კითხვა, შეესაბამება თუ არა გერმანიის სამხედრო დახმარება უკრაინისადმი ნეიტრალიტეტის კანონს.⁷⁴ ეს კითხვა ჩნდება ზუსტად იმის გამო, რომ უკრაინის სამხედრო დახმარების შედეგად გერმანია არ გახდა უკრაინასა და რუსეთის ფედერაციას შორის არსებული საერთაშორისო შეიარაღებული კონფლიქტის მხარე.⁷⁵ რაც, სავარაუდოდ, ნიშნავს, რომ გერმანია ნეიტრალიტეტის კანონით ვალდებულია კონფლიქტის არცერთ მხარეს არ მიაწოდოს იარაღი.⁷⁶

თუ ეს იყო მიზეზი, გერმანიას დასჭირდებოდა დაყრდნობოდა თავისი ნეიტრალიტეტის მოვალეობებისგან განსაკუთრებულ გამონაკლისს. ყველაზე ცალსახა გამონაკლისი, ამ თვალსაზრისით, როგორც ჩანს, იქნებოდა თავდაცვის კოლექტიური უფლება: თუ თავდაცვის კოლექტიური უფლება გაამართლებდა გერმანიის შეიარაღებული ძალების გამოყენებას უკრაინის დასაცავად (51-ე მუხლის ვიწრო პერსპექტივიდან გამომდინარე), მაშასადამე, *a fortiori* იმავე კოლექტიური თავდაცვის უფლებას უნდა უზრუნველყო გერმანიისთვის გამონაკლისი მისი *prima facie* მოვალეობიდან ნეიტრალიტეტის კანონის მიხედვით, რათა თავდასაცავად მიეწოდებინა უკრაინისთვის იარაღი. თუმცა, ასეთი არგუმენტი, რომელიც გამომდინარეობს თავდაცვის უფლებიდან, სულ მცირე, უხერხულად ემთხვევა გერმანიის გადაწყვეტილებას არ მოეხსენებინა კოლექტიური თავდაცვის უფლების გამოყენების შესახებ გაეროს წესდების 51-ე⁷⁷ მუხლის მიხედვით, – რომელიც ტოვებს მცირე სივრცეს მოხსენების მოთხოვნის გარშემო.

⁷⁴ ნეიტრალიტეტის კანონის შესახებ ზოგადად იხ. Michael Bothe, 'The Law of Neutrality' in Dieter Fleck (ed), supra სქოლიო 68, 602 და შემდეგი.

⁷⁵ როგორც ჩანს, ეს პუნქტი არ არის სერიოზულად საკამათო. ამ თვალსაზრისით, იხ. Wissenschaftliche Dienste Deutscher Bundestag, Rechtsfragen der militärischen Unterstützung der Ukraine durch NATO-Staaten zwischen Neutralität und Konfliktteilnahme, WD 2-3000-019/22, 4; იხ. ასევე: Alexander Wentker, 'At War: When do States Supporting Ukraine become Parties to the Conflict and What Would that Mean?' (EJIL:Talk!, 14 March 2022) <<https://www.ejiltalk.org/at-war-when-do-states-supporting-ukraine-or-russia-become-parties-to-the-conflict-and-what-would-that-mean/>> [15.06.2023]. იმ პირობების ყოვლისმომცველი განხილვა, რომლითაც სახელმწიფო იწყებს საერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტს ან შედის უკვე არსებულ საერთაშორისო შეიარაღებულ კონფლიქტში, სცილდება ამ კვლევის ფარგლებს.

⁷⁶ შესაბამისი სამართლებრივი საკითხების დეტალური მიმოხილვისთვის იხ. Wolf Heintschel von Heinegg, 'Neutrality in the War against Ukraine, Articles of War' (Lieber, 1 March 2022) <<https://lieber.westpoint.edu/neutrality-in-the-war-against-ukraine/>> [15.06.2023].

⁷⁷ შეიძლება განვიხილოთ მსჯელობა იმის შესახებ, რომ უშიშროების საბჭოს არ უნდა ეცნობოს კოლექტიური თავდაცვის უფლების ყოველი განხორციელების შესახებ, არამედ მხოლოდ ისეთ შემთხვევებზე, რომლებიც მოკავშირე სახელმწიფოს მიერ ძალის გამოყენებას გულისხმობს. მაგრამ ძნელი იქნებოდა ასეთი არგუმენტის გამოტანა გაეროს წესდების 51-ე მუხლიდან.

ალტერნატიულად, გერმანიის მიერ იარაღის მიწოდება შესაძლოა განხილულ იქნეს, როგორც კოლექტიური საპასუხო მოქმედება (ან: კონტრიერი-ში), რათა გადალახოს *prima facie* სამართლებრივი ბარიერი, რომელიც გამომდინარეობს ნეიტრალიტეტის კანონიდან. საკამათოა *erga omnes* ვალდებულების დარღვევის შემთხვევაში კოლექტიური საპასუხო ზომების მიღების უფლების არსებობა.⁷⁸ მაგრამ, შეიძლება ითქვას, რომ ასეთი უფლება მაინც უნდა არსებობდეს, სულ მცირე, ძალის გამოყენების აკრძალვის შემთხვევაში, როდესაც დარღვევა წარმოშობს ძალის კოლექტიური გამოყენების უფლებას. ამრიგად, ეს არგუმენტი პირდაპირ არ მიუთითებს კოლექტიური თავდაცვის უფლებაზე, მაგრამ მას მიაკუთვნებს „რადიკალურ ეფექტს“ კოლექტიური საპასუხო მოქმედებების მიღებასთან დაკავშირებულ უფლებაზე. ეს არგუმენტი უდავოდ იმსახურებს ყურადღებით განხილვას.

თუმცა, საბოლოო ჯამში, არ არის საჭირო დავეყრდნოთ კოლექტიური თავდაცვის განხორციელების ან კოლექტიური საპასუხო ზომების მიღების უფლებას. ფაქტობრივად, არსებობს უფრო მარტივი გზა იმის საჩვენებლად, თუ რატომ არ არღვევს გერმანიის მიერ უკრაინაში იარაღის მიწოდება ნეიტრალიტეტის კანონს.⁷⁹ მოკლედ რომ ვთქვათ, თანამედროვე საერთაშორისო სამართალში, ნეიტრალიტეტის კანონის ტრადიციული მოთხოვნა სამხედრო დახმარებისგან თავის შეკავების შესახებ არ ვრცელდება აგრესიის მსხვერპლზე, რომელმაც აირჩია ინდივიდუალური თავდაცვის უფლების გამოყენება. ამის მიზეზი შემდეგია: მეომარი ქვეყნების სამხედრო მხარდაჭერის მკაცრად სიმეტრიული აკრძალვა ნეიტრალიტეტის კლასიკური კანონის მიხედვით გაჩნდა ომის 1928 წლის აკრძალვამდე, ანუ იმ დროს, როდესაც საერთაშორისო სამართალი არ შეიცავდა ძალის გამოყენების სრულ აკრძალვას. სამაგიეროდ, ჰქონდა ბევრად უფრო მოკრძალებული ამბიციის, შეეზღუდა ტანჯვა ომში, ომის კანონებით – *ius in bello*. ამ საკანონმდებლო სამყაროში ნეიტრალიტეტის კანონი მოქცეული იყო ომის კანონსა და მშვიდობის კანონს შორის. მისი ფუნქცია იყო ნორმატიული

⁷⁸ საერთაშორისოდ არასწორ ქმედებებზე სახელმწიფო პასუხისმგებლობის კონტექსტში, ILC-მა ღია დატოვა კითხვა, მესამე სახელმწიფოებს, რომლებსაც უშუალოდ არ ეხებათ შესაბამისი ვალდებულებების დარღვევა *erga omnes*, აქვთ თუ არა უფლება, მიიღონ კოლექტიური კონტროლები; ILC-ის შესაბამისი სტატიების 54-ე მუხლი შედგენილია შემაყოვნებელი კომპრომისის სტილში და თან ახლავს განცხადება შესაბამის კომენტარში, რომ საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის მდგომარეობა არის „გაურკვეველი“. Draft Articles on State Responsibility for Internationally Wrongful Acts with Commentaries (2001) 2 (2) Yearbook of the International Law Commission 137, 139.

⁷⁹ შემდეგი შესაბამება Stefan Talmon, ‘The Provision of Arms to the Victim of Armed Aggression: the case of Ukraine’ (2022) 20 Bonn Research Papers on Public International Law 8–20 <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4077084> [15.06.2023]; იხ. ასევე: Oona Hathaway, ‘Supplying Arms to Ukraine is not an Act of War’ (Lawfare, 12 March 2022) <<https://www.lawfareblog.com/supplying-arms-ukraine-not-act-war>> [15.06.2023]; Ryan Goodman and Oona Hathaway, ‘Why China Giving Military Aid to Russia Would Violate International Law’ (Just Security, 17 March 2022) <<https://www.justsecurity.org/80709/why-china-giving-military-assistance-to-russia-would-rolle-international-law/>> [15.06.2023].

მოტივის უზრუნველყოფა საომარი მოქმედებების ადგილის გაფართოების წინააღმდეგ. გაურკვეველია განაგრძობს თუ არა ნეიტრალიტეტის კანონი სასარგებლო მიზნის მხარდაჭერას *ius contra bellum*-ის გვერდით.⁸⁰ თუმცა, ეს კითხვა არ აფერხებს ამჟამინდელ მიზნებს. ვინაიდან საფუძველს მოკლებულია ეჭვი, რომ ნეიტრალიტეტის კანონის ძველი მიზანი, კერძოდ, საომარი მოქმედებების ტერიტორიული შეზღუდვა, აღარ იყოს უმთავრესი პრიორიტეტი, ვინაიდან საერთაშორისო სამართალი ისე განვითარდა, რომ მოიცავს *ius contra bellum*-ს. ფუნდამენტური ნორმატიული ცვლილება ჯერ კიდევ 1932 წელს შეაფასა აშშ-ს მაშინდელმა სახელმწიფო მდივანმა ჰენრი სტიმსონმა. სახელმწიფოების მიერ ომის წინააღმდეგ ახალი კანონის დარღვევასთან დაკავშირებით მან აღნიშნა: „ჩვენ აღარ ვხატავთ მათ გარშემო წრეს და არ განვიხილავთ მათი დუელის კოდექსთან შესაბამისობას. ამის ნაცვლად, ჩვენ მათ ვგმობთ, როგორც კანონდამრღვევებს.“⁸¹ საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების თანამედროვე სამართლის უპირველესი მიზანია ომის დაწყების თავიდან აცილება და, უკანონო შეიარაღებული თავდასხმის შემთხვევაში, ასეთი თავდასხმის მსხვერპლის დაცვა. ასეთი საერთაშორისო სამართლებრივი წესრიგის ლოგიკის ფარგლებში, უნდა არსებობდეს დიდი ინტერესი იმის უზრუნველსაყოფად, რომ მისი ქვაკუთხედი, ძალის გამოყენების აკრძალვა, არ დაექვემდებაროს ეროზიას. ყველა ეს მოსაზრება ამტკიცებს მესამე სახელმწიფოს ტრადიციული ნეიტრალიტეტის ვალდებულების გაუქმების საჭიროებას, რომ არ მიაწოდოს იარაღი იმ სახელმწიფოს, რომელიც ახორციელებს ინდივიდუალური თავდაცვის უფლებას. ეს ნორმატიულად თანმიმდევრული სამართლებრივი ვითარება მიიღწევა ძალის გამოყენების აკრძალვის სისტემური ინტეგრაციით ადრე დადგენილ ნეიტრალიტეტის კანონში ამ უკანასკნელის ნაწილობრივ მაინც ჩანაცვლებით.

რაც შეეხება გერმანიის პოზიციას უკრაინის ომთან დაკავშირებით, ნეიტრალიტეტის ნაცვლად, ფართოდ საუბრობენ „არასაომარ მოქმედებებზე“.⁸² ტერმინი „არასაომარი მოქმედებები“ გვაბრუნებს იმ პოზიციასთან, რომელიც შეერთებულმა შტატებმა მეორე მსოფლიო ომის დროს ომში შესვლამდე დაიკავა (ცოტა ხნით).⁸³ ამ პერიოდის განმავლობაში დიდმა ბრიტანეთმა მიიღო დიდი მხარდაჭერა, მაგრამ ომში შესვლისთვის საჭირო ზღვარზე ნაკლები. აქაც დადგა საკითხი ნეიტრალიტეტის კანონთან თავსებადობის

⁸⁰ გაბატონებული შეხედულება, მაგალითად, იხ. Wolff Heintschel von Heinegg, 'Wider die Mär vom Tod des Neutralitätsrechts' in Horst Fischer, Ulrike Froissart, Wolf Heintschel von Heinegg and Christian Rapp (eds), *Krisensicherung und Humanitärer Schutzleck* (Berliner Wissenschafts-Verlag 2004) 221 და შემდეგი; მიმდინარე დებატებზე, მაგალითად, იხ. Raul (Pete) Pedrozo, 'Ukraine Symposium-Is the Law of Neutrality Dead?' (31 May 2022) <<https://lieber.westpoint.edu/is-law-of-neutrality-dead/>> [15.06.2023].

⁸¹ Henry L. Stimson, 'The Pact of Paris: Three Years of Development' (1932) 11 (1) *Foreign Affairs* 4.

⁸² მაგალითად, იხ. Walter, *supra* სქოლიო 65, 478.

⁸³ მაგალითად, იხ. Hathaway and Shapiro, *supra* სქოლიო 7, 168-179.

შესახებ. შეერთებული შტატების მაშინდელი გენერალური პროკურორი, რობერტ ჯექსონი, რომელიც ჰერშ ლაუტერბახის რჩევას ითხოვდა, ისევე ამართლებდა აშშ-ის ქცევის კანონიერებას, როგორც ამ ნაშრომში განიმარტება გერმანიის სამხედრო დახმარების კანონიერება უკრაინის მიმართ. თუმცა, ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს, რომ შესაბამისი სამართლებრივი მოსაზრებები არ გამომდინარეობს ტერმინიდან „არასაომარი მოქმედებები“. რა თქმა უნდა შეიძლება ამ ტერმინის გამოყენება, მაგრამ ასეთ შემთხვევაში, ეს კონცეფცია მხოლოდ იურიდიული არგუმენტის შედეგის გაცხადებას ნიშნავს და არა მის ფორმირებას. ანალიზის ამ ნაწილის დასასრულებლად შეიძლება ითქვას, რომ კანონს, რომელიც მეორე მსოფლიო ომის დროს შეერთებულმა შტატებმა დიდი ბრიტანეთის მხარდასაჭერად მიიღო, ეწოდა „ლენდ-ლიზის აქტი“. 2022 წლის 9 მაისის აშშ-ს კანონს უკრაინის სამხედრო დახმარების შესახებ ჰქვია „უკრაინის დემოკრატიის თავდაცვის ლენდ-ლიზის აქტი“.⁸⁴ ისტორიას აქვს ხანგრძლივი გავლენა.

3. პასუხისმგებლობის საკითხები საერთაშორისო სამართლის მიხედვით

რაც შეეხება ამ თავში განხილულ სამართლებრივ შედეგებს, ამჟამად გაურკვეველია, ექნება თუ არა მათ პრაქტიკული ეფექტი მომავალში. ორი ძირითადი სამართლებრივი საკითხია: რუსეთის ფედერაციის სახელმწიფო პასუხისმგებლობა აგრესიისთვის და რუსეთის ხელმძღვანელობის შესაბამისი ნაწილის ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა აგრესიის დანაშაულისთვის.

3.1. რუსეთის ფედერაციის სახელმწიფო პასუხისმგებლობა

პირველი მსოფლიო ომის შემდეგ მხოლოდ პარიზის სამშვიდობო ხელშეკრულებები აღნიშნავს დამარცხებული სახელმწიფოს მიერ ომის ხარკის გადახდის პრაქტიკიდან აგრესორი სახელმწიფოს რეპარაციის საერთაშორისო სამართლებრივ ვალდებულებაზე გადასვლას – რაც პარიზში ნაწილობრივ *avant la lettre* დაიწყო.⁸⁵ ამის შემდეგ, დღემდე, სახელმწიფოს პრაქტიკა შემოიფარგლება მეორე მსოფლიო ომის დროს გერმანიის აგრესიული ომებით, 1990 წელს ერაყის ქუვეითში შეჭრით, ასევე, ერთი მხრივ, ერთრეასა და ეთიოპიასა და, მეორე მხრივ, უგანდასა და კონგოს დემოკრატიულ რესპუბლიკას შორის ომებით, რომლებიც გასული საუკუ-

⁸⁴ Ukraine Democracy Defense Lend Lease Act of 2022, Public Law 117-118, 136 STAT 1184, 9 May 2022 <<https://www.congress.gov/117/plaws/publ118/PLAW-117publ118.pdf>> [15.06.2023].

⁸⁵ Elisabeth Günnewig, *Schadensersatz wegen der Verletzung des Gewaltverbotes als Element eines ius post bellum* (Nomos Verlagsgesellschaft 2019) 75-134.

ნის ბოლოთი თარიღდება.⁸⁶ მიუხედავად იმისა, რომ ეს პრაქტიკა არცთუ ისე კომპლექსურია, საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის მიხედვით, საკმარისად ადასტურებს რეპარაციის ვალდებულების არსებობას იმ სახელმწიფოსთვის, რომელიც არღვევს ძალის გამოყენების აკრძალვას.⁸⁷

უფრო რთული სამართლებრივი საკითხია მოვალეობის ზუსტი ფარგლების განსაზღვრა. არ უნდა არსებობდეს სერიოზული ეჭვი, რომ უკრაინას უფლება აქვს ასევე მოითხოვოს ინდივიდუალური თავდაცვის უფლების განხორციელების შედეგად გაწეული ხარჯები, რამდენადაც აღნიშნულმა სახელმწიფომ საომარი მოქმედებები ჩაატარა საერთაშორისო სამართლის შესაბამისად.⁸⁸ შედარებით ბუნდოვანია, შეუძლიათ თუ არა მესამე სახელმწიფოებს ასევე მოითხოვონ უკრაინის სამხედრო დახმარებისთვის გაწეული ხარჯები. ქუვეითის წინააღმდეგ ერაყის აგრესიის შედეგად პრეტენზიების მოსაგვარებლად შექმნილმა გაეროს უშიშროების საბჭოს კომისიამ, სამართლებრივი დასაბუთების გარეშე უარყო მოკავშირეების მიერ ერაყის აგრესიის მოსაგვარიებლად სამხედრო ოპერაციის დროს გაწეული ომის ხარჯების დასაშვებობა.⁸⁹ კიდევ ერთი რთული სამართლებრივი საკითხია, შეუძლიათ თუ არა მესამე სახელმწიფოებს, რომლებმაც მიიღეს ლტოლვილები უკრაინიდან, მოითხოვონ კომპენსაცია ამ პირების განსახლებისთვის გამოყენებული სახელმწიფო სახსრებისთვის.⁹⁰ აღსანიშნავია, რომ ერაყის ქუვეითში უკანონო შეჭრის შემდეგ პრაქტიკაში შეიძლება გამოვლინდეს ნიშნები, რომლებიც მიუთითებს ასეთი შესაძლებლობის არსებობაზე.⁹¹ მაგრამ ასევე გასათვალისწინებელია, რომ ძალის გამოყენების აკრძალვის გარდა, ქცევის სხვა პირველადმა საერთაშორისო სამართლებრივმა წესებმა, შესაძლოა, მესამე სახელმწიფოებს მისცენ სადავო კომპენსაციის სამართლებრივი საფუძველი.⁹²

⁸⁶ *ibid.* ამ ავტორმა ვერ გაითვალისწინა ICJ-ის ბოლო გადაწყვეტილება კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკის საქმეზე უგანდას წინააღმდეგ. მართლმსაჯულების საერთაშორისო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე „კონგოს დემოკრატიული რესპუბლიკა უგანდას წინააღმდეგ“, 2022 წლის 9 თებერვალი. საქმე ეხება შეიარაღებულ აქტივობებს კონგოს ტერიტორიაზე. გადაწყვეტილება ჯერ არ გამოქვეყნებულა ICJ ანგარიშში <<https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/116/116-20220209-JUD-01-00-EN.pdf>> [15.06.2023].

⁸⁷ Günnewig, *supra* სქოლიო 85, 415.

⁸⁸ *ibid.*, 386.

⁸⁹ *ibid.*, 389.

⁹⁰ Tomuschat, *supra* სქოლიო 16, 41.

⁹¹ United Nations Compensation Commission, Report and Recommendations Made by the Panel of Commissioners Concerning Part One of the First Instalment of Claims by Governments and International Organizations, (Category F Claims) UN Doc. S/AC.26/1997/6, 18 December 1997, 23 (No. 86).

⁹² მაგალითად, იხ. Christian Tomuschat, 'State Responsibility and the Country of Origin' in Vera Gowlland Debbas (ed), *The Problem of Refugees in the Light of Contemporary International Legal Issues* (Martinus Nijhoff Publishers 1996) 71; Hannah R. Garry, 'The Right to Compensation and Refugee Flows: A Preventative Mechanism in International Law?' (1998) 10 *International Journal of Refugee Law* 103-106; Wladyslaw Czaplinski and Pavel Šturma, 'La responsabilité des Etats pour les flux de réfugiés provoqués

ამ კვლევაზე მუშაობის დასრულებამდე, ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტმა „ინტერესით აღნიშნა“ უკრაინის მიერ წარდგენილი წინადადება „კომპენსაციის ყოვლისმომცველი საერთაშორისო მექანიზმის“ შექმნის შესახებ.⁹³

3.2. ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა

მაშინ როცა რეპარაციის ვალდებულება ფოკუსირებულია დაზარალებული სახელმწიფოს ინტერესებზე, ინდივიდუალური სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა, უპირველეს ყოვლისა, ეხება დარღვეული პირველადი საერთაშორისო ქცევის წესის სტაბილიზაციას: *რობერტ ჯექსონმა*, რომელიც ჩვენ ადრე უკვე ვახსენეთ, როგორც აშშ-ს მთავარმა პროკურორმა, რომელიც მონაწილეობდა ნიურნბერგის ისტორიულ სასამართლო პროცესებზე გერმანელი ომის მთავარი დამნაშავეების წინააღმდეგ, მტკიცედ გამოხატა ეს პოლიტიკა. მიუხედავად იმისა, რომ *ჰერმან იაჰრეისმა*, როგორც ზემოთ იხილეთ, აბისინიის ომის შემდეგ ომის აკრძალვის კრახი გამოიყენა თავდაცვისთვის, *ჯექსონმა* დაადასტურა ომის აკრძალვის მდგრადობა, მაგრამ, ამავე დროს, ხელახალი დამტკიცების აუცილებლობა მისი ფუნდამენტური გამოწვევის შემდეგ. *ჯექსონმა* თავის შესავალ სიტყვაში აღნიშნა:

„საბოლოო ნაბიჯი პერიოდული ომების თავიდან აცილებისთვის, რომლებიც გარდაუვალია საერთაშორისო უკანონობის სისტემაში, არის სახელმწიფო მოხელეებისათვის კანონის წინაშე პასუხისმგებლობის დაკისრება. და ნება მომეცით მტკიცედ განვაცხადო, რომ მიუხედავად იმისა, რომ ეს პირველად იქნა გამოყენებული გერმანელი აგრესორების წინააღმდეგ, კანონი მოიცავს და, თუ ის სასარგებლო მიზნებს ემსახურება, უნდა დაიგმოს სხვა ერების აგრესია, მათ შორის, მათი ვინც ახლა აქ სხედან და განიკითხავენ“.⁹⁴

„მათ შორის მათი, ვინც ახლა აქ სხედან და განიკითხავენ“ – ამ მძლავრი გზავნილის დასასრული განსაკუთრებით მძაფრად ეხმიანება უკრაინის წინააღმდეგ რუსული აგრესიული ომის მიმდინარეობას. ეს არის საერთაშორისო სისხლის სამართლის ისტორიული განვითარების პრობლემატური ნაწილი, რომ არავითარ შემთხვევაში არა მხოლოდ რუსეთმა, არამედ

par eux' (1994) 40 *Annuaire français de droit international* 160-162; Payam Akhavan and Morten Bergsmo, 'The Application of the Doctrine of State Responsibility to Refugee Creating States' (1989) 3 *Nordic Journal of International Law* 243 და შემდეგი; Luke T. Lee, 'The Right to Compensation: Refugees and Countries of Asylum' (1986) 80 *The American Journal of International Law* 553-560.

⁹³ მინისტრთა მოადგილეები, „რუსეთის ფედერაციის აგრესიის შედეგები უკრაინის წინააღმდეგ“, გადაწყვეტილება მიღებული 1442-ე შეხვედრაზე, CM/Del/Dec(2022)/1442/2.3, 15 September 2022. პარაგრაფი 3.

⁹⁴ მაგალითად, Trial of Major German War Criminals by the International Military Tribunal by setting at Nuremberg Germany, Buffalo in (William S. Hein & Co. 2001) 45.

შეერთებულმა შტატებმაც, არ შეუწყოს ხელი ნიურნბერგის დაპირების შესრულებას უკრაინის ომის საქმეში, რაც წარმოადგენს არა მხოლოდ ფაქტობრივ, არამედ დიდ იურიდიულ სირთულესაც.

მატერიალური საერთაშორისო სისხლის სამართლის პერსპექტივიდან, ეს საკითხი ეჭვს არ იწვევს: პრეზიდენტი პუტინი არის აგრესიის დანაშაულის ჩადენაში ეჭვმიტანილი.⁹⁵ ეს იმიტომ ხდება, რომ რუსეთის მიერ უკრაინის წინააღმდეგ ძალის გამოყენება არის აგრესიის აქტი, რომელიც თავისი ხასიათით, სიმძიმითა და მასშტაბით წარმოადგენს გაეროს წესდების ამკარა დარღვევას სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს (ICC) სტატუტის მე-8 *bis* მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით. თუმცა, ამ დროისთვის, ICC-ს ეკრძალება თავისი იურისდიქციის განხორციელება აგრესიის დანაშაულზე, რომელიც მხოლოდ 2018 წლის 17 ივლისს მოექცა სასამართლოს იურისდიქციის ქვეშ.⁹⁶ ეს იმის გამო ხდება, რომ რუსეთის ფედერაცია არ არის ICC-ს წესდების წევრი და იმ შემთხვევაში, თუ აგრესიის აქტი ჩადენილია სახელმწიფოს მიერ, რომელიც არ არის ამ წესდების მონაწილე, სასამართლოს შეუძლია იმოქმედოს მხოლოდ მაშინ, თუ მოცემულ შემთხვევას მას გაეროს უშიშროების საბჭო გადასცემს.⁹⁷ მოლაპარაკებების დროს შეერთებული შტატები იყო მათ შორის, ვინც დაჟინებით მოითხოვდა იურისდიქციულ რეჟიმს აგრესიის დანაშაულისთვის, რომელიც უფრო შემზღვევლია, ვიდრე სხვა დანაშაულებისთვის გათვალისწინებული ICC-ის იურისდიქციის ფარგლები.⁹⁸ საერთაშორისო სისხლის სამართლის ისტორიის კიდევ ერთი სამწუხარო ირონიაა, რომ საფრანგეთი და დიდი ბრიტანეთი, რომლებმაც პირველი მსოფლიო ომის შემდეგ პირველებმა მოითხოვეს აგრესიული ომის წარმოების საერთაშორისო კრიმინალიზაცია, დღეს ორი ყველაზე მნიშვნელოვანი სკეპტიკოსია ICC-ის წესდების ხელმომწერ

⁹⁵ ბრალდების ორი მოდელისთვის იხ. Ryan Goodman and Rebecca Hamilton, 'Model Indictment for Crime of Aggression against Ukraine: Prosecutor v. Vladimir Putin' (Just Security, 14 March 2022) <<https://www.justsecurity.org/80669/model-indictment-of-the-crime-of-aggression-against-ukraine-vladimir-putin>> [15.06.2023]; 'Model Indictment for the Crime of Aggression Committed against Ukraine' (Open Society Justice Initiative, 9 May 2022) <<https://www.justiceinitiative.org/publications/model-indictment-for-the-crime-of-aggression-committed-against-ukraine>> [15.06.2023].

⁹⁶ ბოლო ნაბიჯი ამის განსახორციელებლად იყო 2017 წლის 14 დეკემბერს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს მონაწილე სახელმწიფოთა ასამბლეის მიერ აქტივაციის რეზოლუციის (Resolution ICC-ASP/16/Res.5) მიღება; Claus Kreß, 'On the Activation of ICC's Jurisdiction over the Crime of Aggression' (2018) 16 Journal of International Criminal Justice 1 და შემდეგი.

⁹⁷ მუხლი 15bis, პარაგრაფები 4-5, რომის სტატუტი; სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს პროკურორის შესაბამისი განცხადებისთვის იხ. 'Statement of the ICC Prosecutor, Karim A. A Khan QC on the Situation in Ukraine', 25 February 2022 <<https://www.icc-cpi.int/news/statement-icc-prosecutor-karim-aa-khan-qc-situation-ukraine-i-have-been-closely-following>> [15.06.2023].

⁹⁸ Claus Kreß and Leonie von Holzendorff, 'The Kampala Compromise on the Crime of Aggression' (2010) 8 (5) Journal of International Criminal Justice 1194-1199, 1201-1204, 1207-1210, 1215.

სახელმწიფოებს შორის.⁹⁹ მიუხედავად ამისა, საერთაშორისო სისხლის სამართლის ისტორიას არ სჭირდება უეცარი ცვლილებები და მნიშვნელოვანი წინსვლა ყველაზე ხშირად ისტორიულ ეტაპებზე ვლინდება. აქედან გამომდინარე, გასაკვირი არ არის, რომ ამჟამად ჩვენ მოწმენი ვართ გააქტიურებული საერთაშორისო დისკუსიისა აგრესიის დანაშაულისთვის სპეციალური ტრიბუნალის შექმნის შესახებ,¹⁰⁰ რათა გადაილახოს იურისდიქციული უფსკრული რუსეთის ამჟამინდელი აგრესიის შემთხვევაში. ეს ხდება ICC-ის წესდების გაუმჯობესების მოთხოვნის პარალელურად, რათა სასამართლოს იურისდიქციის განხორციელების პირობები შეესაბამებოდეს მის საყოველთაო ორიენტაციას.¹⁰¹ შევხედოთ, როგორ განვითარდება მოვლენები.

4. სამშვიდობო ხელშეკრულება ან ცეცხლის შეწყვეტა

წერის დროისათვის ასევე გაურკვეველია, დასრულდება თუ არა ომი მოლაპარაკების გზით. წინამდებარე სამართლებრივი ანალიზი მიზნად ისახავს ღიად დატოვოს კითხვა იმის თაობაზე, არის თუ არა რუსეთის მთავრობასთან სამშვიდობო ხელშეკრულების დადება პოლიტიკურად სიცოცხლისუნარიანი მიზანი, თუ მაქსიმუმ ცეცხლის შეწყვეტაზე შეთანხმება შეიძლება

⁹⁹ Kreß, supra სქოლიო 96, 276-285.

¹⁰⁰ ამ კვლევაზე მუშაობის დასრულებამდე, ევროპის საბჭოს მინისტრთა კომიტეტმა „ინტერესით აღნიშნა“ უკრაინის მიერ წარდგენილი წინადადება „უკრაინის წინააღმდეგ აგრესიის დანაშაულისთვის სპეციალური ad hoc ტრიბუნალის შექმნის შესახებ“; მინისტრთა მოადგილეები „რუსეთის ფედერაციის აგრესიის შედეგები უკრაინის წინააღმდეგ“, გადაწყვეტილება მიღებული 1442-ე შეხვედრაზე CM/Del/Dec(2022)/1442/2.3, 15 სექტემბერი, 2022. პარაგრაფი 3; საპარლამენტო ასამბლეების წინა მხარდაჭერისთვის, მაგალითად, იხ. ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეა, „რუსეთის ფედერაციის განგრძობითი აგრესიის შედეგები უკრაინის წინააღმდეგ: ევროპის საბჭოს როლი და პასუხი“, რეზოლუცია N2433 (2022) <<https://pace.coe.int/en/files/30017/html>> [15.06.2023]; ევროპარლამენტი, „ომის დანაშაულების დაუსჯელობის წინააღმდეგ ბრძოლა უკრაინაში“, რეზოლუცია NP9_TA(2022)0218, 19 მაისი, 2022 <https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2022-0218_EN.pdf> [15.06.2023]; ეუთოს საპარლამენტო ასამბლეა, რეზოლუცია რუსეთის ფედერაციის აგრესიული ომის შესახებ უკრაინისა და მისი ხალხის წინააღმდეგ, და მისი საფრთხე რეგიონის უსაფრთხოებისთვის (ოცდამეცხრე ყოველწლიური სესია 2-6 ივლისი, 2022) <<https://www.oscepa.org/en/documents/annual-sessions/2022-birmingham/4409-birmingham-declaration-eng/file>> [15.06.2023]; სამეცნიერო ანალიზისთვის, მაგალითად, იხ. Tom Dannenbaum, ‘Mechanisms for Criminal Prosecution of Russia’s Aggression against Ukraine’ (Just Security, 10 March 2022) <<https://www.justsecurity.org/80626/mechanisms-for-criminal-prosecution-of-russias-aggression-against-ukraine/>> [15.06.2023]; Oona Hathaway, ‘A Crime in Search of a Court. How to Hold Russia Accountable’ (Foreign Affairs, 19 May 2022) <<https://www.foreignaffairs.com/articles/ukraine/2022-05-19/crime-search-court>> [15.06.2023]; გლობალური ანგარიშვალდებულების ქსელის უკრაინის სამუშაო ჯგუფი, „გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის გენერალური ასამბლეის რეზოლუციის წინადადება და თანმხლები წინადადება უკრაინის სპეციალური ტრიბუნალის სტატუსის შესახებ აგრესიის დანაშაულზე“. 7 სექტემბერი, 2022.

¹⁰¹ Parliamentarians for Global Action, ‘Proposal to Amend Article 15bis of the Rome Statute on the Crime of Aggression’ <<https://www.pgaction.org/news/accountability-ukraine.html>> [15.06.2023].

განხორციელდეს ვიდრე პრეზიდენტი პუტინი ხელისუფლებაშია.¹⁰² სამაგიეროდ, ნაშრომში ყურადღება გამახვილებულია საერთაშორისო სამართლის დაბრკოლებებზე, რომლებიც წარმოიქმნება სამშვიდობო ხელშეკრულების დადებასთან დაკავშირებით; დაბრკოლებებზე, რომლებიც ძალის გამოყენების აკრძალვასთან მჭიდრო კავშირშია.

სახელშეკრულებო სამართლის შესახებ ვენის კონვენციის 52-ე მუხლის მიხედვით, რომელიც ასახავს საერთაშორისო ჩვეულებით სამართალს,¹⁰³ „ხელშეკრულება, რომლის დადებაც მიღწეულია მუქარით ან ძალის გამოყენებით, გაეროს წესდებაში გათვალისწინებული საერთაშორისო სამართლის პრინციპების დარღვევით, ბათილად ჩაითვლება“.¹⁰⁴ შესაბამისად, რუსეთის ტერიტორიული მიღწევები უკრაინაში არ შეიძლება დამტკიცდეს სამშვიდობო ხელშეკრულების საფუძველზე, ვიდრე რუსეთის შეიარაღებული ძალები სამხედრო ოკუპირებულ ტერიტორიებს იკავებენ, ან თუ საომარი მოქმედებების განახლება უკრაინის თავზე დამოკლეს მახვილივით ჰკიდია. ერთადერთი შესაძლებლობა, რომელიც შეიძლება ჩაითვალოს ვენის კონვენციის 52-ე მუხლში დადგენილი შეზღუდვის დაძლევადად, იქნება გაეროს უშიშროების საბჭოს მიერ გაეროს წესდების VII თავის მიხედვით მიღებული რეზოლუცია, რომელიც ადასტურებს სამშვიდობო ხელშეკრულებას. ძალის გამოყენების აკრძალვის უაღრესად დიდი მნიშვნელობის გათვალისწინებით, ასეთი რეზოლუციის მიღება, საერთაშორისო პოლიტიკის თვალსაზრისით, მეტად საეჭვო ნაბიჯი იქნება. მიუხედავად ამისა, შეიძლება დასახელდეს არგუმენტი, რომ ასეთი ქმედება გაეროს უშიშროების საბჭოს უფლებამოსილების ფარგლებში იქნება. ვენის კონვენციის 52-ე მუხლი არ იქნება საერთაშორისო სამართლის აბსოლუტური ნაწილი, რომელიც სავალდებულოა გაეროს წესდების VII თავის მიხედვით მოქმედი უშიშროების საბჭოსთვის. შესაბამისად, უშიშროების საბჭო, შესაძლოა, თავისი ფართო დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში, დაემორჩილოს უკრაინის შესაძლო მოთხოვნას, რათა თავიდან აიცილოს შემდგომი მსხვერპლი რუსეთთან მშვიდობის დამყარებაზე, რომელიც მოიცავს აგრესორთან ტერიტორიულ დათმობებს.

წინა სავარაუდო დასკვნა მიღებულ იქნა გადამწყვეტი გაფრთხილებით, რომ გაეროს უშიშროების საბჭო „დაიცავს უკრაინის შესაძლო მოთხოვნას“. შეუძლია თუ არა საბჭოს ერთი ნაბიჯით წინ წავიდეს და საომარი მოქმედებების შეწყვეტა მოითხოვოს, თუნდაც უკრაინის სურვილის საწინააღმდეგადად.

¹⁰² ამ უკანასკნელი მიმართულებით იხ. Peter Graf Kielmansegg, ‘Putins Krieg’ (2022) Frankfurter Allgemeine Zeitung 7 <<https://www.faz.net/aktuell/politik/die-gegenwart/wie-wladimir-putins-krieg-den-westen-dauerhaft-herausfordert-17965740.html>> [15.06.2023].

¹⁰³ Kirsten Schmalenbach in Oliver Dörr and Kirsten Schmalenbach (eds), Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary (2nd edition, Springer 2018) 959, 53.

¹⁰⁴ ფართო კომენტარისთვის იხ. Schmalenbach, supra სქოლიო 103.

ნააღმდეგოდ, ომის შესაძლო უკონტროლო ტერიტორიული ესკალაციის შიშის გამო? ნებისმიერ შემთხვევაში, საბჭოს ეკრძალება უკრაინის ეროვნული ტერიტორიის ნაწილის გადაცემა რუსი აგრესორისთვის, იმ ფაქტების მიხედვით, რაც ამ ანალიზის წერის დროისთვის არსებობს. ეს უკვე აშკარაა უშიშროების საბჭოს ძირითადი „პოლიციური“ ფუნქციიდან, რომელიც მიზნად ისახავს საფრთხის თავიდან აცილებას და არ მოიცავს ტერიტორიული სტატუსის საკითხების მუდმივ გადაწყვეტას. უფრო მეტიც, საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის მიხედვით, ყველა სახელმწიფო ვალდებულია არ აღიაროს ტერიტორიის ძალის გამოყენებით მიერთება. ხსენებული *ჰენრი სტიმსონის* მემკვიდრეობას კვლავ ეხმიანება. ზემოაღნიშნული მოვალეობა წარმოიშვა ე.წ. სტიმსონის დოქტრინიდან, რომელიც აშშ-ის მაშინდელმა სახელმწიფო მდივანმა გამოაცხადა ომის ახალი აკრძალვის პირველი სერიოზული გამოწვევის შემდეგ – 1931 წელს იაპონიის შეჭრა ჩინურ მანჯურიასში.¹⁰⁵ ბევრი რამ არის სათქმელი ამ არაღიარების ვალდებულების საერთაშორისო სამართლისადმი მიკუთვნებაზე, რამდენადაც აღნიშნული ტერიტორიის მიერთება აგრესიის შედეგი იყო.¹⁰⁶ თუ ეს ასეა, აგრესიის შედეგად განხორციელებული ტერიტორიების მიერთების არაღიარების მოვალეობა არც გაეროს უშიშროების საბჭოს შეიძლება დაეკისროს.

ეს ტოვებს კითხვას, იქნება თუ არა საბჭოს უფლებამოსილებაში, მოუწოდოს რუსეთის ფედერაციასა და უკრაინას, მოაწერონ ხელი სავალდებულო ცეცხლის შეწყვეტას, რუსეთის ფაქტობრივი ტერიტორიული მიღწევების დროებითი შეჩერებით, მაგრამ ტერიტორიული სტატუსის ყველა საკითხის ღიად დატოვებით. უშიშროების საბჭოს ასეთი ბრძანება სერიოზულად შეზღუდავს უკრაინის ინდივიდუალური თავდაცვის უფლებას. ეს მით უფრო იმიტომ, რომ მოქმედი საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, ცეცხლის შეწყვეტის ხაზი, შესაძლოა, გარკვეული პერიოდის შემდეგ თავად იყოს დაცული ძალის გამოყენების აკრძალვით. შეუძლია თუ არა უშიშროების საბჭოს ამ გზით შეზღუდოს უკრაინის თავდაცვის უფლება, მიუხედავად იმისა, რომ ეს უფლება გაეროს წესდებაში აღწერილია, როგორც ყველა სახელმწიფოს „თანდაყოლილი“ უფლება?¹⁰⁷ ქარტიის 51-ე მუხლის პირველი წინადადება თავდაცვის უფლებასა და საბჭოს უფლებამოსილებას შორის კოლექტიური უსაფრთხოების ზომების მიღების შესახებ აცხადებს შემდეგს:

¹⁰⁵ Hathaway and Shapiro, *supra* სქოლიო 7, 166-168.

¹⁰⁶ პუნქტი 2, საერთაშორისო სამართლის კომისიის ზოგადი საერთაშორისო სამართლის იმპერატიული ნორმების შესახებ მე-19 დასკვნა (UN Doc. A/CN.4/L.967, 11 May 2022, 5), როგორც ჩანს, ამ კითხვას ღიად ტოვებს.

¹⁰⁷ ეს საკითხი აქტუალური გახდა 2020 წლის ომში აზერბაიჯანსა და სომხეთს შორის მთიანი ყარაბაღის გამო. Tom Ruys and Felipe Rodriguez Silvestre, ‘Military Action to Recover Occupied Land: Lawful Self-Defense or Prohibited Use of Force? The 2020 Nagorno-Karabakh Conflict Revisited’ (2021) 97 *International Law Studies* 682 და შემდეგი.

„არაფერი წინამდებარე ქარტიაში არ არღვევს ინდივიდუალური ან კოლექტიური თავდაცვის თანდაყოლილ უფლებას, თუ შეიარაღებული თავდასხმა მოხდება გაერთიანებული ერების ორგანიზაციის წევრის წინააღმდეგ, ვიდრე უშიშროების საბჭო არ მიიღებს აუცილებელ ზომებს საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების შესანარჩუნებლად (ხაზგასმა დამატებულია)“.

შეიძლება თუ არა „საერთაშორისო მშვიდობისა და უსაფრთხოების“ კონცეფციის გაგება ისე, რომ ამ მიზნის მისაღწევად მიღებული ზომები ეწინააღმდეგებოდეს თავდაცვის უფლების გამოყენებას? ამ კითხვის ყველაზე საფუძვლიანი განხილვა, რაც ჩემთვის ცნობილია, წარმოადგინა ნიკო კრიშმა. ის ამტკიცებს, რომ ქარტიას არა აქვს გადაწყვეტილი ეს საკითხი. აქედან ის ასკვნის, რომ უშიშროების საბჭო თავიდან ვერ აიცილებს სახელმწიფო ინტერესის სუბორდინაციას ეფექტურ თავდაცვაში საზოგადოების ინტერესის შეიარაღებული კონფლიქტის ესკალაციის თავიდან აცილების მიზნით.¹⁰⁸ კრიშის ანალიზი ძალიან ფრთხილია,¹⁰⁹ მაგრამ მისი საბოლოო დასკვნა ეჭვებისთვის ღია რჩება. შესაძლებელია, რომ ეს ფაქტობრივად ეგზისტენციალური კითხვა მიუახლოვდეს იმ წერტილს, როდესაც კელზენი იტყოდა, რომ ნიჩაბი იურისპრუდენციული თვალსაზრისით მოღუნულია.¹¹⁰ თუმცა, ერთ საკითხში შეიძლება ხაზგასმით დაეთანხმო კრიშს: თუ ვივარაუდებთ, რომ უშიშროების საბჭოს უფლებამოსილება განხილვის ქვეშაა, მან არც უნდა გამოიყენოს მისი უფლებამოსილება. გარდა *in extremis*, რადგან ნებისმიერ სხვა მიდგომას შეუძლია – კრიშის სიტყვებით – დამშვიდების პოლიტიკა სტანდარტად აქციოს, წაახალისოს აგრესორები და მნიშვნელოვნად შეასუსტოს ძალის გამოყენების საერთაშორისო აკრძალვა.¹¹¹

VI. დასკვნა

ჭერშ ლაუტერპახტმა ნორმისა და ძალაუფლების ხშირად განსაკუთრებით დაძაბულ და უშუამავლო შეტაკებასთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ საერთაშორისო სამართალს გაქრობა ემუქრება სამართალში.¹¹² ამ თვალსაზ-

¹⁰⁸ Nico Krisch, *Selbstverteidigung und kollektive Sicherheit* (Springer 2001) 395–397; ძალიან ნათელი ანალიზისთვის იხ. ასევე: Sebastian Graf Kielmansegg, ‘An der Nahtstelle der Friedensordnung – Bedeutung und Grenzen des Selbstverteidigungsrechts im System der kollektiven Sicherheit’ (2012) 50 *Archiv des Völkerrechts* 298 და შემდეგი, რომელიც კრიშზე მეტ წონას ანიჭებს თავდაცვის უფლებას.

¹⁰⁹ Krisch, *supra* სქოლიო 108, 243–272.

¹¹⁰ შესადარებელია საერთაშორისო სამართლებრივი წესრიგის უპირატესობის საკითხთან. იხ. Hans Kelsen, *Allgemeine Staatslehre*. Studienausgabe der Originalausgabe 1925, Mathias Jestaedt (ed) 2019, 312.

¹¹¹ Krisch, *supra* სქოლიო 108, 397.

¹¹² Hersch Lauterpacht, ‘The Problem of Revision of the Law of War’ (1952) 29 *British Yearbook of International Law* 382.

რისით, ძალის გამოყენების აკრძალვას, თავდაცვის უფლებასა და გაეროს ქარტიის კოლექტიურ უსაფრთხოების სისტემას გაქრობა ემუქრება საერთაშორისო სამართალში.¹¹³ უკრაინის ომი, რომელშიც ვეტოსა და ბირთვული იარაღის მფლობელმა წამოიწყო აგრესიული ომი, განსაკუთრებით ნათლად ასახავს საკითხს. ამავდროულად, ძალის გამოყენების აკრძალვა, თუ გავისხენებთ *კელზენის* შეხედულებას, წარმოადგენს უნივერსალურ სამართლებრივ წესრიგს, რომელიც იცავს ყველა სახელმწიფოს, მიუხედავად მათი სიძლიერისა. სწორედ ამიტომ, დღეს, სახიფათო მომენტში, აუცილებელია პოლიტიკურად მგრძობიარე სამართლებრივი საზღვრის სტაბილიზაცია, რომელსაც ძალის გამოყენების აკრძალვა ზღუდავს საერთაშორისო ურთიერთობებში სახელმწიფო ძალაუფლების განხორციელებისაგან. წინააღმდეგ შემთხვევაში, იქმნება რეალური რისკი – და ამ ზომით *მიუნკლერის* ზედმეტად შორს მიმავალი პროგნოზი ნამდვილად უნდა მივიღოთ, როგორც სერიოზული გაფრთხილება – რომ საერთაშორისო სამართლებრივი წესრიგი, შესაძლოა, გადავიდეს “Großraumordnung“-ისკენ, რომელიც გარკვეულწილად მოგაგონებთ *შიტის* აზროვნებას. სამართლებრივ კვლევაში მეტი არაფერია შესაძლებელი, თუ არა საზღვარზე სიარული, რომელშიც – სასაზღვრო ხაზის დადგენის შემდეგ – განისაზღვრება ამ საზღვრის გასამაგრებლად არსებული ინსტრუმენტები. თუმცა, ამ ინსტრუმენტების გამოყენება პოლიტიკოსების გადაწყვეტილებაზეა დამოკიდებული. დაე, ამ სამართლის მეცნიერს მიეცეს მხოლოდ მოკლე საბოლოო დაკვირვების შესაძლებლობა საერთაშორისო სამართლებრივი პოლიტიკის თვალსაზრისით:

უკრაინამ მიიღო გადაწყვეტილება, დაიცვას თავისი სახელმწიფოებრიობა, ტერიტორიული მთლიანობა და ცხოვრების წესი. რა თქმა უნდა, მას რომ სხვა გადაწყვეტილება მიეღო, საერთაშორისო სამართალი საერთაშორისო პოლიტიკის აქტორებს მიაწვდიდა ინსტრუმენტებს, რათა დაემტკიცებინათ მისი დარღვევის წინააღმდეგ ძალის გამოყენების აკრძალვის მართებულობა. მაგრამ სიმართლედ რჩება, რომ უკრაინა გაბედულად იცავს თავს, ასევე გაბედულად უწევს მსოფლიოს სამსახურს იმით, რომ ხელს უწყობს ძალის გამოყენების აკრძალვის გამძლეობას მეტად კრიტიკულ მომენტში. სიტუა-

¹¹³ თავად ლაუტერბახმა ეს დასკვნა მხოლოდ *jus in bello*-სთვის გამოიტანა. მისი ცნობილი სიტყვებია: „თუ საერთაშორისო სამართალს გაქრობა ემუქრება სამართალში, ომის კანონებს გაქრობა ემუქრება საერთაშორისო სამართალში.“ მაგრამ უნდა გავისხენოთ აშშ-ს ყოფილი სახელმწიფო მდივნის, დინ ეჩსონის ცნობილი წინადადება, კუბის სარაკეტო კრიზისის პერიოდში, რომ ძალის გამოყენების აკრძალვა საერთაშორისო სამართლის მიხედვით, შეიარაღებული ძალების შესახებ საერთაშორისო სამართალთან ერთად დგას გაქრობის საშიშროების წინაშე საერთაშორისო სამართალში, ტექსტში ნახსენები გაგებით. ეჩსონმა განაცხადა: „აშშ-ის ძალაუფლება, პოზიცია და ავტორიტეტი ეჭვქვეშ დააყენა სხვა სახელმწიფომ; და სამართალი უბრალოდ არ ეხება საბოლოო ძალაუფლების მსგავს საკითხებს – ძალაუფლებას, რომელიც უახლოვდება სუვერენიტეტის წყაროებს“, *Proceedings of the American Society of International Law* (1963) 14.

ცია დრამატული რჩება – როგორც უკრაინისთვის, ასევე ძალის გამოყენების აკრძალვის მომავლისთვის: რუსეთი აგრძელებს აგრესიულ ომს სასტიკი ძალით. ჩინეთი და ინდოეთი აგრძელებენ ლოდინსა და შორიდან ყურებას ნაცვლად იმისა, რომ მტკიცე პოზიცია დაიკავონ უკრაინისა და არსებული საერთაშორისო სამართლის დასაცავად. მეორე მხრივ, მიუხედავად იმისა, რომ საერთაშორისო საზოგადოებამ, რა თქმა უნდა, არ გაამართლა უკრაინის ყველა ლეგიტიმური იმედი მისი აღმაფრთოვანებელი ბრძოლის მხარდასაჭერად, უკრაინისათვის გაწეული დახმარება – განსაკუთრებით აგრესორის მიერ შექმნილი საშინელი საფრთხის გათვალისწინებით, მთლიანობაში მნიშვნელოვნად გასცდა მხოლოდ სიმბოლურ დონეს. ალბათ, მთელი სიფრთხილით შეიძლება ითქვას, რომ ლიბერალური სახელმწიფოების მხარდაჭერა – თუმცა, როგორც ავტორი სინანულით ამბობს, როგორც გერმანიის მოქალაქე – აშკარად დიდი ხნის ყოყმანის შემდეგ, გერმანიის მხრიდან საბოლოოდ მიუახლოვდა „გონივრულ სიმამაცეს“, რომელიც გამოიკვეთა როგორც ყველაზე შესაფერისი ქმედება ამ ვითარებაში.¹¹⁴ უკრაინელების მიერ გამოვლენილ განსაკუთრებულ სიმამაცესთან ერთად, აღნიშნული საკმარისი მიზეზია იმისთვის, რომ ნდობა არ დავკარგოთ და ვიმოქმედოთ მტკიცედ. რაც შეეხება ჩემს მთავრობას, ვიტოვებთ იმედს, რომ ის მალე გააქარწყლებს ყოველგვარ ეჭვს და უკრაინის სამხედრო დახმარების შესახებ მის სიტყვებს შესაბამისი ქმედებები მოჰყვება. სიკვდილის ზარი¹¹⁵ არ უნდა დაირეკოს არც უკრაინისა და მის საერთაშორისოდ აღიარებული საზღვრებისთვის და არც ძალის გამოყენების აკრძალვისთვის საყოველთაოდ სავალდებულო საერთაშორისო სამართლის მიხედვით.

¹¹⁴ ტერმინი გამოიგონა კიელმანსეგმა, supra სქოლიო 102.

¹¹⁵ სიკვდილის ზარი საერთაშორისო სამართლის მიხედვით ძალის გამოყენების აკრძალვის შესახებ ადრეც აჟღერდა, ჯერ კიდევ ცნობილ ნაშრომში Thomas Franck, 'Who killed Article 2 (4)? – Or: Changing Rules Governing the Use of Force by States' (1970) 64 (5) American Journal of International Law 809 და შემდეგი. ის ფაქტი, რომ სავარაუდო პაციენტი – მუხლი 2, პუნქტი 4 – აქამდე ყოველთვის გადარჩა, დღეს წახალისების წყაროდ უნდა იქცეს.

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელის გაუმჯობესების შესაძლებლობა

აბსტრაქტი

საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება რეალურ *res judicata* ბუნებასა და მხოგად ძალას მის აღსრულებაში ავლენს. სასამართლოს გადაწყვეტილებათა ნაწილი თვითაღსრულებადია, ზოგიერთ შემთხვევაში კი აღსრულება მოითხოვს ხელისუფლების სხვადასხვა შტოს მხრიდან აქტიური ქმედებების განხორციელებას. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკა იცნობს არაერთ გადაწყვეტილებას, რომელთა აღსრულება არ მოხდა, აღსრულდა დაგვიანებით ან არასრულყოფილად. გადაწყვეტილებების ეფექტიანი იმპლემენტაცია, გარდა სახელმწიფო დაწესებულებებს შორის ნდობისა, ეფუძნება სათანადო მექანიზმების არსებობას. საქართველოს მოქმედი კანონმდებლობა მეტად ორიენტირებულია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების საფუძველზე ინდივიდუალური პირების უფლებაში აღდგენის ინსტრუმენტებზე და ზოგადი ხასიათის ისეთ ღონისძიებას, როგორცაა, ახალი კანონმდებლობის მიღება, პოლიტიკურ პროცესს მიაწოდოს. წინამდებარე სტატიაში შეფასდება საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელის ეფექტიანობა, გაანალიზდება საუკეთესო საერთაშორისო/სხვა სახელმწიფოთა პრაქტიკა და გაიცემა რეკომენდაციები იმ ინსტრუმენტების დანერგვაზე, რომლებიც უზრუნველყოფს სასამართლოს გადაწყვეტილებების სათანადო აღსრულების სტიმულირებას.

* მოსამართლის უფროსი თანაშემწე, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო; მოწვეული ლექტორი, გრიგოლ რობაქიძის უნივერსიტეტის სასამართლოს სკოლა [g.khazalia@constcourt.ge]

** ადამიანის უფლებათა დაცვისა და სამოქალაქო ინტეგრაციის კომიტეტი, საქართველოს პარლამენტი [chochianino@gmail.com]

I. შესავალი

საკონსტიტუციო სასამართლოს მნიშვნელობა და მისი როლი კონსტიტუციური მართლწესრიგის განმტკიცების პროცესში დამოკიდებულია არა მხოლოდ მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების შინაარსობრივ მხარეზე, არამედ იმაზეც, თუ რამდენად გარდაიქმნება გადაწყვეტილებით დადგენილი სტანდარტები ცოცხალ სამართლად და რეალიზდება საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებით დადგენილი ნება. იმისათვის, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ ეფექტიანად შეასრულოს მისთვის კონსტიტუციით მინიჭებული კონსტიტუციური კონტროლის ფუნქცია და ხელი შეუწყოს ქვეყანაში კონსტიტუციური წესრიგისა და კანონიერების განმტკიცებას, დაუშვებელია არსებობდეს გადაწყვეტილების დაძლევისა და მისი შედეგების იგნორირების ფაქტობრივი თუ სამართლებრივი შესაძლებლობა. აუცილებელია, რომ საკანონმდებლო და პრაქტიკულ დონეზე არსებობდეს საკმარისი ბერკეტები საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსასრულებლად და ამით შეიქმნას წინაპირობები გადაწყვეტილებაში გამომხატული კონსტიტუციური სტანდარტების პრაქტიკაში სათანადო არტიკულირებისთვის.

წინამდებარე სტატიის მიზანი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული საკანონმდებლო მექანიზმებისა და პრაქტიკის ეფექტიანობის გაანალიზება, მასთან დაკავშირებული რიგი პრობლემური საკითხების იდენტიფიცირება და არსებული ხარვეზების დაძლევისთვის საუკეთესო გამოსავლის ძიებაა. ამ მიზნის მისაღწევად სტატიაში, ერთი მხრივ, გაანალიზებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების წამახალისებელი მექანიზმები, ხოლო, მეორე მხრივ, საზღვარგარეთის ქვეყნების საკონსტიტუციო სასამართლოების პრაქტიკა.

სტატიის მეორე თავი მიმოიხილავს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართულ მოდელს, მესამე თავი ეთმობა საერთაშორისო და საზღვარგარეთის ზოგიერთი ქვეყნის პრაქტიკას, ხოლო მეოთხე თავში გაიყვამ რეკომენდაციები ქართული მოდელის გაუმჯობესებაზე.

II. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელი და არსებული გამოწვევები

საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტებია გადაწყვეტილება, განჩინება, საოქმო ჩანაწერი და დასკვნა.¹ დასახელებული აქტები საბოლოოა და გასაჩი-

¹ მუხლი 43, პუნქტი 1, საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“. 31 იანვარი, 1996. პარლამენტის უწყებანი, 001, 27.02.1996.

ვრებას ან გადასინჯვას არ ექვემდებარება.² საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების შეუსრულებლობა ისჯება კანონით.³ მიუხედავად იმისა, რომ კანონი მიუთითებს ტერმინ „გადაწყვეტილებაზე“, აქ უნდა მოიაზრებოდეს სასამართლოს ყველა ტიპის აქტი. ერთი მხრივ, თავად კონსტიტუცია არ ასხვავებს საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტების სახეობებს და მათ ერთი ტერმინის – „სასამართლოს გადაწყვეტილება“, ქვეშ მოიაზრებს.⁴ ამასთან, „საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ ორგანული კანონი მიუთითებს სასამართლოს ყველა სახეობის აქტის *res judicata* ბუნებაზე⁵. გადაწყვეტილების მსგავსად დასკვნით, საოქმო ჩანანერთა თუ განჩინებით უმნიშვნელოვანესი საკითხები წყდება (დამძლვევი ნორმის არაკონსტიტუციურად გამოცხადება, ნორმის მოქმედების შეჩერება და სხვა), შესაბამისად, მათი შეუსრულებლობისთვის სამართლებრივი პასუხისმგებლობის გამორიცხვა არაგონივრულია და არ შეესაბამება, ზოგადად, სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებლობისთვის პასუხისმგებლობის დადგენის იდეას.

საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 381-ე მუხლი დანაშაულად ადგენს ძალაში შესული განაჩენის ან სხვა სასამართლო გადაწყვეტილების შეუსრულებლობას ანდა მისი შესრულებისათვის ხელშეშლას. ამავე დროს, ვინაიდან საკონსტიტუციო სასამართლოს აქტების აღსრულებაზე პასუხისმგებლობას საჯარო უფლებამოსილების განმახორციელებელი უწყებები და მათი წარმომადგენლები ინაწილებენ, უნდა მიეთითოს სამსახურებრივი უფლებამოსილების გადამეტების⁶ აკრძალვის სისხლისსამართლებრივ დებულებაზეც. ხსენებული მუხლების მოქმედების სფეროების გამიჯვნა სხვა დისკუსიის საგანია, თუმცა მათი ხსენება ემსახურება იმის ჩვენებას, რომ სისხლის სამართლის კოდექსს აქვს რესურსი, დასაჯოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებლობის ცალკეული შემთხვევები. მნიშვნელოვანია, ყოველ ინდივიდუალურ შემთხვევაში შეფასდეს სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების შესაძლებლობა. მაგალითად, უფლებამოსილი ორგანოს/თანამდებობის პირის მიერ ნორმატიული რეგულირების არმიღება სამართლებრივი ნიუანსებისა (მაგალითად, კოლეგიური ორგანოს შემთხვევა) და პროცესის პოლიტიკურობის გამო მხოლოდ პოლიტიკურ პასუხისმგებლობას შეიძლება იწვევდეს. ამავე დროს, შესაძლოა

² მუხლი 60, პუნქტი 5, საქართველოს კონსტიტუცია. 24 აგვისტო, 1995. პარლამენტის უწყებანი, 31-33, 24.08.1995; მუხლი 43, პუნქტი 8, საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“. 31 იანვარი, 1996. პარლამენტის უწყებანი, 001, 27.02.1996.

³ მუხლი 25, პუნქტი 1, საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“. 31 იანვარი, 1996. პარლამენტის უწყებანი, 001, 27.02.1996.

⁴ მუხლი 60, პუნქტი 5, საქართველოს კონსტიტუცია. 24 აგვისტო, 1995. პარლამენტის უწყებანი, 31-33, 24.08.1995.

⁵ მუხლი 43, პუნქტი 8, საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“. 31 იანვარი, 1996. პარლამენტის უწყებანი, 001, 27.02.1996.

⁶ მუხლი 333, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. 22 ივლისი, 1999. სსმ, 41(48), 13.08.1999.

სამართლებრივ პასუხისმგებლობას დაექვემდებაროს პირი, რომელიც, კონკრეტული საქმის განხილვისას, საკონსტიტუციო სასამართლოს საოქმოდ ჩანაწერს ნორმის მოქმედების შეჩერების თაობაზე არ ითვალისწინებს და შეჩერებულ ნორმას იყენებს სამართალწარმოებაში.

კონსტიტუციის თანახმად, „არაკონსტიტუციურად ცნობილი აქტი ან მისი ნაწილი კარგავს ძალას საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ შესაბამისი გადაწყვეტილების გამოქვეყნების მომენტიდან, თუ შესაბამისი გადაწყვეტილება არ აღგენს აქტის ან მისი ნაწილის ძალის დაკარგვის სხვა, გვიანდელ ვადას“.⁷

არაკონსტიტუციური ნორმის ძალის დაკარგვა ორი მიმართულებით წარმოშობს შედეგებს – ა) ინდივიდუალური პირების უფლებაში აღდგენა⁸ და ბ) ზოგადი ღონისძიების სახით ახალი ნორმატიული წესრიგის შექმნა, რომელიც აღკვეთს უფლების სამომავლო დარღვევას. ამ თავში შემდგომი მსჯელობა, არსებული გამოწვევების გათვალისწინებით, სწორედ ამ უკანასკნელ თემას შეეხება.

როგორც წესი, ახალი ნორმატიული წესრიგის შექმნა იმ ორგანოს ვალდებულებად განიხილება, რომელიც იყო სამართალწარმოებაში მოპასუხე მხარე. ამავე დროს, როგორც ზემოთ ითქვა, საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია გადაუხვიოს არაკონსტიტუციური ნორმის ძალის დაკარგვის ზოგად წესს და განსაზღვროს აქტის ან მისი ნაწილის ძალის დაკარგვის სამომავლო ვადა. აღნიშნული გულისხმობს იმას, რომ გადაწყვეტილების აღსრულებაზე პასუხისმგებელმა ორგანომ გადაწყვეტილებაში მითითებული ვადის გასვლამდე უნდა განახორციელოს საკანონმდებლო ბაზის გადაწყვეტილებაში მითითებული სტანდარტების შესაბამისად მოდიფიცირება. დადგენილი ვადის გასვლის შემდეგ არაკონსტიტუციური ნორმა ძალადაკარგულია. საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, სასამართლო ამ მექანიზმს უმეტესად იყენებს მაშინ, როცა გადაწყვეტილების გამოქვეყნების მომენტიდან ნორმის ძალადაკარგულად ცნობა შექმნის მნიშვნელოვანი საჯარო ინტერესის დაზიანების საფრთხეს. პრაქტიკის თანახმად, სასამართლო არ განსაზღვრავს გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის საჭირო სხვა საკითხებს.

⁷ მუხლი 60, პუნქტი 5, საქართველოს კონსტიტუცია. 24 აგვისტო, 1995. პარლამენტის უწყებანი, 31-33, 24.08.1995.

⁸ ინდივიდუალური პირების უფლებაში აღდგენა გულისხმობს არაკონსტიტუციურ რეგულირებაზე დაფუძნებული ადრე გამოტანილი სასამართლოს განაჩენებისა და გადაწყვეტილებების აღსრულების შეჩერებასა და საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილ შემთხვევებში და წესით მათ გადასინჯვას. აღსანიშნავია, რომ მიმდინარე დისკუსიები მეტად შეეხება გადასინჯვის მოდელის გაფართოვებას, ვიდრე არსებული მოწესრიგის აღსრულების პრობლემურობას.

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების აღსრულების პრაქტიკა მრავალფეროვანია სასამართლოს გადაწყვეტილების (სამოტივაციო და სარეზოლუციო ნაწილები) შესაბამისად ნორმატიული გარემოს კორექტირების მიმართულებით.

არსებობს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, რომელთა აღსრულება არ მოითხოვს საკანონმდებლო ცვლილებების განხორციელებას. უფრო კონკრეტულად, საკონსტიტუციო სასამართლოს თავისი პრაქტიკით დანერგილი აქვს ნორმის ნორმატიული შინაარსის არაკონსტიტუციურად ცნობის მეთოდი.⁹ შედეგად, მთლიანი ნორმა არ ცხადდება არაკონსტიტუციურად, არამედ მისი ერთ-ერთი განმარტება. არაკონსტიტუციური ნორმატიული შინაარსის თაობაზე დაუყოვნებლივ აღინიშნება საქართველოს საკანონმდებლო მაცნეს ვებგვერდზე და ის ხილულია ყველა მოსამართლისა და სამართლის გამოყენებლისათვის. ასეთი მეთოდის გამოყენება აადვილებს სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებას, რადგან სპობს შესაბამისი უწყების მიერ საკანონმდებლო ინტერვენციის განხორციელების აუცილებლობას. საკონსტიტუციო სასამართლო აღნიშნავს, რომ, ბოლო წლების პრაქტიკის ანალიზის შესაბამისად, საერთო სასამართლოების მოსამართლეები არ იყენებენ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ არაკონსტიტუციურად ცნობილ ნორმასა და ნორმატიულ შინაარსს.¹⁰ არსებობს საპირისპირო პრაქტიკაც, რაზეც ქვევით ვისაუბრებთ.

გარდა ამისა, პრაქტიკა იცნობს გადაწყვეტილებებს, რომელთა იმპლემენტაცია არ განხორციელდა სასამართლოს გადაწყვეტილების სამოტივაციო ნაწილში დადგენილი სტანდარტების შესაბამისად. N2/1/536 გადაწყვეტილება ასეთი გადაწყვეტილების ნიმუშია¹¹, რომელიც შეეხებოდა მამაკაცის, რომელსაც სექსუალური კავშირი აქვს მამაკაცთან (მსმ), სისხლის დონაციის უფლების შეზღუდვას/აკრძალვას. ხსენებული გადაწყვეტილების შემდეგ აღმასრულებელმა მინისტრმა ახლებურად ორჯერ დაარეგულირა მსმ-ს დონაციის უფლება, თუმცა ნორმები არ იყო თავსებადი N2/1/536 გადაწყვეტილებით დადგენილ სტანდარტებთან. შედეგად, სასამართლომ მიღებული ნორმები ორჯერ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების დამძლევად ცნო და არაკონსტიტუციურად მიიჩნია.¹²

⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/1/477 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2011 წლის 22 დეკემბერი.

¹⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, ინფორმაცია საქართველოში კონსტიტუციური კანონიერების თაობაზე (2019) 98 <https://constcourt.ge/files/4/2019_Report.pdf> [08.05.2023].

¹¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/1/536 „საქართველოს მოქალაქეები ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუჩიაშვილი და გონა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ“, 2014 წლის 4 თებერვალი.

¹² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N2/1/3/878 „საქართველოს მოქალაქეები – გონა გაბოძე და ლევან ბერიანიძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოცია-

ცხადია, არსებობს გადაწყვეტილებები, რომლებიც აღსრულდა სასამართლოს მიერ დადგენილ ვადაში.¹³ ამავე დროს, თვალშისაცემია საპირისპირო მაგალითებიც.¹⁴ აქვე მნიშვნელოვანია აღინიშნოს ისეთი საქმეები, სადაც სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ვადა საკანონმდებლო ცვლილების მიღების გარეშე დასრულდა, თუმცა აღმასრულებელს აღსრულების ვალდებულება არ დაურღვევია. მაგალითად, ასეთია საქმეები, სადაც სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულების გადავადების ინსტრუმენტს იყენებს დისკრიმინაციული კანონით შექმნილი უთანასწორო მდგომარეობის აღმოფხვრის მიზნით. ასეთ დროს, გადავადების მოტივაცია არ არის სამართლებრივი ვაკუუმით შექმნილი უფლებების დარღვევის თავიდან არიდება, არამედ ნეგატიური კანონმდებლის ბუნების გამოვლენა.¹⁵ ამ შემთხვევაში აღმასრულებლისთვის მისაღებია არაკონსტიტუციური ნორმის ძალადაკარგულობის შედეგად დარჩენილი სამართლებრივი რეალობა და ასეთი რეალობა არ ეწინააღმდეგება კონსტიტუციას. გარდა ამისა, შევხვდებით გადაწყვეტილებებს, რომლებიც პარლამენტის მიერ სისტემური რეფორმის გატარებას მოითხოვენ, თუმცა პარლამენტი ხელშესახებ ნაბიჯებს არ დგამს.¹⁶

აღსრულების თვალსაზრისით, ერთ-ერთი პრობლემური იყო 2019 წლის №1/4/693,857 გადაწყვეტილება, რომელიც შეეხება ღია სასამართლო სხდომის შედეგად მიღებული სასამართლო აქტების სრული ტექსტის საჯარო ინფორმაციის სახით გაცემას.¹⁷ სასამართლომ პარლამენტს საკანონმდებლო ცვლილებების განსახორციელებლად ვადა 2020 წლის პირველ მაისამდე მისცა, თუმცა პარლამენტმა შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებები 2023 წლის ივნისში მიიღო.¹⁸

მიმდინარე აღსრულებელ საქმეს წარმოადგენს საკონსტიტუციო სასამა-

ლური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ“, 2017 წლის 13 ივლისი; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განჩინება საქმეზე №2/16/1346 „გოჩა გაბოძე და ლევან ბერიანიძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრი“, 2019 წლის 17 დეკემბერი.

¹³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, *supra* სქოლიო 10, 97.

¹⁴ *ibid*, 94-97.

¹⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №1/2/671 „სსიპ „საქართველოს ევანგელურ-ბაპტისტური ეკლესია“, ააიპ „საქართველოს სიცოცხლის სიტყვის ეკლესია“, სსიპ „ქრისტეს ეკლესია“, სსიპ „საქართველოს სახარების რწმენის ეკლესია“, ააიპ „მეშვიდე დღის ქრისტიან-ადვენტისტთა ეკლესიის ტრანსკავკასიური იუნიონი“, სსიპ „ლათინ კათოლიკეთა კავკასიის სამოციქულო ადმინისტრაცია“, ააიპ „ქართველ მუსლიმთა კავშირი“, სსიპ „წმინდა სამების ეკლესია“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2018 წლის 3 ივლისი. პარაგრაფები II-41-44.

¹⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, *supra* სქოლიო 10, 90.

¹⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №1/4/693,857 „ა(ა)იპ „მედის განვითარების ფონდი“ და ა(ა)იპ „ინფორმაციის თავისუფლების განვითარების ინსტიტუტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2019 წლის 7 ივნისი.

¹⁸ საქართველოს ორგანული კანონი, „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანულ კანონში ცვლილების შეტანის თაობაზე“. 13 ივნისი, 2023, N3129-XIმს-Xმპ.

როლოს 2022 წლის №1/8/926 გადაწყვეტილება. ამ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ ტერმინის „პორნოგრაფიული ნაწარმოების“ შინაარსობრივი ბუნდოვანების გამო არაკონსტიტუციურად ცნო საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 255-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული ქმედება – „პორნოგრაფიული ნაწარმოების, ნაბეჭდი გამოცემის, გამოსახულების ან პორნოგრაფიული ხასიათის სხვა საგნის უკანონოდ დამზადება, გავრცელება ან რეკლამირება, აგრეთვე ასეთი საგნით ვაჭრობა ანდა მისი შენახვა გაყიდვის ან გავრცელების მიზნით“.¹⁹ ამავე დროს, სასამართლომ პარლამენტს შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებებისთვის ვადა 2023 წლის პირველ მაისამდე განუსაზღვრა. პარლამენტმა საკანონმდებლო ცვლილებები არ განახორციელა და არაკონსტიტუციურად ცნობილმა ნორმამ ძალა დაკარგა. შესაბამისად, ამ ეტაპზე, სრულწლოვან პირთა პორნოგრაფიულ პროდუქციასთან დაკავშირებული საქმიანობის (დამზადება, გავრცელება, რეკლამირება, ვაჭრობა, შენახვა გაყიდვის ან გავრცელების მიზნით) დასჯადობის მიმართულებით სამართლებრივი ვაკუუმია.

აუცილებელია აღინიშნოს ის უარყოფითი შედეგები, რომლებსაც იწვევს სასამართლოს მიერ დადგენილ ვადაში საკანონმდებლო ცვლილებების განუხორციელებლობა და ურთიერთობების რეგულირების გარეშე დატოვება. საილუსტრაციოდ უნდა მიეთითოს თავად საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გამოვლენილ შემთხვევაზე. კერძოდ, სასამართლომ დაადგინა, რომ საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ, ახალი კანონის მიუღებლობის პირობებში, სამართალწარმოებაში გამოიყენა ძალადაკარგულად ცნობილი ნორმა.²⁰

აღსრულების პროცესში პრაქტიკამ გამოწვევად გამოკვეთა ისეთი შემთხვევა, როცა უფლებამოსილიმა ორგანომ შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებები სასამართლოს მიერ განსაზღვრულ ვადაზე ადრე განახორციელა, თუმცა განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებები ძალაში შევიდა არა გამოქვეყნებისთანავე, არამედ სასამართლოს მიერ ნორმის არაკონსტიტუციურად ცნობის პერიოდიდან. ამ ვითარებაში რჩება დროის მონაკვეთი, როდესაც არაკონსტიტუციური ნორმა განაგრძობს მოქმედებას და, იმავდროულად, კონსტიტუციასთან შესაბამისი საკანონმდებლო ცვლილებები მიღებულია და კანონმდებელს დამატებითი დროის საჭიროება არ აქვს.

ასეთი პრაქტიკის მაგალითია საკონსტიტუციო სასამართლოს №2/4/1412 გადაწყვეტილების აღსრულებისკენ მიმართული ღონისძიებები.²¹ კერძოდ,

¹⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №1/8/926 „გიორგი ლოგუა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2022 წლის 4 ნოემბერი. პარაგრაფი II- 50.

²⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, supra სქოლიო 10, 100.

²¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №2/4/1412 „ირაკლი ჯუღელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2020 წლის 29 დეკემბერი.

ხსენებულ საქმეში სასამართლომ სადავო ნორმის ძალადაკარგულად გამოცხადება გადაავადა 2021 წლის პირველ ივნისამდე. პარლამენტმა აღსრულებისკენ მიმართული საკანონმდებლო ცვლილებები 2021 წლის 29 აპრილს განახორციელა, თუმცა ცვლილებები ამოქმედდა 2021 წლის პირველი ივნისიდან და შედეგად, ერთ თვეზე მეტი პერიოდის განმავლობაში არაკონსტიტუციური ნორმა მოქმედებდა ობიექტური საფუძვლის გარეშე.²² აღსანიშნავია, რომ საკანონმდებლო ცვლილებების ამოქმედების ვადის განსაზღვრის არგუმენტად მითითებულია საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ვადა.²³ კანონმდებელს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ვადა არ ბოჭავს იმგვარად, რომ მას ეკრძალებოდეს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსაზღვრულ ვადაზე ადრე უკვე მიღებული ნორმის ამოქმედება. ამდენად, ბუნდოვანია პარლამენტის მიერ ახალი ნორმის ამოქმედებისა და საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ვადის თანხვედრის მოტივაცია.

ამავე დროს, ზოგიერთ შემთხვევაში, ახალი ნორმის ამოქმედებასა და საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ვადის თანხვედრას დასაბუთებული მოტივაცია აქვს. მაგალითად, საკონსტიტუციო სასამართლოს №1/6/1320 გადაწყვეტილებით სადავო ნორმების ძალადაკარგულად გამოცხადება გადავადდა 2022 წლის პირველ ივლისამდე.²⁴ პარლამენტმა გადაწყვეტილების აღსასრულებლად საჭირო საკანონმდებლო ცვლილებები მიიღო 2022 წლის 9 ივნისს, თუმცა კანონის პირველი მუხლი, რომელიც ადგენდა კონსტიტუციურ დებულებას, ამოქმედდა 2022 წლის პირველი ივლისიდან.²⁵ ამ შემთხვევაში პირველი მუხლის ამოქმედების გადავადების მოტივაცია იყო ის, რომ ახალი რეგულირების შესასრულებლად საჭირო იყო შესაბამისი ორგანოების მიერ კანონქვემდებარე სამართლებრივი აქტების გამოცემა და ამისთვის გონივრული დროის დადგენა.²⁶

საკვანძოა მიმოვიხილოთ არსებული მოდელის ფარგლებში სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების მექანიზმების ეფექტიანობა.

„საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის მე-14 მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტის თანახმად,

²² საქართველოს კანონი, „საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“. 29 აპრილი, 2021, N482-IVმს-Xმპ.

²³ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ (07-3/44/10; 21.04.2021).

²⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №1/6/1320 „ელვა მაისურაძე, ირმა გინტური და ლერი თოდაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2021 წლის 28 დეკემბერი.

²⁵ საქართველოს კანონი, „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“. 9 ივნისი, N1651-VIIIმს-Xმპ.

²⁶ მუხლი 2, საქართველოს კანონი, „საქართველოს სამოქალაქო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“. 9 ივნისი, N1651-VIIIმს-Xმპ.

საკონსტიტუციო სასამართლოს მდივანი იღებს ზომებს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულებისათვის და თვეში ერთხელ მოახსენებს პლენუმს მათი აღსრულების მიმდინარეობის თაობაზე. კანონი დუმს კონკრეტულ ზომებზე. პრაქტიკაში ზომების მიღება გულისხმობს სასამართლოს თანამშრომლის მიერ ინფორმაციის შეგროვებას აღსრულების შესახებ, ასევე, ამ ინფორმაციის ყოველთვიურად პლენუმისათვის წარდგენას. სხვა რაიმე ბერკეტი სასამართლოს მდივანს არ გააჩნია.

ბოლო პრაქტიკით, სასამართლო საქართველოში კონსტიტუციური კანონიერების შესახებ წლიურ ანგარიშში ასახავს ინფორმაციას მისი გადაწყვეტილებების აღსრულების თაობაზე. ასეთ პრაქტიკას ამკვიდრებს 2019 – 2020 წლების ანგარიშები. ამავდროულად, სასამართლოდან მოპოვებული ინფორმაციის მიხედვით, სასამართლოს მდივანმა 2022 წლის 5 აგვისტოს (2020-2021 წლებში მიღებულ გადაწყვეტილებებთან დაკავშირებით) და 2024 წლის 31 იანვარს (2023 წელს მიღებულ გადაწყვეტილებებთან დაკავშირებით) სასამართლოს პლენუმს ორჯერ წარუდგინა წერილობითი ანგარიში საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებათა აღსრულების შესახებ. გარდა აღნიშნულისა, საკონსტიტუციო სასამართლოს მდივნისგან, გიორგი თევდორაშვილისგან²⁷ აღებული ინტერვიუდან ირკვევა, რომ იგი საორგანიზაციო ფორმატში ყოველი შეხვედრისას პლენუმს აწვდის ინფორმაციას სასამართლოს მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებათა აღსრულების მიმდინარეობის თაობაზე.

აღსანიშნავია, რომ ზემოხსენებულ წერილობით ანგარიშებში აბსოლუტურ შემთხვევებში საუბარია იმგვარი გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე, სადაც სასამართლომ გამოიყენა სადავო ნორმის ძალადაკარგულად ცნობის გადავადების მექანიზმი. შესაბამისად, იმ საქმეების აღსრულების მონიტორინგის შესახებ ინფორმაცია, სადაც ასეთი მექანიზმი არ გამოყენებულა, თუმცა მათი აღსრულება მოითხოვს საკანონმდებლო ცვლილებებს, ნაკლებად მოპოვებადია. ასეთი გადაწყვეტილებების აღსრულების სირთულეზე ყურადღებას ამახვილებს სამოქალაქო საზოგადოებაც. კერძოდ, მიუთითებენ, რომ საქმეების, რომელთა აღსრულების გადავადებას საკონსტიტუციო სასამართლო არ ახდენს, აღსრულება ხორციელდება არაგონივრულ პერიოდში ან საერთოდ არ სრულდება.²⁸

აღსრულების არსებული მოდელის ეფექტიანობას კითხვის ნიშნის ქვეშ აყენებს თავად სასამართლოს წევრი მანანა კობახიძე. სასამართლოს წევრის ძირითადი არგუმენტია, რომ მათ არ აქვთ რეალური მექანიზმი, უბიძგონ

²⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი, სასამართლოს მდივანი 2021 წლის 1 დეკემბრიდან.

²⁸ საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის სტრატეგიული სამართალწარმოება საკონსტიტუციო სასამართლოში (2020) 8.

ადმასრულებელს დადგენილ ვადაში მიიღოს ახალი რეგულირება.²⁹ გარდა ამისა, მოსამართლე აღნიშნავს, რომ არ არსებობს დიალოგის ფორუმი, სადაც სასამართლო, აღსრულებაზე პასუხისმგებელი უწყებები, მოსარჩევეები და არასამთავრობო ორგანიზაციები ერთად იმსჯელებდნენ იმ სირთულეების დაძლევაზე, რაც აბრკოლებს გადაწყვეტილებების დროულ აღსრულებას.³⁰ პრაქტიკა იცნობს ამგვარი ფორუმის შექმნის ფრაგმენტულ შემთხვევას. საერთო სასამართლოს გადაწყვეტილებების საჯარო ინფორმაციის სახით გაცემის თაობაზე ზემოხსენებული სასამართლოს გადაწყვეტილების კომპლექსურობამ და მისი აღსრულების სირთულემ პარლამენტი და სასამართლო დააყენა საჭიროების წინაშე, ხსენებული გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის საჭირო საკანონმდებლო ცვლილებების მომზადების მიზნით, გაემართათ დიალოგი.

აღსრულებაზე პასუხისმგებელი უწყებების პერსპექტივიდან, გადაწყვეტილების დროული აღსრულების შემაფერხებელი გარემოებებია: (ა) საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების/მისი კონკრეტული ნაწილის ბუნდოვანება, რის გამოც საჭიროა გადაწყვეტილების/მისი კონკრეტული ნაწილის დამატებითი განმარტება; (ბ) პოლიტიკურ აქტორებს შორის კონსენსუსის მიუღწევლობა. აღნიშნული განსაკუთრებით აქტუალურია პარლამენტის შემთხვევაში; (გ) როგორც წესი, აღსრულებაზე პასუხისმგებელი დაწესებულებები არიან პოლიტიკური ორგანოები. ასეთი ორგანოები, ჩვეულებრივ, მუდმივად რეფლექსირებენ პოლიტიკურ მოვლენებზე, რის გამოც მათი საქმიანობა პოლიტიკურად მუდმივად დატვირთულია. პოლიტიკური პროცესის ასეთი დატვირთულობა ქმნის დროის დეფიციტს აღსრულებისთვის საჭირო სამუშაოების წარმართვისათვის; (დ) ზოგიერთ შემთხვევაში, საქმის სირთულის გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ვადის არასაკმარისობა.³¹

²⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი, სასამართლოს მდივანი 2018-2021 წლებში, მანანა კობახიძე აღნიშნავს: „შეიძლება კანონში ეს ჩანაწერი [მე-14 მუხლის მე-2 პუნქტის „დ“ ქვეპუნქტი] არის ეს რამდენად ქმედითია, აი, მოდით ვთქვათ ამასთანაც კითხვის ნიშანია. ეს ჩანაწერი არსებობს, თუმცა რა ბერკეტი აქვს რეალურად სასამართლოს მდივანს, რომელიც არის სასამართლოს ჩვეულებრივი წევრი? ... გასაგებია, რომ კანონი მას ავალებს მოიძიოს ინფორმაცია, გარკვიოს, შევიდა თუ არა შესაბამისი ცვლილებები, რა ვითარებაა, დაარღვია თუ არა ვადა პარლამენტმა თუ რომელიმე სხვა ორგანომ და ეს მოახსენოს პლენუმს, მაგრამ ამის იქეთ, აი, ძალიან უხეშად რომ ვთქვათ, რაიმე იძულების ბერკეტი, სააღსრულებო რაიმე ზომები/ლონისძიებები [არ არსებობს]. რა შეიძლება განახორციელოს სასამართლოს მდივანმა, რომ პარლამენტს ბიძგი მისცეს თუ რომელიმე მინისტრს რომ მიიღოს შესაბამისი ცვლილება?“. საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის მიერ 2020 წელს ორგანიზებული ონლაინ დისკუსია სახელწოდებით „საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების/განჩინებების აღსრულების პრაქტიკა და გამოწვევები“ <<https://he-il.facebook.com/GYLA.ge/videos/2473752172922496/>> [08.05.2023].

³⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრი, სასამართლოს მდივანი 2018-2021 წლებში, მანანა კობახიძე. საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის მიერ 2020 წელს ორგანიზებული ონლაინ დისკუსია სახელწოდებით „საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების/განჩინებების აღსრულების პრაქტიკა და გამოწვევები“ <<https://he-il.facebook.com/GYLA.ge/videos/2473752172922496/>> [08.05.2023].

³¹ საქართველოს პარლამენტის იურიდიულ საკითხთა კომიტეტის თავმჯდომარე ანრი ოხანაშვილი.

III. საერთაშორისო და სხვა სახელმწიფოთა გამოცდილება სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულების თაობაზე

1. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებათა აღსრულება

სტატიის ავტორთა მოსაზრებით, ვინაიდან საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს (შემდგომში – ევროსასამართლო) გადაწყვეტილების აღსრულების მსგავსად (განსაკუთრებულად ზოგადი ღონისძიებების ნაწილში), დაკავშირებულია ერთდროულად სამართლებრივ და პოლიტიკურ ასპექტებთან, საუკეთესო საერთაშორისო გამოცდილების კუთხით, რელევანტურია მიმოვიხილოთ ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებების აღსრულების მარეგულირებელი ჩარჩო და პრაქტიკა.

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის (შემდგომში – ევროკონვენცია) 39-ე და 46-ე მუხლები ადგენს, რომ სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილება და სასამართლოს განჩინება მორიგების თაობაზე გადაეცემა მინისტრთა კომიტეტს, რომელიც ზედამხედველობს გადაწყვეტილების/მორიგების პირობების შესრულებას. მინისტრთა კომიტეტი წარმოადგენს ორგანოს, რომელიც მოქმედებს ევროპის საბჭოს სახელით.³² მისი წევრები არიან წევრი სახელმწიფოების საგარეო საქმეთა მინისტრები ან მათი წარმომადგენლები.³³ ხსენებული ორგანოს საქმიანობის პოლიტიკური მხარე ქმედუნარიანს ხდის მას აღუსრულებელ საქმეებთან მიმართებით დაიხმაროს პოლიტიკური ბერკეტები.³⁴

გადაწყვეტილებების აღსრულების არქიტექტურაში მნიშვნელოვანი როლი აქვს გადაწყვეტილებების აღსრულების დეპარტამენტს, რომელიც მოქმედებს ადამიანის უფლებათა და კანონის უზენაესობის გენერალური დირექტორატის ქვეშ.³⁵ დეპარტამენტის მანდატია, ერთი მხრივ, ურჩიოს და დაეხმაროს მინისტრთა კომიტეტს ევროსასამართლოს გადაწყვეტილებების

იხ. საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის მიერ 2020 წელს ორგანიზებული ონლაინ დისკუსია სახელწოდებით „საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების/განჩინებების აღსრულების პრაქტიკა და გამოწვევები“ <<https://he-il.facebook.com/GYLA.ge/videos/2473752172922496/>> [08.05.2023].

³² Article 13, Statute of the Council of Europe. 5.5.1949 <<https://rm.coe.int/1680306052>> [08.05.2023].

³³ *ibid*, Article 14.

³⁴ Szymon Janczarek and Nikita Kolomiets, ‘Solid and Effective: Supervision of Execution of Judgments of the European Court of Human Rights by The Committee of Ministers’ (2021) *Constitutional Justice in Asia* “Current Problems in Execution of Judgments: Constitutional Justice” 20.

³⁵ ევროპის საბჭოს ვებგვერდი <<https://www.coe.int/en/web/execution/presentation-of-the-department>> [08.05.2023].

აღსრულების ზედამხედველობის ფუნქციის განხორციელებაში და, მეორე მხრივ, მხარი დაუჭიროს წევრ სახელმწიფოებს მათ წინააღმდეგ მიღებული გადაწყვეტილებების სრულ, ეფექტიან და დროულ აღსრულებაში.³⁶

მინისტრთა კომიტეტი გადაწყვეტილების აღსრულების მიზნებისათვის ინფორმაციას იღებს სხვადასხვა წყაროდან – მოპასუხე სახელმწიფო, დაზარალებული მხარე, არასამთავრობო ორგანიზაციები, ადამიანის უფლებების დამცველი ეროვნული ინსტიტუტი, საერთაშორისო სახელმწიფოთაშორისო ორგანიზაციები და მისი დაწესებულებები.³⁷

აღსრულების პროცესში მინისტრთა კომიტეტსა და წევრ სახელმწიფოებს შორის დიალოგის საკვანძო ინსტრუმენტებია აღსრულების სამოქმედო გეგმა (*action plan*) და აღსრულების ანგარიში (*action report*).³⁸ მოპასუხე სახელმწიფო ვალდებულია, გადაწყვეტილების საბოლოოდ ცნობიდან არაუგვიანეს ექვსი თვის ვადაში მინისტრთა კომიტეტს წარუდგინოს სამოქმედო გეგმა. სამოქმედო გეგმა არის დოკუმენტი, რომელშიც სახელმწიფო აღწერს ღონისძიებებს, რომლებსაც განახორციელებს ევროსასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის, შესაბამისი იმპლემენტაციის ვადების მითითებით.³⁹ სამოქმედო გეგმა განვითარებადი დოკუმენტია, რაც იმას ნიშნავს, რომ ის სახელმწიფოს მიერ ახლდება მთელი აღსრულების პროცესის განმავლობაში.⁴⁰

სახელმწიფოს მიერ განსაზღვრული ღონისძიებები ორი სახისაა – ინდივიდუალური და ზოგადი. ინდივიდუალური ღონისძიება (კომპენსაციის გადახდა, ეროვნულ დონეზე მიღებული გადაწყვეტილების გადასინჯვა, პატიმრობიდან გათავისუფლება და სხვა) მიმართულია უშუალოდ დაზარალებული მხარის უფლებაში აღდგენისკენ, ხოლო ზოგადი ღონისძიებები (კანონმდებლობის ცვლილება, სასამართლოს პრაქტიკის შეცვლა და სხვა) ემსახურება მომავალში უფლების მსგავსი დარღვევის პრევენციას.⁴¹

აღსრულების ანგარიში არის სახელმწიფოს მიერ წარდგენილი დოკუმენტი, რომელშიც ის აღწერს იმ ღონისძიებებს, რომლებიც განახორციელა გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის. შესაბამისად, სამოქმედო გეგმის საბოლოო განახლება ტრანსფორმირდება საქმიანობის ანგარიშად.⁴²

³⁶ *ibid.*

³⁷ Rule 9, Rules of the Committee of Ministers for the supervision of the execution of judgments and of the terms of friendly settlements. 10 May 2006 <https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806dd2a5> [08.05.2023].

³⁸ The Department for the execution of judgments of the European Court of Human Rights, Guide for the drafting of action plans and reports for the execution of judgments of the European Court of Human Rights (Series “Vade-mecum” N1, 2015) 1 <<https://www.coe.int/en/web/execution/vademecum>> [08.05.2023].

³⁹ *ibid.*, 3.

⁴⁰ *ibid.*

⁴¹ *ibid.*, 7-8.

⁴² *ibid.*, 3.

აღსრულების პროცესის მნიშვნელოვანი ეტაპია მინისტრთა კომიტეტის აღსრულების პროცესისათვის მიძღვნილი სხდომები (*CM-DH meetings*).⁴³ ხსენებულ შეხვედრებზე ხდება კონკრეტულ საქმეში აღსრულების პროცესის შეფასება და პროცესის გასაუმჯობესებლად კომიტეტი იღებს გადაწყვეტილებას, რომელშიც გამოხატავს წახალისებას, წუხილს ან რეკომენდაციას აღსრულებასთან დაკავშირებით.⁴⁴ საქმეების დიდი რაოდენობის გათვალისწინებით, *CM-DH* სხდომების დღის წესრიგში ხვდება მხოლოდ რჩეული და მნიშვნელოვანი საქმეები, რომლებიც საჭიროებენ განსაკუთრებულ ყურადღებას (პრიორიტეტული საქმეები). ყველაზე პრობლემურ საქმეებზე კომიტეტის მიერ გადაწყვეტილების მიღებამდე იმართება დებატები, ხოლო ნაკლებად პრობლემური საქმეები განიხილება დებატების გარეშე.⁴⁵

წარმოდგენილი სტატიის მიზნებისათვის განსაკუთრებულად აქტუალურია მიმოვიხილოთ ის ინსტრუმენტები, რომლებიც გააჩნია მინისტრთა კომიტეტსა და ევროსასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების პროცესზე ზეგავლენის მოხდენის მიმართულებით, განსაკუთრებით მაშინ, როდესაც მოპასუხე სახელმწიფო არ გამოხატავს ან ნაკლებად გამოხატავს მზაობას გადაწყვეტილების აღსრულებაზე.

ევროსასამართლო, რათა სახელმწიფოს დაეხმაროს ევროკონვენციის 46-ე მუხლიდან მომდინარე ვალდებულების შესრულებაში, ზოგიერთ გადაწყვეტილებაში გასცემს მითითებებს. მითითებების გაცემა გულისხმობს გადაწყვეტილებაში იმ ინდივიდუალური თუ ზოგადი ღონისძიებების დადგენას, რომლებიც სახელმწიფომ უნდა განახორციელოს დადგენილი დარღვევის აღმოსაფხვრელად⁴⁶, განსაკუთრებით მაშინ, როცა დარღვევის აღმოსაფხვრისთვის კონკრეტული ღონისძიების განხორციელება გარდაუვალია.⁴⁷ ამ პროცესში მნიშვნელოვანია ბალანსის დაცვა, რათა სასამართლოს ექსპლიციტური მითითებებით მინისტრთა კომიტეტის მიერ წარმართული აღსრულების პროცესის მოქნილობა არ დაიკარგოს და, ამასთანავე, იმ პრინციპის გათვალისწინება, რომ მინისტრთა კომიტეტის ზედამხედველობით გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის საჭირო ღონისძიებების არჩევა სახელმწიფოს უფლებამოსილებაა.⁴⁸

⁴³ მინისტრთა კომიტეტის ადამიანის უფლებათა სხდომა (The Committee of Ministers' Human Rights meetings). "DH" არის ფრანგული აკრონიმი სიტყვებისა "Droit de l'Homme" (ადამიანის უფლებები).

⁴⁴ Szymon Janczarek and Nikita Kolomiets, *supra* სქოლიო 27, 35.

⁴⁵ *ibid*, 35-36.

⁴⁶ Council of Europe/European Court of Human Rights, Guide on Article 46 of the Convention – Binding force and execution of judgments (2022) 7 <https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_46_ENG.pdf> [08.05.2023].

⁴⁷ Judgment of the European Court of Human Rights N71503/01 "Assanidze v. Georgia", 8 April 2004. paragraphs 202-203.

⁴⁸ Council of Europe/European Court of Human Rights, *supra* სქოლიო 39, 9.

მითითების გაცემის მეორე ფორმატი გულისხმობს სასამართლოს მიერ პილოტური გადაწყვეტილებების მიღებას. პილოტურ გადაწყვეტილებას სასამართლო იღებს მაშინ, როდესაც საჩივარი ააშკარავებს სტრუქტურული ან სისტემური პრობლემის ან სხვა მსგავსი დისფუნქციის არსებობას, რამაც გამოიწვია ან შეიძლება გამოიწვიოს მსგავსი საჩივრები.⁴⁹ სასამართლო პილოტურ გადაწყვეტილებაში ადგენს სტრუქტურული ან სისტემური პრობლემის ბუნებას და ღონისძიებებს, რომლებიც მონაწილე სახელმწიფომ უნდა განახორციელოს მათ აღმოსაფხვრელად. ასევე, სასამართლომ, შესაძლოა, დაადგინოს ღონისძიების აღსრულების ვადა.

ევროკონვენციის 46-ე მუხლის მე-3 პუნქტის თანახმად, თუ მინისტრთა კომიტეტი მიიჩნევს, რომ სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილების აღსრულება ყოვნდება გადაწყვეტილების განმარტებასთან დაკავშირებული პრობლემის გამო, მას შეუძლია სასამართლოს განმარტებისათვის მიმართოს.

გარდა ამისა, სასამართლო უფლებამოსილია განახორციელოს ევროკონვენციის 46-ე მუხლის მე-4 პუნქტით დადგენილი დარღვევის თაობაზე წარმოება (*infringement proceeding*), როგორც საგამონაკლისო მექანიზმი. კერძოდ, თუ მინისტრთა კომიტეტი მიიჩნევს, რომ ხელშემკვრელი მხარე უარს ამბობს დაემორჩილოს სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილებას, კომიტეტს შეუძლია, ამ მხარისათვის ოფიციალური შეტყობინების შემდეგ, მიმართოს სასამართლოს იმის დასადგენად, დაარღვია თუ არა ამ ხელშემკვრელმა მხარემ სასამართლოს გადაწყვეტილებით ბოჭვის ვალდებულება. ამ პროცედურის მიზანი არ არის საქმის ხელახლა გახსნა ან სახელმწიფოს დასჯა, არამედ პოლიტიკური ზეწოლის გაძლიერება, რათა უზრუნველყოს სასამართლოს თავდაპირველი გადაწყვეტილების აღსრულება.⁵⁰

რაც შეეხება მინისტრთა კომიტეტის ხელთ არსებულ ინსტრუმენტებს. გადაწყვეტილების აღსრულებლობის მიზნის დადგენა მინისტრთა კომიტეტს აძლევს საშუალებას, განსაზღვროს საპასუხო ღონისძიება – პოლიტიკური ინსტრუმენტი, სახელმწიფოს თანამშრომლობის პროგრამებში ჩართვა (მრგვალი მაგიდა, სემინარები, ორმხრივი შეხვედრები აღსრულების დეპარტამენტთან), ტექნიკურ სირთულეებში დახმარება.⁵¹ კომიტეტის ინსტრუმენტებს შორისაა – საქმის გადაცემა სტანდარტული პროცედურიდან ზედამხედველობის გაძლიერებულ პროცედურაზე,⁵² თუ საქმე ზედამხედველობის

⁴⁹ Article 61, Rules of Court, 20 March 2023 <https://www.echr.coe.int/documents/rules_court_eng.pdf> [08.05.2023].

⁵⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N15172/13 “Ilgar Mammadov v. Azerbaijan”, 29 May 2019. paragraphs 159-160.

⁵¹ Szymon Janczarek and Nikita Kolomiets, *supra* სქოლიო 27, 40.

⁵² როგორც წესი, გადაწყვეტილება/განჩინება ექვემდებარება აღსრულების ზედამხედველობის სტანდარტულ პროცედურას, გამონაკლის შემთხვევაში კი გაძლიერებულ პროცედურას. გაძლიერებული ზედამხედველობის ქვეშ ექცევა ისეთი საქმეები, რომელთაც კომიტეტმა პრიორიტეტი მიანიჭა. შედეგ-

გაძლიერებული პროცედურის ქვეშაა, გამოიკვლიოს საქმე დაუყოვნებლივ CM-DH სხდომაზე; მიიღოს გადაწყვეტილება, რათა გააკრიტიკოს აღსრულების პროგრესის შეფერხება, დაადგინოს ვადა და გასცეს რეკომენდაცია და სხვა მითითება; მიიღოს შუალედური რეზოლუციები იმ შემთხვევებში, როდესაც შეშფოთება აღწევს გარკვეულ სერიოზულობას; მიიღოს ზომები მაღალი დონის შეხვედრის გამართვის ან მოპასუხე სახელმწიფოსთვის წერილით მიმართვის ან საკითხის მინისტრთა მონაწილეობით გამართული კომიტეტის სხდომაზე დაყენებისთვის.⁵³

სახელმწიფოს მიერ აღსრულების დაჟინებული წინააღმდეგობის დასაძლევად, მინისტრთა კომიტეტმა შესაძლოა გამოსცეს გაფრთხილება, როცა სახელმწიფო უგულებელყოფს მის ვალდებულებას აღსრულებაზე და არსებობს რაიმე სახის აღსრულების არარსებობის აშკარა მტკიცებულება; გამოიყენოს ზემოხსენებული ევროკონვენციის 46-ე მუხლის მე-4 პუნქტით გათვალისწინებული უფლებამოსილება; როცა სახელმწიფოს მიერ აღსრულების ვალდებულების უგულებელყოფა დადგენილია, მინისტრთა კომიტეტს შეუძლია აღნიშნული საკითხის დაყენების უზრუნველყოფა ევროპის საბჭოს სხვა ორგანიზაციებთან კომუნიკაციის დღის წესრიგში და წევრი სახელმწიფოებისათვის მოწოდება, რომ მათ მიიღონ სათანადო ზომები აღსრულებისათვის, მაგალითად, დიპლომატიური საქმიანობის გზით; საჯაროდ განაცხადოს, რომ მდგომარეობა უნდა შეფასდეს ევროპის საბჭოს წესდების მე-8 მუხლის საფუძველზე, რომელიც ეხება სახელმწიფოს ევროპის საბჭოდან გასვლას.⁵⁴

2. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება გერმანიის ფედერაციულ რესპუბლიკაში

2.1. ზოგადი მიმოხილვა

გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 35-ე პარაგრაფის თანახმად, „ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს თავის გადაწყვეტილებაში შეუძლია განსაზღვროს, თუ ვინ მოიყვანს მას სისრულეში, მას, აგრეთვე, შეუძლია კონკრეტულ შემთხვევაში დაადგინოს

გობრივად ზედამხედველობის სტანდარტულ და გაძლიერებულ პროცედურებს შორის ის განსხვავებაა, რომ გაძლიერებული პროცედურის დროს მინისტრთა კომიტეტი აქტიურ როლს ასრულებს აღსრულების ზედამხედველობაში და საქმეები განიხილება CM-DH სხდომებზე. მეტი ინფორმაციისთვის იხილეთ – Ministers’ Deputies, Information documents CM/Inf/DH (2010) 45 final, 7 December 2010. <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804a3e07>> [08.05.2023].

⁵³ Szymon Janczarek and Nikita Kolomiets, *supra* სქოლიო 27, 40.

⁵⁴ *ibid*, 41.

აღსრულების სახე და საშუალება“. ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ექსპლიციტურად აღნიშნა, რომ დასახელებული ნორმა მას, როგორც კონსტიტუციის მცველს და ავტორიტეტულ ინტერპრეტატორს, ანიჭებს უფლებამოსილებას კონკრეტულ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილება რეალურად აღასრულოს პრაქტიკაში. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 35-ე პარაგრაფმა, ამავე სასამართლოს, მისი, როგორც უმნიშვნელოვანესი კონსტიტუციური ორგანოს განსაკუთრებული სტატუსის მხედველობაში მიღებით, მიანიჭა ყველა უფლებამოსილება, რომელიც საჭიროა მის მიერვე მიღებული გადაწყვეტილების აღსასრულებლად.⁵⁵

ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 78-ე პარაგრაფის თანახმად, თუ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო მივა იმ დასკვნამდე, რომ ფედერალური სამართლის ნორმა არ შეესაბამება ძირითად კანონს, ან მიწის სამართლის ნორმა არ შეესაბამება ძირითად კანონს ან ფედერალური სამართლის სხვა ნორმებს, მაშინ ის აღნიშნულ კანონს ძალადაკარგულად ცნობს. თუ ამ კანონის სხვა დებულებებიც იმავე მიზეზით არ შეესაბამება ძირითად კანონს ან ფედერალური სამართლის სხვა ნორმებს, მაშინ ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს, აგრეთვე, შეუძლია ცნოს ისინი ძალადაკარგულად.⁵⁶ თავის მხრივ, თუ ნორმა ბათილად ცხადდება, მიიჩნევა, რომ იგი თავიდანვე *ex tunc* ბათილი იყო.⁵⁷ ასეთი გადაწყვეტილებები თვითაღსრულებადია და არ არის საჭირო სპეციალური სააღსრულებო ღონისძიებების გამოყენება. ძალადაკარგულად ცნობილი ნორმები არ უნდა იქნეს პრაქტიკაში გამოყენებული, განსაკუთრებით სასამართლოების მხრიდან.⁵⁸ თუმცა, გარკვეულ შემთხვევებში, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო თავს იკავებს კანონის ძალადაკარგულად ცნობისგან და მხოლოდ მის შეუსაბამობას ადგენს ძირითადი კანონის კონკრეტულ დებულებასთან მიმართებით. სასამართლოს მიერ კონკრეტული ნორმის კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ გამოცხადებისას ნორმა გარკვეული პერიოდი აგრძელებს იურიდიულ მოქმედებას.⁵⁹ ამავდროულად, უფლებამოსილი ორგანოს მხრიდან შემდგომი კონკრეტული რეგულაციები უნდა იქნეს მიღებული, რათა, რაც შეიძლება მალე აღდგეს კონსტიტუციური მდგომარეობა. ამიტომაც, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ ცნობილი რეგულირების დროებით გამო-

⁵⁵ BverfG, Beschluss vom 21.03.1957. 1 BvB 2/51. პარაგრაფები 8-9.

⁵⁶ 78-ე პარაგრაფი, „ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ აქტი“, 11 აგვისტო, 1993.

⁵⁷ Christofer Lenz und Ronald Hansel, Bundesverfassungsgerichtsgesetz Kommentar (2 Auflage Nomos 2015) 44.

⁵⁸ Reinhard Gaier, 'Die Durchsetzung verfassungsgerichtlicher Entscheidungen' (2011) 11 Juristische Schulung 962.

⁵⁹ Klaus Schleich und Stefan Koriath Das Bundesverfassungsgericht (10 Auflage C.H. Beck 2015) 424.

ყენებას აკავშირებს კანონმდებლისთვის დაწესებულ მოქმედების ვალდებულებასთან, რომ მან მიიღოს საკანონმდებლო ზომები კონსტიტუციური წესრიგის აღსადგენად. ასეთ შემთხვევაში, საკანონმდებლო ორგანოს სასამართლოს მხრიდან ეძლევა გონივრული ვადა, რომლის ფარგლებშიც იგი ვალდებულია მიიღოს ახალი კონსტიტუციური რეგულაცია.⁶⁰ აღსანიშნავია, რომ სასამართლო თავს უფლებამოსილად მიიჩნევს, თავი შეიკავოს კონსტიტუციასთან შეუსაბამო სამართლებრივი მდგომარეობის დროებით შენარჩუნებისგან და თავად შექმნას ნორმატიული წესრიგი, რომელიც გარდამავალ პერიოდში იმოქმედებს.⁶¹

ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, რომლითაც ნორმა ცხადდება კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ, შეიძლება დაიყოს ორ ჯგუფად.⁶² საქმეების პირველ ჯგუფს ქმნის ისეთი შემთხვევები, როდესაც ნორმის მყისიერად ძალადაკარგულად ცნობა კონსტიტუციურ წესრიგს კიდევ უფრო მეტად დაამძიმებს. კონსტიტუციასთან შეუსაბამო ნორმის გარდამავალ პერიოდში მოქმედების მიზანი არის ის, რომ თავიდან იქნეს აცილებული სამართლებრივი ვაკუუმისა⁶³ და სამართლებრივი გაურკვევლობის⁶⁴ ვითარება.

საქმეების მეორე ჯგუფს ქმნის ისეთი შემთხვევები, როდესაც საქმეზე სადავოდ გამხდარი ნორმის ბათილად ცნობა, სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან გამომდინარე, „აუტანელი“ არ არის. ამავე დროს, სასამართლო თავს იკავებს ნორმის ძალადაკარგულად გამოცხადებისგან, რადგან ითვალისწინებს საკანონმდებლო ორგანოს მიხედულობის ფართო დიაპაზონს, აღადგინოს კონსტიტუციასთან შესაბამისი ნორმატიული მდგომარეობა. სასამართლო, ამგვარი მიდგომით, ერთგვარ ინსტიტუციურ რევერანსს გამოხატავს საკანონმდებლო ორგანოს მიმართ, ვინაიდან ამ უკანასკნელს ხელთ გააჩნია არაკონსტიტუციური ვითარების აღმოფხვრის სხვადასხვა საშუალება, ვიდრე საკონსტიტუციო სასამართლოს, რომელიც თავისი არსით ნეგატიური კანონმდებელია. ეს შემთხვევა განსაკუთრებით აქტუალურია, როდესაც სასამართლო თანასწორობის საწინააღმდეგო უპირატესობის დამდგენ ნორმას ცნობს თანასწორობის უფლებასთან შეუსაბამოდ.⁶⁵

⁶⁰ BVerfG, Beschl. vom 24.06.1992. 1 BvR 459/87, 1 BvR 467/87, 2-3.

⁶¹ BVerfG, Urteil vom 18. 07. 2012. 1 BvL 10/10, 2/11-II, 2.

⁶² Klaus Schleich und Stefan Koriath, supra, სქოლიო 50, 395.

⁶³ BVerfG, Beschl. vom 21.03.1974. 1 BvL 22/71, 21/72-VII, 1-3.

⁶⁴ BVerfG, Urteil vom 14.07.1986. 2 BvE 2/84, 2 BvR 442/84-E, 1-2.

⁶⁵ BVerfG, Beschl. vom 6.07.2010. 2 BvL 13/09-DI, 1-3.

2.2. ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს ბერკეტები საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მისთვის დანესაბუღი ვალდებულების შემსრულებლობის შემთხვევაში

ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს საკანონმდებლო ორგანოს მიერ საკანონმდებლო მოქმედების ვალდებულების შეუსრულებლობაზე რეაგირების სხვადასხვა ვარიანტი გააჩნია.⁶⁶ როგორც აღინიშნა, აღნიშნულის სამართლებრივ საფუძველს ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ კანონის 35-ე პარაგრაფი აყალიბებს, რომლის ფარგლებშიც სასამართლოს მინიჭებული აქვს კომპეტენცია, გაატაროს მთელი რიგი ღონისძიებები მის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების აღსარულებლად.

(ა) შესაბამის ზომებზე მითითება გადაწყვეტილების ტექსტში

ერთი მხრივ, ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს შეუძლია გადაწყვეტილების ტექსტში მიუთითოს იმ შესაძლო ზომების გამოყენების თაობაზე, რომელიც შედეგად მოჰყვება საკანონმდებლო უმოქმედობას. მაგალითად, თუ კანონმდებელი დროულად არ შეიმუშავებს შესაბამის რეგულაციას, სასამართლოს შეუძლია დაადგინოს, რომ დაწესებული ვადის გასვლის შემდეგ კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ ცნობილი ნორმა (რომელიც მოქმედი იყო გარდამავალ პერიოდში) ძალადაკარგულად გამოცხადდეს და ამ გზით განხორციელდეს მისი გადაწყვეტილების აღსრულება.⁶⁷

თუ საკანონმდებლო ორგანო გადაწყვეტილების იმპლემენტაციისათვის საჭირო ცვლილებებს არ განხორციელებს ამავე გადაწყვეტილებით დადგენილ ვადებში, ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს, ასევე, შეუძლია გადაწყვეტილებაში მიუთითოს ის ახალი, კონსტიტუციასთან თავსებადი რეგულაცია, რომელიც ვადის უშედეგოდ გასვლის შემთხვევაში ამოქმედდება. ასეთ შემთხვევაში ახალი რეგულაცია იქნება თვითაღსრულებადი. მოვიხილოთ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალს. მაგალითად, სასამართლომ ორჯერ მიიღო გადაწყვეტილება, რომ იმ საჯარო მოხელეებისთვის, რომლებსაც ჰყავთ ორი ან მეტი შვილი, გაზრდილიყო ბავშვის მოვლისათვის საჭირო ბენეფიტის მოცულობა, თუმცა იგი პრაქტიკაში არ იქნა კანონმდებლის მიერ განხორციელებული.⁶⁸ აღნიშნულ საქმეზე მესამედ მიღებულ გადაწყვეტილებაში სასამართლომ დაადგინა, რომ საკანონმდებლო ორგანოს მიერ გადაწყვეტილების პრაქტიკაში იმპლემენტაციისთვის საჭირო ღონისძიებების გაუტარებლობის შემთხვევაში, იმ საჯარო მოხელეებს, რომლებსაც ჰყავდათ ორი ან მეტი შვილი,

⁶⁶ Hoppe Tilman, 'Verfassungswidriges Recht: Was folgt aus einem Unterlassen des Gesetzgebers' (2009) 22 Deutsches Verwaltungsblatt 628.

⁶⁷ BVerfG, Beschl. vom 7.02.2012. 1 BvL 14/07-IV, 1.

⁶⁸ Reinhard Gaier, supra სქოლიო 49, 965.

უფლება ენიჭებოდათ მოეთხოვათ ამავე გადაწყვეტილებით დადგენილი ოდენობის სოციალური ბენეფიტი. სოციალური ბენეფიტის გამცემი სახელმწიფო ორგანოები კი ვალდებული იქნებოდნენ, ემოქმედათ დასახელებული გადაწყვეტილების საფუძველზე. საბოლოო ჯამში, ამ გადაწყვეტილების პრაქტიკული მნიშვნელობა ის იყო, რომ კანონმდებელმა შექმნა შესაბამისი რეგულაციები გაზრდილი შეღავათების გაცემის უზრუნველსაყოფად.

აღსრულების შემდეგი ღონისძიება გულისხმობს, რომ გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო, კანონმდებლის უმოქმედობის შემთხვევაში, მის მიერ კონსტიტუციასთან შესაბამისობაში მყოფი (ახალი) რეგულაციის დადგენის ნაცვლად, გადაწყვეტილების პრაქტიკაში უზრუნველყოფასა და მის ოპერირებას ავალებს საერთო სასამართლოებს. უფრო კონკრეტულად, საკონსტიტუციო სასამართლო საერთო სასამართლოებს მისივე გადაწყვეტილებით ავალებს, კანონმდებლის მიერ ნორმატიული სივრცის კონსტიტუციასთან შესაბამისობაში მოყვანის ვალდებულების შეუსრულებლობისას, კონკრეტული საქმე გადაწყვიტონ კონსტიტუციურ ნორმაზე დაყრდნობით. ამგვარ შემთხვევებში საუბარია კონსტიტუციური ნორმის დეროგაციულ ეფექტზე ორდინალური კანონმდებლობის მიმართ.⁶⁹

(ბ) შემდგომი მოქმედება

მეორე მხრივ, აღსანიშნავია ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს უფლებამოსილება, საქმეზე გადაწყვეტილების მიღების შემდეგ გამოსცეს სააღსრულებო დადგენილება, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ 35-ე პარაგრაფის საფუძველზე. აღნიშნულის გამოცემის წინაპირობა ხშირად აღსრულების საჭიროების მოგვიანებით წარმოშობაა. საკონსტიტუციო სასამართლო, დასახელებული დადგენილების საფუძველზე, უზრუნველყოფს იმგვარ ფაქტობრივ წინაპირობებს, რომლებიც აუცილებელია მიღებული გადაწყვეტილების პრაქტიკაში რეალურად აღსასრულებლად. ამასთან, სააღსრულებო დადგენილებამ არ შეიძლება შეცვალოს, შეავსოს ან გააფართოოს ის არსებითი გადაწყვეტილება, რომლის აღსასრულებლადაც არის იგი გათვალისწინებული.

2.3. გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული დადგენილების მიღების სამართლებრივი პროცედურა

ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში ექსპლიციტურად აღნიშნა, რომ ფედერალური საკონსტიტუციო სა-

⁶⁹ BVerfG, Beschluß vom 29.01.1969. 1 BvR 26/66-B-I, 2. კონსტიტუციურ ნორმას აქვს დეროგაციული ძალა ჩვეულებრივი კანონის მიმართ, ანუ საკითხი უნდა გადაწყდეს კონსტიტუციურ ნორმაზე დაყრდნობით, ნაცვლად ჩვეულებრივი კანონისა. სხვაგვარად, სამართალშემფარდებელმა უნდა გადაუხვიოს კანონის ფორმულირებას და უნდა იმოქმედოს კონსტიტუციური ნორმის შესაბამისად.

სამართლოს 35-ე პარაგრაფიდან ნათლად იკვეთება კანონმდებლის განზრახვა, არ დაადგინოს სპეციალური ფორმალური პროცედურა, რათა სასამართლოს ჰქონდეს მეტი თავისუფლება, იზოვოს ყველაზე საჭირო, შესაფერისი, სწრაფი, მიზანშეწონილი, მარტივი და ეფექტიანი გზა გადაწყვეტილების აღსრულებისთვის საჭირო ღონისძიებების უზრუნველსაყოფად.⁷⁰ მთავარია, პროცედურა პრაქტიკულად განაპირობებდეს იმის შესაძლებლობას, რომ სასამართლოს არსებითი გადაწყვეტილებით მოთხოვნილი მდგომარეობა შეიქმნას.

გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებულ დადგენილებას ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო იღებს თვითინიციატივის საფუძველზე და ის სავალდებულო წესით არ საჭიროებს პროცესის მონაწილეთა მიერ შესაბამისი განაცხადის შეტანას სასამართლოში. ამასთანავე, გერმანულ კონსტიტუციურ-სამართლებრივ დოქტრინაში უთითებენ, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული დადგენილების თვითინიციატივის საფუძველზე მიღება, *a priori* არ გამორიცხავს პროცესის მონაწილეთა უფლებას, ზემოხსენებულ საკითხთან დაკავშირებით, განაცხადით მიმართონ სასამართლოს.⁷¹

გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული დადგენილება, 35-ე პარაგრაფის საფუძველზე, როგორც წესი, გამოიყენა ზეპირი მოსმენის გარეშე. საკონსტიტუციო სასამართლო, დისკრეციის ფარგლებში, განსაზღვრავს, თუ რა ინფორმაცია გამოითხოვოს ან რომელი ორგანოსგან მოითხოვოს შესაბამისი განმარტებები.⁷²

გამომდინარე იქიდან, რომ აღსრულებამ გადაწყვეტილების შედეგებზე უნდა იქონიოს ზეგავლენა, ყოველი სააღსრულებო დადგენილება მოიცავს გარკვეულ პროგნოზს. ასეთი პროგნოზის თაობაზე შესაბამისი დასკვნა გამოაქვს უშუალოდ საკონსტიტუციო სასამართლოს. ზემოხსენებული პროგნოზის მხედველობაში მიღებით, 35-ე პარაგრაფი სასამართლოს აღჭურავს უფლებამოსილებით, რომ აღსრულებასთან დაკავშირებული ღონისძიებები უშუალოდ, თვითონ განახორციელოს ან დაავალოს იგი სხვას. ამ თვალსაზრისით, აღსანიშნავია, რომ სასამართლომ მიღებული გადაწყვეტილების აღსრულება შესაძლებელია დაავალოს მხოლოდ ინდივიდს, ადმინისტრაციულ ან სხვა ორგანოს, რომელიც ფედერალურ ხელისუფლებას ექვემდებარება. ამასთანავე, ისიც მხედველობაშია მისაღები, რომ კანონმდებლობა ექსპლიციტურად არ ადგენს, რომ სუბიექტი/ორგანო, რომელიც სასამართლოს გადაწყვეტილებას აღსრულებს, სახელისუფლებო უფლებამოსი-

⁷⁰ BverfG, Beschluss vom 21.03.1957. 1 BvB 2/51, 8-9.

⁷¹ Christofer Lenz und Ronald Hansel, *supra* სქოლიო 48, 35 (4).

⁷² BverfG, Beschluss vom 21.03.1957. 1 BvB 2/51, 8-9.

ლებით უნდა იყოს აღჭურვილი.⁷³ გადაწყვეტილების აღსრულებაზე პასუხისმგებელი სუბიექტის განსაზღვრა სასამართლოს აბსოლუტურ დისკრეციას არ წარმოადგენს. იგი შებოჭილია საგნის ბუნებით და, ასევე, თვითნებობის აკრძალვის კონსტიტუციური პრინციპით. გარდა ამისა, სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსასრულებლად შეუძლია გამოიყენოს ფედერალური მიწის აპარატიც. ამის თვალსაჩინო მაგალითს წარმოადგენს სასამართლოს მიერ ფედერალური მიწების შინაგან საქმეთა მინისტრების დავალდებულება, უზრუნველყვით შესაბამისი საპოლიციო ძალების გამოყენებით იმ გადაწყვეტილების ფაქტობრივი აღსრულება, რომლის მიხედვითაც გერმანიის კომუნისტური პარტია არაკონსტიტუციურად გამოცხადდა და მისი გაუქმება გადაწყვეტილებითვე იქნა დადგენილი.⁷⁴

მაშინ, როდესაც ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო სხვა ორგანოს ავალებს გადაწყვეტილების აღსრულებას, ორი კონკრეტული შემთხვევა უნდა გაიმიჯნოს ერთმანეთისგან:

(ა) შესაძლებელია, რომ სასამართლომ, ზოგადად, დაავალოს კონკრეტულ ორგანოს გადაწყვეტილების აღსრულება იმგვარად, რომ აღსრულების კონკრეტული სახე არ დააკონკრეტოს. ასეთ შემთხვევაში, აღმასრულებელი ორგანო, საკუთარი დისკრეციის ფარგლებში, თვითონვე განსაზღვრავს, თუ რა გზით აღასრულებს ყველაზე ეფექტიანად ამ გადაწყვეტილებას.

(ბ) იმ შემთხვევაში, თუ საკონსტიტუციო სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულებაზე ვალდებულ სუბიექტთან ერთად აღსრულების დადგენილებაში კონკრეტულად მიუთითებს აღსრულების ფორმას/საშუალებას, ამ ორგანოს დისკრეციის ფარგლები მკვეთრად შემცირებულია და მან უნდა იმოქმედოს მხოლოდ სასამართლოს მიერ გაცემული მითითების ფარგლებში.

პირველ შემთხვევაში უშუალოდ ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო არ მოქმედებს, არამედ მის მიერ განსაზღვრული ორგანო, ხოლო, მეორე შემთხვევაში – სასამართლო მოქმედებს, მაგრამ სხვა ორგანოს, როგორც „იარაღის“, მეშვეობით. ამ ორი შემთხვევის გამიჯვნის კრიტერიუმი არის გადაწყვეტილების აღსრულებისკენ მიმართული დადგენილების ზოგადი და აბსტრაქტული ხასიათი. კონსტიტუციური ორგანოები ე.წ. „იარაღად“ მხოლოდ მაშინ შეიძლება შეფასდნენ, თუ სასამართლო მათ მოუწოდებს, რომ გამოიყენონ ფიზიკური იძულების პროპორციული საშუალებები. ამასთანავე, ფიზიკური ძალის გამოყენება მოითხოვს განსაკუთრებულ გამართლებულობას. იგი უნდა იყოს აუცილებელი საშუალება სამართლის უმართლობის წინააღმდეგ გამოსაყენებლად.⁷⁵ ასეთ დროს, ფიზიკური ძა-

⁷³ Roman Herzog, Die Vollstreckung von Entscheidungen des BVerfGG (1965) 4 (1) 46.

⁷⁴ BVerfG, Urteil vom 17.08.1956. 1 BvB 2/51–II, 1.

⁷⁵ Niklas Luhmann, Die Politik der Gesellschaft (6 Auflage, Surkhamp Verlag 2000) 55.

ლის გამოყენებაზე გადაწყვეტილების ავტორი არის სასამართლო, ხოლო მისი აღმასრულებელი კი – სპეციალური ორგანო. სწორედ ამიტომ განიხილება ეს ორგანოები, როგორც „იარაღი“ გადაწყვეტილების პრაქტიკაში აღსასრულებლად.

აღსანიშნავია, რომ კანონმდებლობა რაიმე განსაზღვრულ ფორმას არ ითვალისწინებს ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების აღსასრულებლად გათვალისწინებული დადგენილების მისაღებად. ამასთანავე, ზოგადად, რამდენად არის ამგვარი დადგენილების საფუძველზე განხორციელებული კონკრეტული სააღსრულებო მოქმედებების მიმართ საჩივრის შეტანა შესაძლებელი, დამოკიდებულია იმაზე, თუ ვინ გვევლინება დადგენილების აღმასრულებლად. შემდეგი სახის სცენარები არსებობს:

(ა) იმ შემთხვევაში, როდესაც აღსრულებას თვითონვე აწესრიგებს ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლო (მაგალითად, მაშინ, როდესაც კონკრეტული ვადის გასვლის შემდეგ საკანონმდებლო ორგანოს უმოქმედობისას ძალადაკარგულად აცხადებს კონსტიტუციასთან შეუსაბამოდ ცნობილ ნორმას), ასეთი გადაწყვეტის მიმართ, მიუხედავად იმისა, იგი გადაწყვეტილებითაა დადგენილი თუ შემდგომ აღსრულებას დაქვემდებარებული დადგენილებით, დაუშვებელია საჩივრის შეტანა;

(ბ) მაშინ, როდესაც კონკრეტული ორგანო, ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს დავალებით, აღსრულებას გადაწყვეტილებას საკუთარი დისკრეციის ფარგლებში, ამ ორგანოს ქმედების მიმართ შესაძლებელია საერთო წესის საფუძველზე საჩივრის შეტანა საერთო სასამართლოში, ხოლო შემდეგ, სუბსიდიურობის პრინციპის დაცვით, საკონსტიტუციო სასამართლოში. შესაბამისად, მოქმედებს ძირითადი კანონის მე-19 მუხლის მე-4 პუნქტით გარანტირებული ეფექტური დაცვის უფლება;

(გ) თუ ორგანო მოქმედებს, როგორც ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს „იარაღი“, კერძოდ, იგი მისი დისკრეციის ფარგლებში კი არ აღსრულებს სასამართლოს გადაწყვეტილებას, არამედ მხოლოდ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მკაცრად დადგენილ ფარგლებში. ასეთ დროს აღმასრულებელი ორგანოს ქმედება შეერაცხება დავალების გამცემ საკონსტიტუციო სასამართლოს. ვინაიდან, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებების მიმართ დაუშვებელია საჩივრის შეტანა, ამ შემთხვევაშიც მოქმედებს იგივე პრინციპი, კერძოდ, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დავალებული ორგანოების განხორციელებული სააღსრულებო მოქმედებები არ შეიძლება გასაჩივრდეს. აღნიშნული სტანდარტი ფედერალურმა საკონსტიტუციო სასამართლომ ჯერ კიდევ 1953 წელს დაადგინა, როდესაც სასამართლოს სააღსრულებო დადგენილების საფუძველზე, ქვემო საქსო-

ნის შინაგან საქმეთა მინისტრს დაევალა, რომ (მიღებული გადაწყვეტილება – რაიხის სოციალისტური პარტიის მემკვიდრე პარტიების გაუქმება) მიეღო შესაბამისი ზომები. ქვემო საქსონიის შინაგან საქმეთა სამინისტრომ საკუთარი დისკრეციის ფარგლებში, დაავალა საპოლიციო ორგანოებს, რომ მათ არ მიეცათ საშუალება არაკონსტიტუციურად ცნობილი პარტიებისთვის ეწარმოებინათ საარჩევნო კამპანია და, ასევე, აღეკვეთათ აღნიშნული პარტიების მიერ ყოველგვარი საარჩევნო ხასიათის შეხვედრები. ვინაიდან საკონსტიტუციო სასამართლოს აღსრულების ეს კონკრეტული სახე და ზომა არ დაუდგენია, შინაგან საქმეთა მინისტრმა იმოქმედა მისი დისკრეციის ფარგლებში, შესაბამისად, სასამართლომ განმარტა, რომ ასეთ დროს აღსრულებისკენ მიმართული საჩივარი უნდა წარდგენოდა საერთო სასამართლოს, ხოლო შემდეგ, სუბსიდიურობის პრინციპის დაცვით, ფედერალურ საკონსტიტუციო სასამართლოს.⁷⁶

როგორც გერმანული კანონმდებლობის, პრაქტიკისა და დოქტრინის გაანალიზებამ აჩვენა, საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების აღსრულების განსაკუთრებული პრობლემა ამ ნაწილში პოლიტიკისა და სამართლის დაძაბული ურთიერთკავშირის ფარგლებში მდგომარეობს. ფუნქციონარიან საზოგადოებში პოლიტიკური კომუნიკაციის პროცესი და ბრძოლა ძალაუფლებისთვის შესაძლებელია მხოლოდ სამართლის საფუძველზე. სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლოს ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ფუნქციაა უზრუნველყოს პოლიტიკის კონსტიტუციურ-სამართლებრივი ლეგალურობა. სწორედ ამ ამოცანის არსებობა განასხვავებს საკონსტიტუციო სასამართლოს სხვა, მართლმსაჯულების განმახორციელებელი სასამართლოებისგან. სწორედ ეს უნდა იყოს საკონსტიტუციო სასამართლოების მიერ გადაწყვეტილების აღსრულების უფლებამოსილების დამდგენი ნორმების განმარტების მასშტაბი.

3. სხვა სახელმწიფოთა გამოცდილების მოკლე მიმოხილვა

ამ ქვეთავში მოკლედ მიმოვიხილავთ იმ სპეციფიკურ მექანიზმებს, რომლებიც არსებობს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების წახალისებისათვის სხვა სახელმწიფოებში. ტენდენციები შემდეგი სახისაა:

- საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებლობა სისხლის სამართლის დანაშაულია (მაგალითად, ჩრდილოეთ მაკედონიის რესპუბლიკა, ბოსნია და ჰერცეგოვინა);⁷⁷

⁷⁶ BVerfG, Beschluß vom 04.03.1953. 1 BvR 766/52.

⁷⁷ Article 377, Section 3, Criminal Code of the Republic of North Macedonia; Article 239, Criminal Code of Bosnia and Herzegovina, “Official Gazette” of Bosnia and Herzegovina, 3/03.

- საკანონმდებლო ჩარჩო საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებაზე პასუხისმგებელ სუბიექტებად ექსპლიციტურად ადგენს პარლამენტს ანდა აღმასრულებელ ხელისუფლებას, ან ორივეს ერთად (მაგალითად, მონტენეგროს რესპუბლიკა, რუმინეთი).⁷⁸ ამ კუთხით საინტერესო რეგულირება აქვს ავსტრიას. კერძოდ, კონსტიტუცია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებაზე პასუხისმგებელ სუბიექტად განსაზღვრავს პრეზიდენტს. აღსრულება ხორციელდება პრეზიდენტის მიერ გაცემული ინსტრუქციების შესაბამისად ფედერაციის ან ფედერალური მიწების ორგანოების, მათ შორის, ფედერალური შეიარაღებული ძალების მიერ. განცხადება გადაწყვეტილების აღსრულების თაობაზე პრეზიდენტს უნდა წარუდგინოს საკონსტიტუციო სასამართლომ;⁷⁹
- საკონსტიტუციო სასამართლო უფლებამოსილია თავისი გადაწყვეტილებით დაადგინოს არაკონსტიტუციური ნორმის ძალის დაკარგვის დრო, აღსრულების მეთოდი და აღმასრულებელი ორგანო (მაგალითად, მონტენეგროს რესპუბლიკა, სერბეთის რესპუბლიკა, ლატვიის რესპუბლიკა);⁸⁰
- სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილებით განსაზღვრული ვადის ამოწურვის შემდეგ, უწყება, რომელსაც ევალება გადაწყვეტილების აღსრულება, საკონსტიტუციო სასამართლოს წარუდგენს ინფორმაციას გადაწყვეტილების აღსრულებისთვის მიღებული ღონისძიებების შესახებ (მაგალითად, მონტენეგროს რესპუბლიკა, ბოსნია და ჰერცეგოვინა);⁸¹
- გადაწყვეტილების აღსრულებლობის, ან აღსრულების, ან აღსრულების მიზნით განხორციელებული ღონისძიებების თაობაზე ინფორმაციის მიწოდების გაჭიანურების შემთხვევაში, საკონსტიტუციო სასამართლო იღებს გადაწყვეტილებას, რომელშიც ადგენს, რომ მისი გადაწყვეტილება არ აღსრულდა. ამავე გადაწყვეტილებით სასამართლოს შეუძლია დაადგინოს გადაწყვეტილების აღსრულების წესი. ეს გადაწყვეტილება ეგზავნება გადაწყვეტილების აღსრულებაზე პასუხისმგებელ ორგანოს (მაგალითად, ბოსნია და ჰერცეგოვინა).⁸²

⁷⁸ Article 151, Constitution of Montenegro (2007); Article 147, The Constitution of Romania.

⁷⁹ Artikel 146, Abs 2, Bundesverfassung.

⁸⁰ Article 52, Law on the Constitutional Court. Constitutional Justice in Asia “Current Problems in Execution of Judgments: Constitutional Justice” (2021) 267; Article 46, paragraph 6, Law on the Constitutional Court (2007); Article 31, paragraph 11, Constitutional Court Law.

⁸¹ Article 52, Law on the Constitutional Court. Constitutional Justice in Asia “Current Problems in Execution of Judgments: Constitutional Justice” (2021) 267; Article 72, paragraph 5, Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina.

⁸² Article 72, paragraph 6, Rules of the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina.

IV. რეკომენდაციები ქართული მოდელის გაუმჯობესებისათვის

საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების პრაქტიკაზე დაკვირვება ტოვებს აღქმას, რომ აღსრულების პროცესი არ არის თანმიმდევრული, დაგეგმილი და კოორდინირებული. სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებისათვის ზოგადი ღონისძიებების განხორციელება სრულად დამოკიდებულია კონკრეტული უწყების ინიციატივაზე, მის რესურსებსა და პოლიტიკურ ნებაზე.

ეროვნული გამოწვევებისა და სხვა სახელმწიფოთა/საერთაშორისო გამოცდილების შესწავლის საფუძველზე, არსებობს აღსრულების პროცესის გაუმჯობესების რესურსი. აღსრულების პროცესის ნაკლოვანების გამოსწორებისკენ მიმართული რეკომენდაციების ნაწილი საჭიროებს საკანონმდებლო ცვლილებას, ნაწილის განხორციელება კი ასეთი ცვლილების გარეშეც შესაძლებელია. შემოთავაზებული ღონისძიებები ამგვარია:

- საკანონმდებლო დებულება სასამართლოს მდივნის მიერ აღსრულებისთვის საჭირო ზომების მიღების თაობაზე ილუზორული ჩანაწერია. კანონი არ განსაზღვრავს რაიმე კონკრეტულ ზომას. რეკომენდებულია, საკონსტიტუციო სასამართლოს ჰქონდეს პოლიტიკური ზეგავლენის მოხდენის შესაძლებლობა აღმასრულებელი უწყების უმოქმედობაზე. კერძოდ, გადაწყვეტილების აღსრულებლობის ან აღსრულების გაჭიანურების შემთხვევაში, სასამართლომ მიიღოს სააღსრულებო გადაწყვეტილება, რომელიც დაადგენს, რომ გადაწყვეტილება არ აღსრულდა და, ამასთანავე, აღმასრულებელ უწყებას, აღსრულების დაჩქარების მიზნით, მიუთითებს კონკრეტულ ინსტრუმენტებზე;
- გადაწყვეტილებით დადგენილი ვადის გასვლის შემდეგ აღსრულებაზე პასუხისმგებელ ორგანოს უნდა გააჩნდეს საკანონმდებლო ვალდებულება, წერილობითი ფორმით სასამართლოს მიაწოდოს ინფორმაცია აღსრულებისათვის განხორციელებული ზომების თაობაზე;
- პრაქტიკამ გამოკვეთა, რომ შესაძლოა აღსრულებას აფერხებდეს სასამართლოს გადაწყვეტილების ბუნდოვანება. აღმასრულებელ უწყებას უნდა ჰქონდეს უფლება, მიმართოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების ან მისი კონკრეტული ნაწილის განმარტების შუამდგომლობით;
- სასამართლომ მონიტორინგის მიღმა არ უნდა დატოვოს ისეთი გადაწყვეტილებები, სადაც ვადა განსაზღვრული არ არის, თუმცა, გონივრული ვადის გასვლის მიუხედავად, იგი არ აღსრულდება;
- გადაწყვეტილების დადგენილ ვადაში აღსრულებლობისას ან იმ გადაწყვეტილების შემთხვევაში, სადაც ვადა განსაზღვრული არ არის, თუმცა, გონივრული ვადის გასვლის მიუხედავად იგი არ აღსრულდე-

ბა, სასამართლო პრაქტიკით ან კანონმდებლობით დადგენილი გონივრული ინტერვალებით, სასამართლომ აღსრულებაზე პასუხისმგებელი ორგანოსგან სისტემატურად უნდა გამოითხოვოს ინფორმაცია აღსრულების პროცესში მიღწეული პროგრესის თაობაზე, ვიდრე აღსრულება არ დასრულდება;

- სასამართლოს ყოველმხრივ ინფორმირებულობის გაზრდისათვის კარგი მექანიზმი იქნება აღსრულების პროცესში მოსარჩელეს, სახალხო დამცველსა და არასამთავრობო სექტორის წარმომადგენლებს გააჩნდეთ უფლება, მათი პერსპექტივიდან, სასამართლოს მიაწოდონ ინფორმაცია აღსრულების პროცესის მიმდინარეობის თაობაზე;
- აღსრულების პროცესს წაახალისებს აღმასრულებელ უწყებებსა და სასამართლოს შორის დიალოგის ფორუმის შექმნა. კერძოდ, სასამართლოს ან აღმასრულებელი უწყების მოთხოვნით, საჭიროების შემთხვევაში, აღსრულებავართულეულ საქმეებზე სამუშაო შეხვედრების ორგანიზების პრაქტიკის დანერგვა და მისი აქტიური გამოყენება აღუსრულებელ საქმეებზე;
- საკონსტიტუციო სასამართლომ, არაკონსტიტუციური ნორმის ძალადაკარგულობის გადავადებისას ვადის განსაზღვრამდე, კონსულტაცია გაიაროს აღმასრულებელ უწყებასთან გონივრული ვადის განსაზღვრის მიზნით;
- არსებული მდგომარეობით, საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების თაობაზე ინფორმაციის მიღების ერთ-ერთი წყაროა სასამართლოს წლიური ანგარიშები, რომელთა გამოქვეყნების აკურატულობის ასპექტი საჭიროებს დახვეწას. მიზანშეწონილია, აღუსრულებელი გადაწყვეტილებების ჩამონათვალი, სასამართლოსთვის აღმასრულებელი უწყებისა და სხვა აქტორების მიერ აღსრულების თაობაზე მიწოდებული ინფორმაცია/ანგარიში, ასევე, აღსრულების შესახებ სასამართლოს გადაწყვეტილებები იყოს საჯაროდ ხელმისაწვდომი ნებისმიერი დაინტერესებული პირისათვის. საზოგადოებრივი დაკვირვება, როგორც წესი, ზრდის სახელმწიფო უწყებათა პასუხისმგებლობის ხარისხს. ეს მით უფრო საჭიროა მაშინ, როდესაც პროცესს აქვს პოლიტიკური მდგენელი;
- სასამართლოს სტრუქტურაში (ახალი სამსახურის შექმნით ან არსებულში ინტეგრირების გზით) საკუთრივ გადაწყვეტილებების აღსრულების მონიტორინგზე პასუხისმგებელი პირებისათვის საშტატო ერთეულის შექმნა.

V. დასკვნა

დასკვნის სახით უნდა ითქვას, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს საკუთარი გადაწყვეტილების აღსრულების ქმედითი და ეფექტიანი საკანონმდებლო/პრაქტიკული ბერკეტები არ გააჩნია. არსებული ნორმატიული ჩარჩო, საკანონმდებლო უმოქმედობის შემთხვევაში, ვერ უზრუნველყოფს გადაწყვეტილებით დადგენილი სტანდარტებისა და მასში გათვალისწინებული სასამართლოს ნების პრაქტიკაში იმპლემენტირების წახალისებას.

ჩატარებულმა კვლევამ აჩვენა, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების ქართული მოდელი დგას გაუმჯობესების რეალური საჭიროების წინაშე. საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული პრობლემური საკითხები არ განიხილება მხოლოდ დოკუმატურ-სამართლებრივ პრიზმაში. დასახელებული პრობლემის გადაჭრისთვის საუკეთესო გამოსავლის ძიებას უპირატესად პრაქტიკული მნიშვნელობა გააჩნია, ვინაიდან პრაქტიკაში ვხვდებით აღუსრულებელი გადაწყვეტილების პრეცედენტებს, რაც საკონსტიტუციო სასამართლოს ხელში არსებული არაეფექტიანი სააღსრულებო მექანიზმების გათვალისწინებით, უგულვებელყოფს სასამართლოს ნების, მისი განმარტებების საფუძველზე დადგენილი „ცოცხალი კონსტიტუციის“ პრაქტიკულ რეალიზებას.

საკვანძოა, რომ შესაბამისი საკანონმდებლო ან/და პრაქტიკული ცვლილებების საფუძველზე, სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების აღსრულებისთვის ზომების მიღება გასცდეს პლენუმის წინაშე ანგარიშგებისა და წლიურ ანგარიშებში გადაწყვეტილებების აღსრულებლობის შესახებ ინფორმაციის ასახვის ფარგლებს და ეფექტიან ინსტრუმენტებად გარდაიქმნას. კერძოდ, გადაწყვეტილების აღსრულების არსებული მოდელის გაუმჯობესება უნდა მოიცავდეს შემდეგ მიმართულებებს – სასამართლოს ხელში აღმასრულებელ უწყებაზე, გადაწყვეტილების აღსრულების წახალისების მიზნით, პოლიტიკური ზეწოლის მექანიზმის შექმნა; სასამართლოს წინაშე აღმასრულებელი უწყებების ანგარიშვალდებულების გაზრდა; გადაწყვეტილების აღსრულების მონიტორინგის პროცესის საჯაროობის უზრუნველყოფა; აღმასრულებელ უწყებებსა და სასამართლოს შორის დიალოგის ფორუმის შექმნა და მისი აქტიური გამოყენება; სასამართლოს ლოგისტიკური და აპარატის შესაძლებლობების გაძლიერება გადაწყვეტილების აღსრულების მონიტორინგის მიმართულებით.

ბუნებრივია, არსებული ფორმატიდან გამომდინარე, სტატიას არ აქვს პრეტენზია, ამოწუროს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებასთან დაკავშირებული ყველა რელევანტური საკითხი, თუმცა სტატიის ავტორები ვიმედოვნებთ, რომ მასში განვითარებული ძირითადი

სისტემური მიგნებები, ერთი მხრივ, ამ მიმართულებით გააცოცხლებს აკადემიურ დისკუსიებს, ხოლო, მეორე მხრივ, ღირებულ ინფორმაციას მიაწვდის კანონმდებელსა და საკონსტიტუციო სასამართლოს არსებული პრობლემის გადაჭრისთვის ეფექტიანი მექანიზმების შემუშავების პროცესში.

დანაშაულის პროვოკაციის დასაშვები ფარგლები ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დროს

აბსტრაქტი

პარალელი რომ გავავლოთ ბიბლიურ სწავლებასთან, დანაშაულის პროვოკაცია სათავეს ადამისა და ევას ისტორიიდან იღებს. სამოთხის ბაღში ევა გველმა აცდუნა – პირველმა ქალმა ღვთისგან აკრძალული ხილი სწორედ სხვისი წაქეზებით შეჭამა.¹

ცდუნება სოციალური ფენომენი და, საზოგადოების განვითარებასთან ერთად, ადამიანებს შორის ურთიერთობის განუყოფელი ნაწილია. სამართალი კი სოციალური ცხოვრების ყველა სფეროში აღწევს.² ამ მხრივ არც ცდუნების ელემენტი ყოფილა გამონაკლისი – მის გამო სამართლებრივ სივრცეში ცალკე იურიდიული დოქტრინა განვითარდა. სისხლის სამართლის პროცესში ცდუნების ინსტიტუტი დანაშაულის პროვოკაციის სახელით აისახა და ეხება ისეთ შემთხვევებს, როდესაც სახელმწიფოს წარმომადგენელი პირს, მისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზნით, დანაშაულის ჩადენისათვის აცდუნებს.

სისხლის სამართლის პროცესი, ერთი მხრივ, სახელმწიფოს დანაშაულზე რეაგირების ქმედით ბერკეტს განუსაზღვრავს, თუმცა, მეორე მხრივ, საპროცესო გარანტიებით იცავს პროცესის მონაწილეთა ფუნდამენტურ უფლებებს. სამართლიანი სასამართლოს უფლება უმნიშვნელოვანესი გარანტიაა, რომელშიც პირის დანაშაულის პროვოკაციისგან დაცვას ერთ-ერთი საყურადღებო ადგილი უკავია. იურიდიულ დოქტრინაში ფარული საგამოძიებო მოქმედებების/ოპერატიულ სამძებრო ღონისძიებების დროს პროვოკაციული ელემენტების დასაშვები ბალანსის დადგენას კრიტიკული მნიშვნელო-

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის მოწვეული ლექტორი, ამავე უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის დოქტორანტი, ჯორჯ ვაშინგტონის უნივერსიტეტის (ვაშინგტონი, აშშ) მაგისტრანტი, შინაგან საქმეთა სამინისტროს საზღვრის მართვისა და კოორდინაციის სამმართველოს უფროსის მოადგილე.

¹ შედარება იხ. Anthony M. Dillof, 'Unraveling Unlawful Entrapment' (2004) 94 (4) Journal of Criminal Law & Criminology 827.

² გიორგი ხუბუა, სამართლის თეორია (მეორე გამოცემა, მერიდიანის გამომცემლობა 2015) 74-132.

ბა აქვს. წინამდებარე სტატია სწორედ ამ ბალანსს იკვლევს და შესაბამისი მეთოდებით კანონმდებლობის განმარტებისა და საუკეთესო პრაქტიკის დამკვიდრების ავტორისეულ ხედვებს გვთავაზობს.

I. შესავალი

სისხლის სამართლის პროცესი დანაშაულებრივ ქმედებაზე რეაგირების მექანიზმია, თუმცა ამ პროცესში ადამიანის, როგორც ღირებულებათა წესრიგის სათავეში მყოფი სუბიექტის, უფლებების დაცვა სამართლებრივი სახელმწიფოს ქვაკუთხედიანია. ზოგადი პოსტულატია, რომ სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლები დანაშაულის პრევენციითა და მასზე რეაგირებით მნიშვნელოვან სიკეთეს ემსახურებიან. საზოგადოების წინაშე აღებული ვალდებულებები სამართალდამცავი ორგანოს წარმომადგენლებს დამნაშავეთა გამოვლენის სტიმულს აძლევს, რა დროსაც ისინი რთულად გამოსაძიებელ საქმეებზე სხვადასხვა სპეციალურ საშუალებებს, მათ შორის, ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებსა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებს მიმართავენ. ამ დროს განსაკუთრებით იზრდება დანაშაულის პროვოკაციის რისკები, რაც, ერთი შეხედვით, გამართლებული უნდა იყოს, ვინაიდან პირმა დანაშაული ჩაიდინა, თუმცა, როგორც დასაწყისშივე აღვნიშნეთ, ადამიანი არის უმაღლესი ღირებულება. შესაბამისად, ის დანაშაულის წინააღმდეგ ბრძოლის შიშველ ობიექტად არ უნდა იქცეს.

წარმოვიდგინოთ მაგალითი, როდესაც ფარული პოლიციელი ღამის საათებში მეტროში ე.წ. მოწყვლად მსხვერპლს განასახიერებს – მიმსგავსებულია ასაკოვან ქალს, დადის ალკოჰოლური თრობის ქვეშ მყოფი ადამიანივით და ღიად, ყველას დასანახად ჯიბეში სოლიდური თანხა უდევს. მისი მიზანია ჯიბის ქურდის გამოვლენა და მისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრება. ერთ-ერთმა პირმა პოლიციელს ჯიბიდან თანხა მართლაც ამოუღო.³ მეორე მხრივ, შეიძლება წარმოვიდგინოთ შემთხვევა, როდესაც პირს, რომელსაც სწავლის გადასახადისთვის ფული ძალზე სჭირდება, ფარული პოლიციელი ნარკოტიკული საშუალებების გაყიდვას სთავაზობს. აღნიშნული პირი პოლიციელის შეთავაზებას დასთანხმდება და მას გაყიდვის დროს დააკავებენ.⁴

ზემოთ მითითებულ საქმეებში ორივე პირს შეეძლო ცდუნებისგან თავის დაცვა. თუ ამ ლოგიკას დავეყრდნობით, გამოდის, რომ ისინი საზოგადოებისთვის, სხვა დამნაშავეებთან შედარებით, ნაკლებად საშიშები არ არიან.

³ შეად. ნიუ ჯერსის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება *State v. Long*, 523 A.2d 672, 678 (N.J. Super. App. Div. 1987).

⁴ შეად. ინდიანას სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება *Kats v. Indiana*, 559 N.E.2d 348 (Ind. Ct. Apps. 1990).

მეორე მხრივ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული ჩხრეკის, ამოღების ან სხვა ქმედების უკანონოდ ჩატარება, თუნდაც ისინი ცნობილი კანონიერი ქურდის წინააღმდეგ იყოს მიმართული, არ შეიძლება საფუძვლად დაედოს გამამტყუნებელ განაჩენს, ვინაიდან, ამგვარი მიდგომის შემთხვევაში, უდანაშაულო პირთა დასჯის გაუმართლებელი რისკი შეიქმნებოდა. თუმცა, გასარკვევია, რა რისკი შეიქმნება იმ პირთა მიმართ, რომლებზეც გამიზნულია პროვოკაცია? პროვოკაციის განმახორციელებელთა ქცევა ხომ მორალურად გაუმართლებელია?⁵

წინამდებარე სტატიის მიზანია დანაშაულის პროვოკაციის საკითხების ახლებური გააზრება და პრაქტიკაში გამოვლენილი პრობლემური საკითხების შედარებით-სამართლებრივ ჭრილში სისტემური ანალიზი. სტატია დამუშავებულია შედარებით-სამართლებრივ პერსპექტივაში, პრაქტიკისა და დოქტრინის ანალიზისა და სინთეზის გზით. ამასთან, სტატიის ძირითადი ნაწილი ეყრდნობა სასამართლო გადაწყვეტილებებისა და დოგმატური მასალის ისტორიულ, სოციალურ-სამართლებრივ, ანალიტიკურ და სისტემურ ჭრილში კვლევას. აღნიშნული მეთოდები საკვლევი თემის პრობლემატიკასა და მათი გადაჭრის გზებს უკეთ აღსაქმელს ხდის.

აღსანიშნავია, რომ სტატიის თემატიკაზე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში სარჩელი წარდგენილია და საქმე განხილვის პროცესშია.⁶ იმედს ვიტოვებთ, სტატიაში განვითარებული მსჯელობები პრაქტიკასა და დოქტრინას დახმარებას გაუწევს.

II. დანაშაულის პროვოკაციის ზოგადი განმარტება

დანაშაულის პროვოკაციის (შემდგომში – პროვოკაცია) აკრძალვის პრინციპი სახელმწიფოს მიერ პირისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზნით დანაშაულის ჩადენისკენ წაქეზებას კრძალავს.⁷ მსგავსი ქმედების განმახორციელებელი პირი სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აგენტ-პროვოკატორის სახელით არის ცნობილი.⁸

პროვოკაციისგან დაცვა აშშ-ის სამართლის სისტემის მე-19 საუკუნის პირმოა⁹ და მას უკანასკნელ პერიოდამდე საერთო სამართლისა და კო-

⁵ Dillof, supra სქოლიო 1, 830.

⁶ საქართველოს სახალხო დამცველის 2021 წლის 22 ივლისის N1630 საკონსტიტუციო სარჩელი.

⁷ სხვადასხვა ტიპის განმარტება იხ. Daniel J. Hill, Stephen K. McLeod and Attila Tanyi, 'The Concept of Entrapment' (2018) 12 (4) Criminal Law and Philosophy 546-554.

⁸ ლევან ხარანაული, დაუმთავრებელი დანაშაულის დასჯადობა ქართული და გერმანული სისხლის სამართლის მიხედვით (შედარებით-სამართლებრივი ანალიზი) (სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა 2013) 365.

⁹ მოკლე ისტორია იხ. Dru Stevenson, 'Entrapment and Terrorism' (2008) 49 (1) Boston College Law Review 148-152.

ნტინენტური სამართლის სხვა ქვეყნებში არ ვხვდებოდით.¹⁰ 1870 წლიდან 1932 წლამდე შტატების დონეზე ზოგიერთი სასამართლო პროვოკაციის დაუშვებლობაზე მსჯელობდა,¹¹ თუმცა აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს 1932 წლამდე¹² მსგავსი კონცეპტის არსებობა არ უღიარებია.¹³

აშშ-ში დანაშაულის პროვოკაციის აკრძალვას საფუძველი *Sorrells v. United States* საქმით¹⁴ ჩაეყარა. დეტალების მიხედვით, მშრალი კანონის დროს აგენტი სორელსს ესტუმრა და თავს ტურისტად ასაღებდა. აგენტმა შექმნა ლეგენდა, რომლის მიხედვითაც ის, სორელსის მსგავსად, პირველი მსოფლიო ომის ვეტერანი იყო და იმავე დანაყოფში მსახურობდა. დაახლოებით ერთსაათიანი ვიზიტის შემდეგ, აგენტმა სორელსს ერთი გალონი ლიქიორი 5-ჯერ სთხოვა. მიუხედავად სორელსის პასუხისა, რომ ლიქიორი არ ჰქონდა, აგენტი არ ნებდებოდა. საბოლოოდ, სორელსმა ლიქიორი შეიძინა და აგენტს მიჰყიდა. აშშ-ის უზენაესმა სასამართლომ აღნიშნა, რომ სამართალდამცავებს შეუძლიათ გამოიყენონ სპეციალური შენიღბვითი ღონისძიებები, მაგრამ მხოლოდ ისეთი პირების წინააღმდეგ, რომლებსაც უკვე აქვთ დანაშაულის ჩადენის განზრახვა.¹⁵ მსგავსი ხერხების გამოყენება კანონმორჩილი ადამიანების წინააღმდეგ დაუშვებელია.¹⁶

აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს შემდგომი 25 წლის განმავლობაში (*Sherman v. United States საქმემდე*)¹⁷ დანაშაულის პროვოკაციის საქმე არ გადაუნყვეტია. მითითებული საქმის მიხედვით, შერმანი აგენტთან შეხვედრის დროს ნარკოდამოკიდებულებაზე მკურნალობდა. აგენტი მას თითქოს შემთხვევით საავადმყოფოსა და აფთიაქში წააწყდა, სადაც ორივე ექიმის დანიშნულებას იღებდა. ორივე მათგანი, თავიანთ გამოცდილებაზე დაყრდნობით, ნარკოდამოკიდებულების გადალახვის საკითხზე მსჯელობდა. საბოლოოდ, აგენტმა შერმანს ჰკითხა, თუ როგორ მოიპოვებდა ნარკოტიკებს. თავიდან შერმანი უარზე იყო, თუმცა შემდგომში ნარკოტიკების მოპოვებას დათანხმდა, მოიპოვა და აგენტსაც გაუზიარა. შედეგად, შერმანი ნარკოტიკების მოხმარებას დაუბრუნდა. რამდენიმე ამგვარი ტრანზაქციის შემდეგ აგენტმა აცნობა სამართალდამცავებს, რომლებმაც დამატებითი შესყიდვები მოითხოვეს, რაც ასევე განხორციელდა, რის გამოც მის მიმართ საპრო-

¹⁰ Jessica A.Roth, 'The Anomaly of Entrapment' (2014) 91 (4) Washington University Law Review 990.

¹¹ Gregory J. Deis, 'Economics, Causation, and the Entrapment Defense' (2001) 5 University of Illinois Law Review 1211-1216.

¹² 1928 წლის აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს *Casey v. United States* 276 U.S. 413 (1928) გადაწყვეტილებაში მოსამართლე ლუის ბრანდისმა განსხვავებული აზრით მხარი დაუჭირა დანაშაულის პროვოკაციის აკრძალვის მიდგომას, თუმცა მოსამართლეთა უმრავლესობა მას არ მიემხრო.

¹³ Roth, supra სქოლიო 10, 990.

¹⁴ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება *Sorrells v. United States*, 287 U.S. 435 (1932).

¹⁵ შეად. Hock L. Ho, 'State Entrapment' (2011) 31 (1) Legal Studies 86.

¹⁶ *Sorrells v. United States*, supra სქოლიო 14, 440-453.

¹⁷ აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება *Sherman v. United States*, 356 U.S. 369 (1958).

ცესო მოქმედებები დაიწყო.¹⁸ სასამართლომ მსგავსი ქმედებები პროვოკაციად ჩათვალა.¹⁹

რაც შეეხება დოქტრინის ევროპულ სივრცეში განვითარებას, ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-ნ მუხლი ითვალისწინებს სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებას, რომლის შემადგენელი ნაგულისხმევი ელემენტია ბრალდებულთა დანაშაულის პროვოკაციისგან დაცვა.²⁰ ევროპული სასამართლოს განმარტებით, გამოძიება, ან ზოგიერთ შემთხვევაში ადმინისტრაციული სამართალწარმოება, მიზნად უნდა ისახავდეს დანაშაულის ან სხვაგვარი სამართალდარღვევის ჩამდენი პირების პასუხისგებაში მიცემას, მაგრამ არა მათი პროვოცირების გზით. სახელმწიფოს თვითმიზანი არ უნდა იყოს პასუხისმგებლობის დაკისრება ინდივიდთა „მახეში გაბმით“.²¹ პროვოკაცია გულისხმობს სახელმწიფოს დანაშაულებრივ ქმედებაში ჩარევას/ხელის შეწყობას, იმ მიზნით, რომ კონკრეტულმა პირმა დანაშაული ჩაიდინოს და პასუხისმგებლობა დაეკისროს.²² უფრო კონკრეტულად, პროვოკაცია არის სახელმწიფოს წარმომადგენლის ან მათი მითითებით მოქმედი კერძო პირის მიერ სპეციალურ ღონისძიებებში აქტიურად ჩართვა და ისეთი პირის წაქეზება, რომელიც მსგავსი ქმედების გარეშე დანაშაულს არ ჩაიდენდა.²³

ევროპული სასამართლო ითვალისწინებს ორგანიზებულ დანაშაულთან, კორუფციასთან ან სხვა რთული ტიპის დანაშაულებთან ბრძოლის სირთულეებს და მათი გამოვლენის მიმართ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებისა თუ ფარული საგამოძიებო მოქმედებების ჩატარების საჭიროებას.²⁴ მეორე მხრივ, მსგავსი ფარული ტექნიკების გამოყენებისას უფლებამოსილების გადამეტების საფრთხე სათანადო საპროცესო გარანტიებით უნდა იყოს დაზღვეული.²⁵ დანაშაულის გამოძიების საჯარო ინტერესი ვერ ამართლებს დანაშაულის პროვოკაციის შედეგად მტკიცებულებების მოპოვებასა და პირისთვის პასუხისმგებლობის დაკისრებას – აღნიშნული არღვევს სამართლიანი სასამართლოს უფლებას.²⁶

¹⁸ *ibid*, 371-372.

¹⁹ *ibid*, 376.

²⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N18002/02 “Gorgievski v. the former Yugoslav Republic of Macedonia”, 16 July 2009. paragraph 38.

²¹ Judgment of the European Court of Human Rights N6228/09, 6228/09, 19678/07, 52340/08, 7451/09 “Lagutin and others v. Russia”, 29 April 2014. paragraph 94.

²² Judgment of the European Court of Human Rights N18757/06 “Bannikova v. Russia”, 04 November 2010. paragraphs 37, 51.

²³ Judgment of the European Court of Human Rights N74420/01 “Ramanauskas v. Lithuania”, [GC] 05 February 2008. paragraph 55.

²⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N2689/65 “Delcourt v. Belgium”, 17 January 1970. paragraph 25.

²⁵ *Ramanauskas v. Lithuania*, *supra* სქოლიო 23, 51.

²⁶ Judgment of the European Court of Human Rights N44/1997/828/1034 “Teixeira de Castro v. Portugal”, 09

რაც შეეხება ქართულ კონტექსტს, საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის მეორე წინადადების მიხედვით, საქმის სამართლიანი და დროული განხილვის უფლება უზრუნველყოფილია. მიუხედავად იმისა, რომ კონსტიტუცია პროვოკაციის აკრძალვის პირდაპირ ჩანაწერს არ შეიცავს, ის ნაგულებია მითითებულ დებულებაში.²⁷

დანაშაულის პროვოკაცია კრიმინალიზებულია სისხლის სამართლის კოდექსის 145-ე მუხლით და განიმარტება, როგორც სხვისი დაყოლიება დანაშაულის ჩასადენად, მის სისხლისსამართლებრივ პასუხისგებაში მიცემის მიზნით. სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი დანაშაულის პროვოკაციის აკრძალვის პირდაპირ ჩანაწერს არ შეიცავს, თუმცა, პრინციპების დონეზე, მე-4 მუხლის მე-2 ნაწილის მიხედვით, დაუშვებელია ადამიანის ნების თავისუფლებაზე ზემოქმედება წამების, ... მოტყუების, ... გამოყენებით. მოტყუება არის პროვოკაციის ცენტრალური ელემენტი,²⁸ შესაბამისად, პროვოკაციის აკრძალვა შეიძლება ამ ნორმაში ამოვიკითხოთ.

ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის შესახებ საქართველოს კანონის მე-2 მუხლის მე-5 პუნქტის „გ“ ქვეპუნქტის მიხედვით, აკრძალულია იმ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების განხორციელება, რომლებიც დაკავშირებულია მოტყუებასთან, შანტაჟთან, ძალით დაყოლიებასთან, დანაშაულის ან სხვა მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენასთან.

როგორც ზემოაღნიშნულიდან ჩანს, სსსკ და ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის შესახებ კანონი არ განსაზღვრავს პროვოკაციის ცნებას, თუმცა ამ უკანასკნელ შემთხვევაშიც მოტყუებისა და ძალის გამოყენების აკრძალვა შეიძლება განვმარტოთ, როგორც პროვოკაციის აკრძალვის წინაპირობა. ამასთან, მითითებული დებულება შეზღუდულად უნდა განიმარტოს, ვინაიდან ოპერატიული საქმიანობა, როგორც წესი, მთლიანად მოტყუებაზე აგებული და მისი გამორიცხვა ოპერატიულ სისტემას საერთოდ უფუნქციოს გახდის. მაგალითად, საკონტროლო შესყიდვის დროს პირი აგენტისგან აკრძალულ ნივთს იმიტომ ყიდულობს, რომ არ იცის აგენტის ვინაობა.²⁹ მოტყუებას აქვს თავისი ხარისხი და სამართალშეფარდების დროს სწორედ ხარისხის დადგენაა პრობლემის გადაჭრის ეფექტიანი გზა.

June 1998. paragraphs 35-36, 39. Judgment of the European Court of Human Rights N59696/00 “Khudobin v. Russia”, 26 October 2006. paragraph 135. Judgment of the European Court of Human Rights N53203/99 “Vanyan v. Russia”, 15 December 2005. paragraphs 46-47. “Ramanauskas v. Lithuania”, supra სქოლიო 23, 54.

²⁷ მსგავს მდგომარეობებს ევროპული სასამართლო; იხ. ასევე: საქართველოს სახალხო დამცველის 2021 წლის 22 ივლისის N1631 საკონსტიტუციო სარჩელი.

²⁸ მაგალითად, შტეფან ტრეჟელი, ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში (ოქსფორდის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, ნათარგმნია ინგლისურიდან 2009) 135-137.

²⁹ ირაკლი დვალიძე, მოტივისა და მიზნის ზეგავლენა ქმედების კვალიფიკაციასა და სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობაზე (სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა 2008) 121.

III. ქართული კანონმდებლობისა და პრაქტიკის ალამიანის უფლებათა ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობა

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის მიხედვით, პირმა დანაშაული სახელმწიფოს პროვოკაციული ქმედების შედეგად ჩაიდინა თუ არა, ფასდება მატერიალური და საპროცესო ტესტით:³⁰

ა) მატერიალური ტესტი – ფასდება, გამოძიება იყო თუ არა „მნიშვნელოვნად პასიური“ და სახელმწიფოს ჩარევის გარეშე დანაშაულს ჩაიდენდნენ თუ არა;³¹

ბ) საპროცესო ტესტი – იყო თუ არა სამართალწარმოება მთლიანობაში სამართლიანი.³²

სანამ უშუალოდ ევროპული სასამართლოს სტანდარტების კვლევას დავინწყებთ, უნდა აღვნიშნოთ ის ფაქტი, რომ საქართველოს უზენაესი სასამართლო ეთანხმება და იზიარებს მითითებულ პრაქტიკას, მათ შორის, ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებებს ციტირებს. მაგალითად, ერთ-ერთი საქმის მიხედვით, ბრალდებულმა პირს ქრთამი მოსთხოვა, რათა საჯარო სამსახურში დასაქმებაში დახმარებოდა. ამასთან, ქრთამი რეალურადაც აიღო, რაც საგამოძიებო ორგანომ ფარულად ჩაიწერა. პირი პირველმა და სააპელაციო ინსტანციებმა დამნაშავედ ცნო, რაც გასაჩივრდა უზენაეს სასამართლოში. კასატორი მიუთითებდა, რომ დანაშაულის პროვოკაციის მსხვერპლი იყო. უზენაესმა სასამართლომ გამოიყენა ევროპული სასამართლოს ტესტი და მიუთითა, რომ საგამოძიებო ორგანო პროცესში მას შემდეგ ჩაერთო, რაც მსჯავრდებულმა ქრთამი მოითხოვა, შესაბამისად, პროვოკაცია ფიზიკურად ვერ განხორციელდებოდა.³³

1. მატერიალური ტესტი

ევროპული სასამართლო სხვადასხვა კრიტერიუმით აფასებს, სახელმწიფოს ქმედება უთანაბრდებოდა თუ არა პროვოკაციას. უზოგადესი განმარტებით, გასარკვევია, სახელმწიფომ დანაშაული დააინიცირა თუ მიუერთდა მას. მხოლოდ ეს უკანასკნელი ექცევა მე-6 მუხლის დასაშვებ ფარგლებში, ხოლო თავად მიერთება იმას ნიშნავს, რომ პროცესში სახელმწი-

³⁰ შეად. Hill, McLeod and Tanyi, supra სქოლიო 7, 546-549.

³¹ Ramanauskas v. Lithuania, supra სქოლიო 23, 55.

³² Judgment of the European Court of Human Rights N39647/98, 40461/98 “Edwards and Lewis v. the United Kingdom”, [GC] 27 October 2004. paragraph 46. Judgment of the European Court of Human Rights N40412/98 “V. v. Finland”, 24 April 2007. paragraph 72. Judgment of the European Court of Human Rights N23782/06, 46629/06 “Constantin and Stoian v. Romania”, 29 September 2009. paragraphs 56-57.

³³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N497აპ.-16, 2017 წლის 25 იანვარი.

ფოს როლი „მნიშვნელოვნად პასიური“ იყო. „მნიშვნელოვნად პასიურობა“ ფასდება შემდეგი გარემოებების მხედველობაში მიღებით:

- ა) პროვოკაცია სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ განხორციელდა თუ არა;
- ბ) განმცხადებელთან დაკავშირების ინიციატივა პირველად პოლიციამ გამოხატა თუ არა;
- გ) შეთავაზებაზე უარის მიუხედავად, შეთავაზება ხომ არ განახლდა;
- დ) შეთავაზებული ფასი ხომ არ გაიზარდა;³⁴
- ე) საგამოძიებო ორგანო დაჟინებით ხომ არ ითხოვდა;³⁵
- ვ) პირზე რაიმე მაპროვოცირებელი მექანიზმით ზემოქმედება ხომ არ მოახდინეს;³⁶ მაგალითად, ნარკოტიკული შიმშილის განულების საბაბით თანაგრძნობის მოპოვება;³⁷
- ზ) არსებობდა თუ არა წინარე მტკიცებულებები პირის დანაშაულებრივ საქმიანობაში ჩართვის შესახებ;
- თ) სახელმწიფოს წარმომადგენელმა შესთავაზა/მიიღო ლეგალური თუ არალეგალური სერვისი;
- ი) პროცესზე არსებობდა თუ არა სათანადო ზედამხედველობა.³⁸

1.1. პროვოკაციის სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ განხორციელება

პროვოკაციის აკრძალვა, უპირველესად, სახელმწიფოს ვალდებულებაა და სახელმწიფოს წარმომადგენლებზე ვრცელდება.³⁹ თუ აგენტ-პროვოკატორი პირდაპირ ან ირიბად სახელმწიფოს არ წარმოადგენს, ვერ დაირღვევა კონვენციის მე-6 მუხლი. პირდაპირ წარმომადგენლობაში იგულისხმება შემთხვევები, როდესაც პირი სამართალდამცავ ორგანოშია დასაქმებული, ხოლო არაპირდაპირში – როდესაც პირი ორგანოში არ არის დასაქმებული, თუმცა მათთან ოფიციალურად ან არაოფიციალურად თანამშრომლობს, ინსტრუქციებს იღებს და ა.შ.⁴⁰

³⁴ Ronald J. Allen, Melissa Luttrell and Anne Kreeger, ‘Clarifying Entrapment’ (1999) 89 (2) Journal of Criminal Law and Criminology 414-415.

³⁵ Judgment of the European Court of Human Rights N74355/01 “Milinienė v. Lithuania”, 24 June 2008. paragraph 37.

³⁶ Dan Squires, ‘The Problem with Entrapment’ (2006) 26 (2) Oxford Journal of Legal Studies 363.

³⁷ Vanyan v. Russia, supra სქოლიო 26.

³⁸ შეად. Hochan Kim, ‘Entrapment, Culpability, and Legitimacy’ (2020) 39 (1) Law and Philosophy 80-87.

³⁹ Allen, Luttrell and Kreeger, supra სქოლიო 34, 421.

⁴⁰ მაგალითად, Ho, supra სქოლიო 15, 74.

სახელმწიფოს წარმომადგენლობა ეფექტიანად უნდა დგინდებოდეს და სახელმწიფომ ხელოვნური არგუმენტებით პასუხისმგებლობა თავიდან ვერ უნდა აირიდოს. რამანაუსკასის საქმეში⁴¹ პროკურორ-განმცხადებელს დაუკავშირდა ერთი პირი და პასუხისმგებლობისგან გათავისუფლების სანაცვლოდ 3 000 აშშ დოლარი ქრთამი შესთავაზა. განმცხადებელი თავიდან არ დასთანხმდა, თუმცა არაერთგზისი დაჟინებული მოთხოვნის შემდეგ შეთავაზება მიიღო. ქრთამის ინიციატორი ანტიკორუფციული სამსახურის თანამშრომელი იყო.⁴² პროკურორი დამნაშავედ იქნა ცნობილი და გამამტყუნებელი განაჩენი ძირითადად მასსა და მითითებული თანამშრომლის ფარულ ჩანაწერებს ეყრდნობოდა. სახელმწიფო მიუთითებდა, რომ ანტიკორუფციული სამსახურის თანამშრომელი პირადი ინტერესით მოქმედებდა და არ წარმოდგენდა სახელმწიფოს, რასაც, ცხადია, ევროპული სასამართლო არ დაეთანხმა და მიუთითა, რომ სახელმწიფო დანაშაულებრივი ქმედების განხორციელებაში არა ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ოფიციალურად დაწყებიდან, არამედ – საწყისი ეტაპიდანვე მონაწილეობდა. თუ დავუშვებთ, რომ ასე არ იყო, სამართალდამცავებს უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების შესაძლებლობა მიეცემათ.⁴³

ქართულ რეალობაში პრობლემაა ის ფაქტი, რომ საპროცესო და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების მარეგულირებელი კანონმდებლობა პროვოკაციის დეფინიციასა და მის აკრძალვასთან დაკავშირებულ რეგულირებებს არ ითვალისწინებს. სსკ-ის 145-ე მუხლში მოცემული დეფინიცია პროვოკაციის სუბიექტად ნებისმიერ პირს მოიაზრებს, თუმცა ის არ შეიძლება ჩაითვალოს ცნების განმსაზღვრელ სრულყოფილ ნორმად, ვინაიდან ეხება მატერიალურ-სამართლებრივ ურთიერთობებს, ანუ იმის განსაზღვრას, თუ რა არის კრიმინალიზებული. ცხადია, განმარტება რელევანტური არ არის სახელმწიფოს წარმომადგენლის დეფინიციისთვისაც.

რეკომენდებულია როგორც საპროცესო, ისე ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების მარეგულირებელმა კანონმდებლობამ განმარტოს პროვოკაციის არსი, რომელშიც გაითვალისწინებს სახელმწიფოს პირდაპირ და ირიბ მონაწილეობას.⁴⁴

⁴¹ Ramanauskas v. Lithuania, supra სქოლიო 23, 67.

⁴² ibid, 10-14.

⁴³ ibid, 62-64.

⁴⁴ აშშ-ში AG-ის (Attorney General) აქტივ განისაზღვრება შეზღუდვები და სხვა ასპექტები. გარდა ამისა, არსებობს შტატების დონის ბრძანებები, აგრეთვე სხვა უფლებათა დაცვის ტრილში, კონსტიტუციური დებულებები. კრიტიკული ანალიზი იხ. Stevenson, supra სქოლიო 9, 162-166.

1.2. ინიციატივის პირველად გამოხატვა

ევროპული სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს ბრალდებულთან დაკავშირების ინიციატივაზე. თუ ბრალდებულთან დაკავშირების ინიციატორი სამართალდამცავი ორგანო იყო, პრეზუმფცია პროვოკაციის არსებობისკენაა, შესაბამისად, მნიშვნელოვანია საკითხის სიღრმისეული შესწავლა.

დანაშაულის პროვოკაციის ფარგლებში ექცევა შემთხვევები, როდესაც აგენტი, ანუ სახელმწიფოს წარმომადგენელი, დანაშაულის ჩადენას განაპირობებს. უფრო კონკრეტულად, შემთხვევები, როდესაც აგენტის აქტივობამდე დანაშაულებრივი განზრახვისთვის პირს არაფერი განუხორციელებია. თუ მსგავსი აქტივობა უკვე განხორციელდა და აგენტი შემდგომში ჩაერთო, კონვენციის მე-6 მუხლი არ ირღვევა. სექუიერას საქმეში⁴⁵ დადგენილი იყო, რომ კერძო პირებმა, ა-მ და ც-მ, მაშინ დაიწყეს სამართალდამცავებთან თანამშრომლობა, როდესაც განმცხადებელი უკვე ჩართული იყო ერთ-ერთი მათგანის კოკაინის პორტუგალიაში უკანონოდ გადაზიდვის ორგანიზებაში. აქედან გამომდინარე, „ა“ და „ც“ ვერ ჩაითვლებიან აგენტ-პროვოკატორებად.⁴⁶

ზემოაღნიშნული კრიტერიუმი ხშირად გამოიყენება მაშინ, როდესაც საგამოძიებო ორგანო შესაძლო დანაშაულის შესახებ ინფორმაციას იღებს არა ფარული, არამედ იდენტიფიცირებადი წყაროებიდან, მაგალითად, კერძო პირისგან.⁴⁷ შანონის საქმეში⁴⁸ პირის მიერ შესაძლო დანაშაულის ჩადენის შესახებ ინფორმაციის წყარო იყო ჟურნალისტი, რომელიც არ იყო სახელმწიფოს აგენტი – ის არ მოქმედებდა პოლიციის ინსტრუქციითა და კონტროლით. ინფორმაციის მიღების შემდეგ პოლიცია ჩაერთო პროცესში, რაც არა წაქეზებაზე, არამედ – „მიერთებაზე“ მიუთითებს.⁴⁹ ევროპულმა სასამართლომ აღნიშნულ მიდგომას მხარი დაუჭირა შემდგომ საქმეებშიც, მაგალითად, მილინიენეს⁵⁰ შემთხვევაში კერძო პირმა პოლიციას მიმართა მას შემდეგ, რაც სასურველი შედეგის დასადგომად ქრთამი მოსთხოვეს. პოლიციამ კერძო პირი აღჭურვა ჩამწერი მოწყობილობით და დანაშაულებრივი ქმედების შესახებ ინფორმაცია სწორედ ამ ფორმით მოიპოვა. ცხადია, სამართალდამცავებმა გავლენა მოახდინეს მოვლენათა მსვლელობაზე, კერძო პირი აღჭურვეს და ინსტრუქციაც ჩაუტარეს, თუ როგორ უნდა მიეღო მონა-

⁴⁵ Judgment of the European Court of Human Rights N18545/06 “Sequeira v. Portugal”, 20 October 2009.

⁴⁶ *Id.*, supra სქოლიო 15, 91-92.

⁴⁷ ამ გაგებით ლიტერატურაში განვითარდა კერძო და საჯარო პროვოკაციის დოქტრინები. იხ. Daniel J. Hill, Stephen K. McLeod and Attila Tanyi, ‘What Is the Incoherence Objection to Legal Entrapment?’ 2022 22 (1) Journal of Ethics and Social Philosophy 48-50.

⁴⁸ Judgment of the European Court of Human Rights N6563/03 “Shannon v. the United Kingdom”, N6563/03, 04 October 2005.

⁴⁹ ბრიტანული მოდელის შესახებ იხ. Squires, supra სქოლიო 36, 355-360.

⁵⁰ Milinienė v. Lithuania, supra სქოლიო 35.

წილეობა სპეციალურ ღონისძიებაში, თუმცა ისინი მხოლოდ შეუერთდნენ კრიმინალურ აქტივობას – არ დაუინიცირებიათ ის. შესაბამისად, არ დარღვეულა კონვენციის მე-6 მუხლი.

გემოაღნიშნულის საწინააღმდეგოდ, მალინინას საქმეში⁵¹ თავდაპირველად პოლიციამ გამოიჩინა განმცხადებელთან შეხვედრის ინიციატივა და ჰკითხა, თუ სად შეიძლებოდა ნარკოტიკების შექმნა. განმცხადებელმა პირს თავად შესთავაზა ნარკოტიკებით მომარაგება, თუმცა მიყიდვის პროცესში აგენტმა მას იმდენად დიდი რაოდენობით ფული შესთავაზა, რომ მას ნარკოტიკების წარმოების მოტივაცია გაუჩნდა. იმის გათვალისწინებით, რომ განმცხადებელს პოლიცია თავად დაუკავშირდა და შემდგომში ფულადი სახსრების შეთავაზების გაზრდით წააქეზა ის, პოლიცია ჩაითვალა აგენტ-პროვოკატორად, შესაბამისად, დადგინდა მე-6 მუხლის დარღვევა.

გემოაღნიშნული კრიტერიუმი ქართულ კანონმდებლობაში რამდენადმე პრობლემურია. როგორც აღინიშნა, პრაქტიკაში პროვოკაციის საფრთხე ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების ჩატარების დროს იქმნება. ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების შესახებ კანონის მე-8 მუხლი განსაზღვრავს მსგავსი ღონისძიებების ჩატარების საფუძვლებს, რომელთა შორის პროვოკაციის მიზნებისთვის საინტერესოა გამოძიების დაწყებამდე ან გამოძიების ფარგლებში პროკურორის ან პროკურორის თანხმობით გამოძიების დავალება. მსგავსი დავალება ეძლევა ოპერატიულ თანამშრომელს/თანამშრომლებს, თუმცა კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს დავალების დასაბუთებისა და შესაბამის ოპერატიულ დოკუმენტში წინაპირობების, მათ შორის, მტკიცებულებითი და ფორმალური საკითხების გაწერას. მსგავსი რეგულაციის არარსებობა ვერ ქმნის ინიციატორის იდენტიფიცირებისა და შემდგომი ღონისძიებების უფლებათა დაცვის გარანტირებულ გარემოში ჩატარების შესაძლებლობას. იმის გათვალისწინებით, რომ ოპერატიული ინფორმაცია ფარული ხასიათისაა, ბრალდებულისთვის ჩატარებული ღონისძიებების შესახებ ცნობილი ხდება სასამართლო სტადიაზე ან საერთოდ არ ხდება ცნობილი, რაც დაცვის სტრატეგიის განსაზღვრას ხელს უშლის. შესაბამისად, მიზანშეწონილია დავალებების დასაბუთება და სისხლის სამართლის საქმეზე დართვა, რათა ევროპული სასამართლოს გემოაღნიშნული საპროცესო გარანტია ქმედითი გახდეს.

რაც შეეხება ინიციატორის საკითხის კანონმდებლობაში გაწერას, ამ ეტაპზე შიდა კანონმდებლობაში მსგავსი მოთხოვნა არ არსებობს, თუმცა საგამოძიებო ორგანოებმა, ცხადია, გარანტია უნდა დაიცვან, ხოლო კანონმდებლობის რეფორმირების ფარგლებში მნიშვნელოვანი იქნება პროვოკაციის დადასტურების კრიტერიუმად ინიციატორის იდენტიფიცირების განსაზღვრაც.⁵²

⁵¹ Judgment of the European Court of Human Rights N10071/04 “Malininas v. Lithuania”, 01 July 2008.

⁵² Hill, McLeod and Tanyi, *supra* სქოლიო 7, 542.

1.3. დარწმუნების მეთოდები – შეთავაზების გამეორება, გენოლა, ფასის გაზრდა და ა.შ.

ქმედების პროვოკაციად მიჩნევისთვის მხედველობაში მიიღება აგენტ-პროვოკატორის მიერ დარწმუნების მეთოდების გამოყენება. კერძოდ, შეფასდება, სახელმწიფოს წარმომადგენელმა შეთავაზება ერთხელ გააკეთა თუ მრავალჯერ, ხომ არ გამოიყენა გენოლის მეთოდები, მათ შორის, ფასის ზრდა, ნარკოტიკული შიმშილით მანიპულირება, დარწმუნების დროს პირის პრობლემის ცოდნის გამოყენება და ა.შ.⁵³ პრაქტიკაში პირზე ზემოქმედების ხარისხის დადგენა ძალზე რთულია.⁵⁴

ტეიშერა დე კასტროს საქმეში⁵⁵ ორი პოლიციელი დაუკავშირდა ერთ პირს, თითქოს მათ ჰეროინის შეძენა სურდათ. აღნიშნულმა პირმა განაცხადა, რომ მას არ ჰქონდა ჰეროინი, თუმცა, სავარაუდოდ, უნდა ჰქონოდა განმცხადებელს. მან არ იცოდა განმცხადებლის მისამართი და უნდა ეკითხა სხვა, მეორე პირისთვის. ორი პოლიციელი და მითითებული ორი პირი წავიდნენ განმცხადებელთან და უთხრეს, რომ დაინტერესებულნი იყვნენ ჰეროინის შეძენით. აღმოჩნდა, რომ მასაც არ ჰქონდა ნარკოტიკული საშუალება და მოიპოვა სხვა, მესამე პირისგან, რა დროსაც ის უკან მომავალ გზაზე დააკავეს.

ევროპულმა სასამართლომ განმარტა, რომ პოლიციელები განმცხადებელს დაუკავშირდნენ სხვა ორი პირის მეშვეობით. მეტიც, ჰეროინი განმცხადებელს სახლში არ ჰქონდა – დაჟინებული მოთხოვნის გამო, სხვა პირისგან მოიპოვა და დაკავებისას იმაზე მეტი არ აღმოაჩნდა, ვიდრე მითითებულმა პირებმა სთხოვეს. გამოდის, რომ არაფერი მიუთითებდა განმცხადებლის დანაშაულებრივ საქმიანობაზე. შესაბამისად, ორი პოლიციელი არ შემოიფარგლებოდა „პასიური როლით“, არამედ – მნიშვნელოვანი გავლენა მოახდინეს განმცხადებლის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე. სასამართლომ ჩათვალა, რომ აშკარა იყო დანაშაულის პროვოკაცია და დაადგინა კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევა.⁵⁶

ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილი ზემოაღნიშნული კრიტერიუმები, ცხადია, უნდა გაიწეროს საპროცესო და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების მარეგულირებელ კანონმდებლობაში. მოწესრიგების არარსებობის შემთხვევაში გარკვეული გამოწვევები იქმნება. აღნიშნული ფარულ საგამოძიებო მოქმედებებთან მიმართებით ნაკლებად პრობლემურია,

⁵³ Richard H. McAdams, 'The Political Economy of Entrapment' (2005) 96 (1) Journal of Criminal Law and Criminology 153-158.

⁵⁴ Squires, supra სქოლიო 36, 362.

⁵⁵ Teixeira de Castro v. Portugal, supra სქოლიო 26.

⁵⁶ ibid, 37-39

ვინაიდან უკანასკნელი ცვლილებების შედეგად თითოეული პროცედურა დეტალურად გაიწერა, თუმცა, ოპერატიული-სამძებრო ღონისძიებების შემთხვევაში პროცედურა ძალზე შეზღუდულად არის რეგულირებული. მაგალითად, სსსკ დეტალურად არეგულირებს სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადებისა და ჩაწერის წესებს, საპროცესო დოკუმენტებს, მტკიცებულებით სტანდარტს, ტექნიკურ საშუალებას, მაკონტროლებელ ორგანოებს, დოკუმენტბრუნვის სისტემას და ა.შ., ხოლო ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების შესახებ კანონი მსგავს დეტალიზაციას არ შეიცავს. მითითებული კანონის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტის მიხედვით, ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის განმახორციელებელ სახელმწიფო ორგანოებს უფლება აქვთ, თავიანთი კომპეტენციის ფარგლებში, ამ კანონის საფუძველზე და კანონით დადგენილი წესით, საქართველოს გენერალური პროკურორის თანხმობით, ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის ცალკეულ საკითხებზე გამოსცენ უწყებრივი ნორმატიული აქტები. მსგავსი ნორმატიული აქტები ექვემდებარება სახელმწიფო საიდუმლოს დაცვის რეჟიმს, შესაბამისად, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ დეტალური პროცედურები მათში იქნება გაწერილი, ევროპული სასამართლოს მიერ დადგენილ კანონის ხარისხობრივ კრიტერიუმებს⁵⁷ მაინც ვერ დააკმაყოფილებს. კერძოდ, პირველ რიგში, ადამიანისთვის კანონმდებლობა ხელმისაწვდომი უნდა იყოს, მათ შორის, შესაბამისი ორგანოსგან გამოთხოვით ან პროაქტიულად გამოქვეყნებით, ხოლო მეორე რიგში, ის უნდა იყოს გასაგები.

გემოაღნიშნულის საწინააღმდეგოდ, შეიძლება იურიდიულ ლიტერატურაში გაჩნდეს აზრი, რომ მსგავსი დეტალების გაწერამ შეიძლება დააზიანოს ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების ინტერესები. არგუმენტი, ცხადია, საყურადღებოა, თუმცა არ არის გასაზიარებელი. სავსებით შესაძლებელია ღონისძიებათა პროცედურის გაწერა, თუმცა, მაგალითად, კონფიდენტის კონტროლის ღონისძიებები, შეხვედრების რაოდენობა და სხვა საკითხები შეიძლება საიდუმლო აქტებით განისაზღვროს. მხედველობაშია მისაღები ის ფაქტი, რომ ზოგიერთი ფარული საგამოძიებო მოქმედება ადრე ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებად მიიჩნეოდა (მაგალითად, სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადება და ჩაწერა). დღეს დეტალურად არის თითოეული მათგანის ჩატარების პროცედურა გაწერილი, თუმცა საჯარო ინტერესი არ დაზიანებულია.

არსებული კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების პროცესისა და შედეგების სსსკ-ის მსგავსად ფიქსაციას. კერძოდ, შესაბამის დოკუმენტში პროცესი და შედეგები სრულად არ აღიწერება. შესაბამისად, ვერ იდენტიფიცირდება, აგენტ-პროვოკატორმა პირს დანაშა-

⁵⁷ Judgment of the European Court of Human Rights N45554/08, “Ashlarba v. Georgia”, 15 July 2014. paragraph 33.

ულის ჩადენა რამდენჯერ სთხოვა, როდის მოხდა ეს, ხომ არ გაზარდა ფასი და ა.შ. შეიძლება გაჩნდეს აზრი, რომ მსგავსი ინფორმაცია გამოძიების ფარგლებში გამოკითხვა-დაკითხვით მოიპოვება, თუმცა ეს მეთოდი არ არის ეფექტიანი. თუ ამ ლოგიკას გავყვებით, გამოვა, რომ ფარული საგამოძიებო მოქმედებების მიმართაც მსგავსი წესი უნდა იქნეს გამოყენებული. ცხადია, ოქმის შედგენა, პროცესისა და შედეგების ამ ფორმით ფიქსაცია ბრალდებულისთვის უფრო მაღალი და საჭირო საპროცესო გარანტიაა, ვინაიდან მიკერძობების გარეშე, ინფორმაციის დავიწყების რისკის გამორიცხვით, ქრონოლოგიურად სრული სურათის აღდგენის შესაძლებლობას იძლევა.

ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების შესახებ კანონის მე-7 მუხლის მე-7 პუნქტის მიხედვით, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიების ჩატარებისას დგება ოქმი, რომელშიც აისახება, თუ რა პირობებში იქნა გამოყენებული ტექნიკური საშუალებები. ოქმი მიღებულ მასალებთან ერთად ინახება კანონით დადგენილი წესების დაცვით. გამოდის, რომ ოქმის შედგენის აუცილებლობა მხოლოდ ტექნიკური საშუალებების გამოყენებას უკავშირდება. ამასთან, კანონი არ განსაზღვრავს ოქმში შესატან სავალდებულო რეკვიზიტებს, რაც, უდავოდ, ხარვეზად უნდა ჩაითვალოს.

1.4. პირის დანაშაულებრივ საქმიანობაში ჩართულობაზე წინასწარი მტკიცებულებების არსებობა

პროვოკაციის შეფასებისას მნიშვნელოვანია პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის პროცესში სახელმწიფოს წარმომადგენელთა ჩართულობამდე არსებული მტკიცებულებების გაანალიზება.⁵⁸ იმ შემთხვევაში, თუ პირის მიერ დანაშაულებრივ საქმიანობაში მონაწილეობის მტკიცებულებები არსებობდა, პროვოკაციის საკითხი ნაკლებად აქტუალური ხდება და პირიქით.⁵⁹

ზემოთ განხილულ რამანაუსკასის საქმეში⁶⁰ სასამართლომ აღნიშნა, რომ ქრთამის შეთავაზებამდე არ არსებობდა სხვა რაიმე მტკიცებულება, რომელიც მიუთითებდა დანაშაულის ჩადენაზე, რაც მე-6 მუხლის დარღვევის ერთ-ერთი წინაპირობა გახდა. პირის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე მტკიცებულებების ნაკლებობის გამო ქმედება პროვოკაციად შეფასდა ზემოთ ხსენებულ ტეიშერას საქმეში. კერძოდ, განმცხადებელს არ ჰქონდა კრიმინალური წარსული და გამოძიების ფარგლებშიც არ მოპოვებულა რაიმე მასალა, რაც მის ნარკოტიკებთან კავშირზე მიუთითებდა. აღნიშნული სახელმწიფოს ქმედების პროვოკაციად ჩათვლისთვის მნიშვნელოვანი ფაქტორი

⁵⁸ David M. Tanovich, 'Rethinking the Bona Fides of Entrapment' (2011) 43 (2) U.B.C. Law Review 428-438.

⁵⁹ Squires, supra სქოლიო 36, 364-366.

⁶⁰ Ramanaukas v. Lithuania, supra სქოლიო 23, 67.

იყო.⁶¹ მსგავსი მსჯელობა სასამართლომ განავითარა ეუროფინაკომის⁶², ვანიამის⁶³, ხუდობინისა⁶⁴ და სხვა საქმეებში.

დანაშაულის შესახებ ყოველგვარი ინფორმაცია პირის დანაშაულისკენ მიდრეკილების დასამტკიცებლად არ არის საკმარისი. როგორც ზემოთ მითითებული საქმეებიდან ჩანს, სასამართლო აქცენტს ხშირად კრიმინალურ წარსულზე აკეთებდა, რათა შეეფასებინა, პირი დანაშაულებრივ საქმიანობაში ახლაც ხომ არ არის ჩართული.⁶⁵ ევროპული სასამართლოს შემდგომი განმარტებები აკონკრეტებს მიდგომას და აღნიშნავს, რომ კრიმინალური წარსული არის ერთ-ერთი, თუმცა არა – საკმარისი ინდიკატორი. კონსტანტინისა და სტოიანის საქმეში მხოლოდ პირის კრიმინალურ წარსულზე მითითება მაშინ, როცა სხვა ფაქტები დანაშაულებრივ საქმიანობაზე არ მიუთითებდა, მათ შორის, ნარკოტიკული საშუალებები არ აღმოჩნდა არც პირველი განმცხადებლის მფლობელობაში და არც მეორე განმცხადებლის სახლში, არ ჩაითვალა საკმარის გარემოებად.⁶⁶ საკმარისი მტკიცებულებების არსებობაზე შეიძლება მიუთითებდეს პირის დემონსტრაციული სიახლოვე ნარკოტიკულ საშუალებებთან, მათი მოკლე ვადებში შექენის შესაძლებლობები და ა.შ.⁶⁷

როგორც არაერთხელ აღინიშნა, ქართული კანონმდებლობა არ იცნობს პროვოკაციის ცნებასა და ქმედების პროვოკაციად შეფასების დროს გასათვალისწინებელი კრიტერიუმების ჩამონათვალს, რაც შეიძლება ხარვეზად ჩაითვალოს. ცხადია, მსგავსი დეფინიციის შემოღების შემთხვევაში, მნიშვნელოვანი იქნება განსახილველი კრიტერიუმის ასახვაც.⁶⁸

1.5. მატერიალური ტესტის სხვა პრობლემური საკითხები

მატერიალური ტესტის ერთ-ერთი განმსაზღვრელი საკითხია, სახელმწიფომ პირს შესთავაზა/მიიღო ლეგალური თუ არალეგალური სერვისი. არალეგალური სერვისის შეთავაზება ან მიღება პროვოკაციის პრეზუმფციას ქმნის.

⁶¹ Teixeira de Castro v. Portugal, supra სქოლიო 26, 37-38.

⁶² Judgment of the European Court of Human Rights N58753/00 “Eurofinacom v. France”, 2004-VII.

⁶³ Vanyan v. Russia, supra სქოლიო 26.

⁶⁴ Khudobin v. Russia, supra სქოლიო 26.

⁶⁵ შეად. Chris D. Sa, ‘Entrapment: Clearly Misunderstood in the Dial-a-Dope Context’ (2015) 62 (1-2) Criminal Law Quarterly 200-208.

⁶⁶ Constantin and Stoian v. Romania, supra სქოლიო 32, 55.

⁶⁷ Shannon v. the United Kingdom, supra სქოლიო 48.

⁶⁸ შეად. Khudobin v. Russia, supra სქოლიო 26, 135; Vanyan v. Russia, supra სქოლიო 26, 46-47; Teixeira de Castro v. Portugal, supra სქოლიო 26, 38. Ramanauskas v. Lithuania, supra სქოლიო 23, 64. Judgment of the European Court of Human Rights N7614/09, 30863/10 “Volkov, and Adamskiy v. Russia”, 26 March 2015. paragraph 36.

მაგალითად, თუ მშენებლობის ნებართვის მიღების სანაცვლოდ სახელმწიფოს წარმომადგენელი მერს ქრთამს შესთავაზებს, იქმნება პროვოკაციის პრეზუმფცია და ფაქტის არარსებობა სხვა განხილულმა პარამეტრებმა უნდა დაადასტუროს. საპირისპირო შემთხვევაა, როდესაც სახელმწიფოს წარმომადგენელი პირს ლეგალურ სერვისს სთავაზობს ან იღებს⁶⁹ – ევროპული სასამართლო მსგავს შემთხვევებს, როგორც წესი, სახელმწიფოს პასიურ ჩართულობად აფასებს.

გამოძიება იყო თუ არა მნიშვნელოვნად პასიური, შეფასდა ვოლკოვისა და ადამსკის საქმეში. ვოლკოვს პოლიციელმა დაურეკა და კომპიუტერული სისტემის პროგრამული უზრუნველყოფა სთხოვა. პოლიციელმა ვოლკოვს ჰკითხა სერვისის საფასურის სიმცირესთან დაკავშირებით, რაზეც მან მიუგო, რომ ის პროგრამას ნახევრად ლეგალური გზით მოიპოვებდა. დაახლოებით მსგავსი მოცემულობა იყო ადამსკის შემთხვევაშიც. ორივე მათგანი დააკავეს საავტორო უფლებების დარღვევისთვის.⁷⁰ ტეიშერას საქმისგან განსხვავებით, ამ შემთხვევაში პოლიციელმა პირს ლეგალური საქმიანობის განხორციელება სთხოვა. პროგრამირების სერვისის კანონიერია და სერვისის მიღებაზე პოლიციელის ოფერტი არ მიანიშნებს პროვოკაციაზე – პოლიციელს არ დაუინიცირებია დანაშაული, არამედ – შეუერთდა მას. შესაბამისად, არ დარღვეულა კონვენციის მე-6 მუხლი.⁷¹

ზემოაღნიშნულის მსგავსი შემთხვევა იყო კუმბიცაიას საქმე, სადაც პოლიციამ შეუკვეთა ალკოჰოლი, რათა დაედგინა, ალკოჰოლის მომხმარებლებს აწვდიდნენ თუ არა მოტყუებით უფრო მცირე ოდენობას, ვიდრე უნდა მიეწოდებინათ. აღმოჩნდა, რომ პირებს ატყუებდნენ, რის გამოც განმცხადებელს პასუხისმგებლობა დაეკისრა. ცხადია, ამ შემთხვევაშიც არ დარღვეულა სამართლიანი სასამართლოს უფლება.⁷²

ცალკე შეფასების საგანია ქმედითი ზედამხედველობა. სამართლებრივი გარანტიების არსებობა ეფექტიანი ზედამხედველობის გარეშე ილუზორული ხდება. ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ფარული ოპერაციების საქმეებზე ყველაზე ადეკვატურ საშუალებად სასამართლო ზედამხედველობა უნდა ჩაითვალოს.⁷³ მსგავსი ღონისძიებების განხორციელების შესახებ სასამართლოს განჩინებაში საპროცესო გარანტიების არარსებობა თვითნებობისა და პროვოკაციის რისკებს ქმნის.⁷⁴ ფარულ ოპერაციაში ქართული

⁶⁹ Ho, supra სქოლიო 15, 81.

⁷⁰ Volkov, and Adamskiy v. Russia, supra სქოლიო 68, 7-15.

⁷¹ ibid, 40-44.

⁷² Judgment of the European Court of Human Rights N27968/03 “Kuzmickaja v. Lithuania”, N27968/03, 10 June 2008.

⁷³ Khudobin v. Russia, supra სქოლიო 26, 135.

⁷⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N5753/09, 11789/10 “Nosko and Nefedov”, 30 October 2014. paragraph 64.

მიზნებისთვის იგულისხმება როგორც ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, ისე ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებები.

ფარული საგამოძიებო მოქმედებები საპროცესო კანონმდებლობით არის გათვალისწინებული და მათთან მიმართებით ეფექტიანი სასამართლო ზედამხედველობის მექანიზმები არსებობს. რაც შეეხება ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებს, სპეციალური კანონის 21-ე და პროკურატურის შესახებ საქართველოს ორგანული კანონის 25-ე მუხლები განსაზღვრავს საპროკურორო ზედამხედველობის საფუძვლებს. ზოგადად, სასამართლო კონტროლი ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებთან მიმართებით ნაკლებად არის გათვალისწინებული. მოსამართლის მიერ ელექტრონული კომუნიკაციების მაიდენტიფიცირებელი ბანკიდან ინფორმაციის მოპოვება შეიძლება განხორციელდეს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს თავმჯდომარის განჩინებით, საქართველოს გენერალური პროკურორის მოტივირებული შუამდგომლობის საფუძველზე. აღნიშნული მონაცემი უკავშირდება მობილური საშუალებით განხორციელებული ზარების ხანგრძლივობას, დროს და ა.შ.

მონაცემები იმ პირობე, რომელიც უწევს ან უწევდა კონფიდენციალურ დახმარებას ოპერატიულ-სამძებრო ორგანოს, თანამშრომლობს ან თანამშრომლობდა მასთან, აგრეთვე ოპერატიულ-სამძებრო ინფორმაციის მოპოვების ტაქტიკა, ორგანიზება, ოპერატიული დამუშავების საქმე და ოპერატიულ-სამძებრო აღრიცხვის საქმეების საიდუმლო ნაწილი არ არის საპროკურორო ზედამხედველობის საგანი. მსგავს ინფორმაციაზე დაშვება აქვთ პროკურატურის მაღალი თანამდებობის პირებს, რაც გათვალისწინებულია ორგანული კანონის 25-ე მუხლის მე-2 პუნქტით.

როგორც ზემოაღნიშნულიდან ჩანს, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებზე არც *ex ante* და არც *ex post* სასამართლო ზედამხედველობა არ არის დაწესებული, რაც ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობის კუთხით გამოწვევებს ქმნის. მაგალითად, კონტროლირებადი მიწოდება შეიძლება განხორციელდეს მსგავსი ზედამხედველობის გარეშე. პრაქტიკაში კონტროლირებადი მიწოდება ფარულ საგამოძიებო მოქმედებასთან, ფარულ აუდიო ან ვიდეო ჩანერასთან ერთად ხორციელდება, რასაც, ცხადია, სასამართლო კონტროლი სჭირდება, თუმცა აღნიშნული ვერ დააბალანსებს ოპერატიული ღონისძიების ზედამხედველობის ფარგლებს.⁷⁵

საპროკურორო ზედამხედველობა ძალზე მნიშვნელოვანი ინსტიტუტია, თუმცა პროკურატურა წარმოადგენს ბრალდების მხარეს. უფლებამოსილებათა გამიჯვნის დოქტრინიდან გამომდინარე, მსგავსი საზედამხედველო ფუნქცია დამოუკიდებელი ხელისუფლების შტოს, სასამართლოს უნდა ჰქონდეს. გარდა ამისა, საკანონმდებლო დონეზე არ არის გაწერილი საპროკურორო

⁷⁵ იხ. მსგავსი მსჯელობა ბრიტანულ მაგალითზე, Squires, supra სქოლიო 36, 367.

ზედამხედველობის პროცედურები და გარანტიები, ანუ კონკრეტულად რაში უნდა გამოიხატებოდეს პროკურორის კონტროლის ღონისძიებები. გარდა ამისა, პრობლემურია ტაქტიკისა და მეთოდის კონტროლს მიღმა დატოვება, ვინაიდან სწორედ ტაქტიკა და მეთოდი განსაზღვრავს ადამიანის უფლებებში ჩარევის ხარისხს. მაგალითად, პირს რამდენჯერ შესთავაზეს დანაშაულში ჩართვა, რა მეთოდით, როგორი იყო მათი საუბრის სტილი/მანერა და ა.შ. თუ ჩაითვლება, რომ ტაქტიკისა და მეთოდის საპროკურორო ზედამხედველობა საფრთხეს შეუქმნის ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებს (რაც ნაკლებად სავარაუდოა), მაშინ, არათუ ზოგადად ზედამხედველობაზე უნდა ვთქვათ უარი, არამედ – კანონმდებლობაში საფრთხის განეიტრალების გარანტიები უნდა გავითვალისწინოთ.

2. საპროცესო ტესტი

დანაშაულის პროვოკაციის პროცედურული ტესტი სახელმწიფოსგან მთლიანობაში პროცესის სამართლიანობას მოითხოვს. უფრო კონკრეტულად, სახელმწიფომ ბრალდებულს უნდა შესთავაზოს სათანადო კანონმდებლობა და პრაქტიკა, რაც მას დანაშაულის პროვოკაციისგან დაცვის ეფექტიან შესაძლებლობას მისცემს. ცხადია, ევროპული სასამართლო არ განსაზღვრავს კონკრეტულ სისტემებს, თუმცა განსაზღვრავს იმ მინიმალურ კრიტერიუმებს, რომლებიც სამართლებრივ სისტემას უნდა ახასიათებდეს და პრაქტიკაში ეფექტიანად უნდა აღსრულდეს. უფრო კონკრეტულად, პროცესმა უნდა დააკმაყოფილოს შემდეგი სტანდარტები:⁷⁶

ა) ბრალდებულს უნდა მიეცეს დანაშაულის პროვოკაციის გასანეიტრალებლად მტკიცებულებების მოპოვებისა და წარდგენის შესაძლებლობა. ამასთან, პროცესი უნდა წარიმართოს შეჯიბრებითობის პრინციპით, საკითხების ყოველმხრივი და ამომწურავი განხილვით;

ბ) პროვოკაციის არარსებობის მტკიცების ტვირთი ბრალდების მხარეს ეკისრება;

გ) ეროვნულმა სასამართლოებმა განსაკუთრებული გულისყურით უნდა შეამოწმონ:

გ.ა) ბრალდებულის მიმართ ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დაწყების მიზეზები;

გ.ბ) პროცესში რა მასშტაბით იყო ჩართული სახელმწიფო;

გ.გ) ბრალდებული რა სახის ზეწოლას/პროვოკაციას დაექვემდებარა.⁷⁷

⁷⁶ მაგალითად, Judgment of the European Court of Human Rights N31536/07 “Tchokhoniidze v. Georgia”, 28 June 2018. პარაგრაფი 46.

⁷⁷ Bannikova v. Russia, supra სქოლიო 22, 48.

დ) სასამართლომ უნდა დაიცვას სამართლიანი სასამართლოს უფლების ზოგადი სტანდარტები, მათ შორის, უნდა უზრუნველყოს აგენტებისა და შესაძლო პროვოკაციაში მონაწილე სხვა პირების ჯვარედინი დაკითხვა ან, სულ მცირე, უნდა არსებობდეს მათი დაკითხვის შეუძლებლობის ობიექტური გარემოებები,⁷⁸ რაც უნდა დაბალანსდეს სხვა ფაქტორებით;⁷⁹

ე) დანაშაულის პროვოკაციასთან დაკავშირებით დაცვის მხარის მითითებებს სასამართლომ თავის გადაწყვეტილებაში დასაბუთებული პასუხები უნდა გასცეს.⁸⁰

ევროპული სასამართლო აფასებს, რამდენად დაირღვა ადამიანის უფლება, თუმცა ის ვერ გადასინჯავს შიდა სასამართლოების მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს. ამასთან, ის ხელმძღვანელობს საქმის იმ მასალებით, რომლებიც გამოძიებისა და სასამართლო განხილვის დროს შეიკრიბა. სასამართლო ფაქტობრივ გარემოებებს დამოუკიდებლად ვერ ადგენს. პრაქტიკაში იკვეთება ისეთი შემთხვევები, როდესაც სახელმწიფოებს შიდა დონეზე არ აქვთ გამოკვლეული დანაშაულის პროვოკაციის შესაძლო ფაქტი, რადროსაც განსაკუთრებული ყურადღება პროცედურულ ტექსტს ენიჭება.⁸¹

პროცედურული ტექსტი პრობლემური გახდა ჭოხონელიძის საქმეში.⁸² ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით, გუბერნატორის მოადგილის პოზიციაზე მყოფმა განმცხადებელმა პირს მშენებლობის ნებართვის მოპოვებაში დახმარების სანაცვლოდ 30 000 დოლარი მოსთხოვა. სამართალდამცავებმა ფულის გადაცემისა და შემდგომი შეხვედრების ფაქტები ჩაიწერეს, განმცხადებელს მარკირებული ფული გადასცეს და დააკავეს. ევროპულ სასამართლოს ვერ წარედგინა შიდა დონეზე მოპოვებული მტკიცებულებები – პირველად ქრთამი აგენტმა მოითხოვა თუ თავად განმცხადებელმა შესთავაზა, შესაბამისად, ვერ დადგინდა, მატერიალური ტექსტი დაცული იყო თუ არა, რის გამოც სასამართლო გადავიდა პროცედურული ტექსტის შეფასებაზე. განმცხადებელი მიუთითებდა, რომ ქრთამის აღების დროს დაექვემდებარა დანაშაულის პროვოკაციას და ქრთამის მიმცემს მიიჩნევდა აგენტ-პროვოკატორად. მეორე მხრივ, ბრალდების მხარეს ბრალდების უარსაყოფად არ წარუდგენია რაიმე არგუმენტი. გარდა ამისა, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებები მოქმედი კანონმდებლობით არ ითვალისწინ

⁷⁸ Judgment of the European Court of Human Rights N26766/05, 22228/6 “AI-Khawaja and Tahery v. The United Kingdom”, 15 December 2011; Judgment of the European Court of Human Rights N9154/10 “Schatschaschwili v. Germany”, 15 December 2015.

⁷⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N28823/04 “Bulfinsky v. Romania”, 01 June 2010. paragraph 45.

⁸⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N17711/07 “Sepil v. Turkey”, 12 November 2013. paragraphs 37-40. Constantin and Stoian v. Romania, supra სქოლიო 32, 64.

⁸¹ Constantin and Stoian v. Romania, supra სქოლიო 32, 56-57.

⁸² Tchokhonelidze v. Georgia, supra სქოლიო 76.

ნება სასამართლო ზედამხედველობას – მე-7 მუხლის მე-3-მე-7 პუნქტების მიხედვით, ფარული აგენტის ინფილტრირება არ მოითხოვს სასამართლო კონტროლს.⁸³ ამასთან, არსებითი განხილვისას სასამართლოს არ დაუდგენია ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დაწყების მიზეზი, აგრეთვე, აგენტის მონაწილეობის ფარგლები და შესაძლო პროვოკაციის/ზეწოლის საკითხი. გარდა ამისა, სასამართლომ არ უზრუნველყო მეორე აგენტის ჯვარედინად დაკითხვის შესაძლებლობა. შესაბამისად, ამ ნაწილში საქმე არ განიხილებოდა შეჯიბრებითობის პრინციპის დაცვით, რის გამოც დაირღვა პროცედურული ტესტი.⁸⁴

მნიშვნელოვანია ქართული საპროცესო და ოპერატიულ-სამძებრო საქმიანობის მარეგულირებელი კანონმდებლობის საპროცესო ტესტის ტრილში ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობის დადგენა.

2.1. პროვოკაციით მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობისა და გაზიარების პრობლემატიკა

მტკიცებულების დასაშვებობა წინასასამართლო სხდომის ეტაპზე განსახილველი საკითხია, ხოლო გაზიარება – საქმის არსებითი განხილვის დროს. სსსკ-ის 82-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, მტკიცებულება უნდა შეფასდეს სისხლის სამართლის საქმესთან მისი რელევანტურობის, დასაშვებობის და უტყუარობის თვალსაზრისით. მითითებული ჩანაწერი უფრო მეტად მტკიცებულების გაზიარების შეფასებას ეხება, თუმცა კრიტერიუმები გამოიყენება დასაშვებობის ეტაპზეც.⁸⁵ დასაშვებობის ეტაპს იურიდიულ დოქტრინაში მტკიცებულებების შემოწმებას უწოდებენ, ხოლო გაზიარების ეტაპს – შეფასებას.

დასაშვებობის გამომრიცხავი სხვადასხვა გარემოება არსებობს, მათ შორის, შემთხვევები, როდესაც პრობლემურია მოპოვების ან საპროცესო დამაგრების, ან მტკიცებულებათა გაცვლის წესი, თუმცა პროვოკაციის ტრილში საინტერესოა დასაშვებობის შეფასება მტკიცებულების მოპოვების დროს. სსსკ-ის 72-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, არსებითი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება და ამგვარი მტკიცებულების საფუძველზე კანონიერად მოპოვებული სხვა მტკიცებულება, თუ ის აუარესებს ბრალდებულის სამართლებრივ მდგომარეობას, დაუშვებელია და იურიდიული ძალა არ გააჩნია.

⁸³ შეად. Judgment of the European Court of Human Rights N23200/10, 24009/07, 556/10 “Veselov and Others v. Russia”, 02 October 2012. paragraph 111.

⁸⁴ Tchokhoniidze v. Georgia, supra სქოლიო 76, 49-52.

⁸⁵ მტკიცებულებათა პროვოკაციის ტრილში დასაშვებობის ევროპული სასამართლოს პრაქტიკაზე იხ. ფილიპ ლიჩი, როგორ მივმართოთ ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოს (ოქსფორდის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, ნათარგმნია ინგლისურიდან 2013) 364-367.

როგორც აქამდე აღინიშნა, ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების მარეგულირებელ კანონმდებლობაში პროვოკაციის აკრძალვის ჩანაწერი არ გვაქვს, თუმცა ორივე საკანონმდებლო აქტში მითითებულია მოტყუების აკრძალვის შესახებ, რომლის ინტერპრეტაციითაც შეიძლება პროვოკაციის აკრძალვის ამოკითხვა. მეორე მხრივ, სსკ-ის 145-ე მუხლით კრიმინალიზებულია პროვოკაცია. პრაქტიკასა და დოქტრინაში, პროვოკაციით მოპოვებული მტკიცებულება, მითითებული სამართლებრივი საფუძვლებიდან გამომდინარე, უნდა ჩაითვალოს არსებითი დარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებად, შესაბამისად, დაუშვებლად. ამ მხრივ აღსანიშნავია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება,⁸⁶ რომლის მიხედვითაც, არა მარტო სსსკ-ის, არამედ – ნებისმიერი კანონის, მათ შორის, ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების შესახებ კანონის დარღვევაც მტკიცებულების დაუშვებლობის საფუძველია.

მეორე საკითხია, რამდენად აქვს სასამართლოს წსს-ზე დასაშვებობის შემონიშნების შესაძლებლობა, ვინაიდან, იყო თუ არა პირი პროვოკაციის მსხვერპლი, შინაარსობრივი გამოკვლევის საგანია. ამ საკითხის წსს-ზე გამოკვლევა ნაკლებად სავარაუდოა, თუმცა გამორიცხული არ არის – სასამართლომ თავი არ უნდა შეიზღუდოს და „საქმე არ უნდა გაიმარტივოს“ იმაზე აპელირებით, რომ საკითხი არსებით სხდომამზე განსახილველი.⁸⁷ მაგალითად, თუ ფარულ აუდიო-ვიდეო ჩანაწერში ნათლად ჩანს, რომ სამართალდამცავი კონკრეტულ პირს ნარკოტიკულ საშუალებას სთავაზობს, ის კი უარზეა, თუმცა დაჟინებული მოთხოვნის შემდეგ თანხმდება, ამასთან, თუ ამ პირს არ აქვს კრიმინალური წარსული, აღნიშნული ჩანაწერი და სხვა ყველა დაკავშირებული მტკიცებულება (მოწამლული ხის ნაყოფის დოქტრინის შესაბამისად) დაუშვებლად უნდა იქნეს ცნობილი და შეწყდეს სისხლისსამართლებრივი დევნა.

რაც შეეხება გაზიარების საკითხს, მტკიცებულების გაზიარება-არგაზიარება წყდება მათი გამოკვლევის შემდეგ, სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილების მიღების დროს. გაზიარების ინსტიტუტი უფრო ფართოა და, მათ შორის, მოიცავს მტკიცებულების დასაშვებობის კრიტერიუმებსაც. ამ დროს მოსამართლეს ნამდვილად აქვს პროვოკაციის შეფასების შესაძლებლობა – თუ მსგავსი ფაქტი დადგინდა, ცხადია, მოპოვებული მტკიცებულებები არ უნდა იქნეს გაზიარებული.

⁸⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/2/579 „საქართველოს მოქალაქე შაია რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 31 ივლისი.

⁸⁷ პროვოკაციის დასაშვებობის ჭრილში განხილვა იხ. გიორგი თუმანიშვილი, სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა (პირველი გამოცემა, იურისტების სამყაროს გამომცემლობა 2014) 284-291.

იურიდიულ დოქტრინაში შეიძლება გაჩნდეს აზრი, რომ, თუ სსკ-ის 145-ე მუხლით მიმდინარე გამოძიებით პროვოკაციის ფაქტი არ დადგინდა და პირს არ დაეკისრა პასუხისმგებლობა, მტკიცებულების გაზიარების საკითხი ვერ შეფასდება. მსგავსი მოსაზრება არ უნდა იქნეს გათვალისწინებული, რადგან სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებები ფასდება საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი წესით. მოსამართლეს აქვს საკითხის შესწავლის საპროცესო შესაძლებლობები, შესაბამისად, ის სხვა საქმის გამოძიების შედეგებზე არ უნდა იყოს დამოკიდებული, რათა არ შეილახოს ბრალდებულის უფლებები.

დაუშვებლობა ან გაზიარებაზე უარის თქმა თუ ავტომატურად გამართლება? იურიდიულ ლიტერატურაში აზრთა სხვადასხვაობას იწვევს, პროვოკაციით მოპოვებული მტკიცებულება დაუშვებლად უნდა იქნეს ცნობილი ან არ უნდა იქნეს გაზიარებული თუ პირი ავტომატურად უნდა გამართლდეს.⁸⁸ პროვოკაციის აკრძალვის ფუძემდებლურ სორელსის საქმეში სასამართლომ საკითხის გადაწყვეტა ნაფიც მსაჯულებს მიანდო, ანუ პრობლემა მტკიცებულების დასაშვებობის ჭრილში არ შეფასდა. შემდგომში პრაქტიკა ნელ-ნელა შეიცვალა და ნაფიც მსაჯულებს პროვოცირებული საქმე აღარ წარედგინებოდათ.⁸⁹

გერმანულ იურიდიულ დოქტრინაში პროვოკაციის შედეგების საკითხი კიდევ უფრო გააქტიურდა ევროპული სასამართლოს 2014 წლის გადაწყვეტილების შემდეგ,⁹⁰ რომელმაც გარკვეულწილად გააკრიტიკა პრაქტიკაში დამკვირდებული გერმანული მიდგომა.

გერმანულ იურიდიულ დოქტრინაში გაბატონებულია პროცესის წარმოების დამაბრკოლებელი გარემოების მიდგომა, რომლის მიხედვითაც, თუ სახელმწიფომ თავად გამოიწვია დანაშაულის ჩადენა, ის კარგავს განაჩენის გამოტანის უფლებას.⁹¹ მეორე მიდგომის მიხედვით, აგენტ-პროვოკატორის საშუალებით მოპოვებული მტკიცებულება დაუშვებლად უნდა იცნოს.⁹² გამოთქმული მოსაზრებით, იგი უშუალოდ კონსტიტუციიდან გამომდინარეობს და არასათანადო ფორმით მოპოვებული მტკიცებულების პროცესიდან ამორიცხვის სამართლებრივ პოსტულატს უკავშირდება.⁹³

ევროპული სასამართლო ფურხტის საქმემდე, გერმანიის ფედერალური სასამართლო ემხრობოდა სასჯელის ზომის განსაზღვრის მიდგომას,⁹⁴

⁸⁸ Roth, supra სქოლიო 10, 1003.

⁸⁹ ibid.

⁹⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N54648/09 “Furcht v. Germany”, 23 September 2014.

⁹¹ ბერნდ ჰაინრიხი, „სახელმწიფოს მიერ დანაშაულის პროვოცირება“ (2016) 1 გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი 25.

⁹² მოდელის კრიტიკის შესახებ იხ. Ho, supra სქოლიო 15, 88.

⁹³ ჰაინრიხი, supra სქოლიო 91, 26.

⁹⁴ აშშ-ში იმ ფაქტის გამო, რომ მსგავს ფარულ ოპერაციებში აგენტი განსაზღვრავს, მაგალითად,

რომლის მიხედვითაც სასამართლომ პროვოკაცია სასჯელის ზომის განსაზღვრისას უნდა გაითვალისწინოს და არა – დანაშაულის გამომრიცხავ მატერიალურ გარემოებად. გამოდის, რომ პროვოკაცია, უბრალოდ, ამსუბუქებს სასჯელს და სხვა ეფექტი არ აქვს. აღსანიშნავია, რომ ამ მიდგომამ გერმანიის ფედერალური სასამართლოს უფრო ადრე გაბატონებული პროცესის წარმოების დამაბრკოლებელი გარემოების მიდგომა ჩაანაცვლა.⁹⁵

სასჯელის ზომის განსაზღვრის მიდგომის სამართლებრივ პრინციპებთან შესაბამისობა გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლომაც გაიზიარა.⁹⁶ ფურხტის საქმეში ევროპულმა სასამართლომ მწვავედ გააკრიტიკა ზემოაღნიშნული მიდგომა და მიუთითა, რომ სასჯელის ზომის განსაზღვრის მოდელი⁹⁷ ეწინააღმდეგება სამართლიანი სასამართლოს უფლებას. სასჯელის შემცირება ვერ დააკომპენსირებს სახელმწიფოს მიერ პროვოცირების უარყოფით შედეგებს.⁹⁸

ევროპული სასამართლოს მითითებული საქმის შემდგომ, გერმანიის ფედერალურმა სასამართლომ გადასინჯა სასჯელის ზომის განსაზღვრის მიდგომა და მხარი დაუჭირა პროცესის წარმოების დამაბრკოლებელ მოდელს.⁹⁹ ამასთან, აღსანიშნავია, რომ მითითებული პრაქტიკა არ შეიძლება ჩაითვალოს საბოლოოდ და დამკვიდრებულად, ვინაიდან საკითხი არ განუხილავს დიდ პალატას, აგრეთვე, პროცედურულად ფედერალური სასამართლოს კოლეგიას არ მოუსმენია სხვა კოლეგიების აზრი.¹⁰⁰

პროფესორი ჰაინრიხი მხარს უჭერს პროცესის წარმოების დამაბრკოლებელ მიდგომას და აღნიშნავს, რომ შიდა სასამართლოების მიერ ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილების შიდა დონეზე მოქმედების დაკნინება ევროპული გაერთიანების იდეის არსებობას ეწინააღმდეგება და არ არის მისასაღმებელი. ამასთან, მიუთითებს, რომ იურიდიული დოქტრინის შემდგომი კვლევის საგანია, ხომ არ შეიძლება არსებობდეს გამონაკლისი, როდესაც პროვოკაციის ხარისხის მიხედვით, არა პროცესის წარმოების დამაბრკოლებელი, არამედ – სხვა მიდგომა იქნებოდა გამოყენებული.¹⁰¹

ნარკოტიკის ოდენობას ან იარაღის სახეს და სასჯელიც ამ გადაწყვეტილებაზე დამოკიდებული, განვითარდა სასჯელის შემცირების დოქტრინა. იხ. Stevenson, supra სქოლიო 9, 198-206.

⁹⁵ ჰაინრიხი, supra სქოლიო 91, 26.

⁹⁶ ibid, 28.

⁹⁷ აშშ-ის კონტექსტზე იხ. Kirstin Kerr O'Connor, 'Sentencing Entrapment and the Undue Influence Enhancement' (2011) 86 (2) New York University Law Review 615-618.

⁹⁸ Furcht v. Germany, supra სქოლიო 90, 70.

⁹⁹ გერმანიის ფედერალური სასამართლო (BGH), 2015 წლის 10 ივნისის გადაწყვეტილება N2 StR 97/14, სისხლის სამართლის ადვოკატების ფორუმი (StraFo) (2015) 509.

¹⁰⁰ პროცედურის შესახებ დეტალურად იხ. ჰაინრიხი, supra სქოლიო 91, 28.

¹⁰¹ ibid, 30-31.

ევროპული სასამართლო დეტალურად არ გაწერს, თუ როგორ უნდა აღასრულოს სახელმწიფომ მის მიერ დადგენილი მოთხოვნები, ანუ კონკრეტულად რა მოდელი გამოიყენოს. მთავარი სტანდარტი, რაც ამ მხრივ არსებობს, არის ის, რომ განაჩენი არ უნდა დაეყრდნოს მსგავსი ფორმით მოპოვებულ მტკიცებულებას. სხვა მხრივ, ევროპულ სტანდარტებთან შესაბამისობა შიდა დონეზე გადასაწყვეტი საკითხია.

რაც შეეხება ქართულ კონტექსტს, როგორც აღინიშნა, კანონმდებლობის იმგვარად ინტერპრეტაციის შესაძლებლობა არსებობს, რომ სასამართლომ მსგავსი ფორმით მოპოვებული მტკიცებულებები დაუშვებლად ცნოს ან არ გაიზიაროს, თუმცა საინტერესოა პრაქტიკული ელემენტები.

საქართველოს უზენაესი სასამართლო რამანაუსკასის საქმეზე¹⁰² მითითებით აღნიშნავს შემდეგს: „ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო თავის ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში პირდაპირ მიუთითებს, რომ ფარული აგენტის გამოყენება საგამოძიებო პროცესში არ ხელყოფს ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლის პირველ პუნქტში დადგენილ გარანტიას. ზოგადად, ფარული აგენტის მიერ პირის წაქეზება არ გამორიცხავს ამ უკანასკნელის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას. დანაშაულის პროვოკაცია არ ათავისუფლებს პროვოცირებულ პირს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან მატერიალურ-სამართლებრივი თვალსაზრისით“.¹⁰³

უზენაესი სასამართლოს განმარტება, რომ დანაშაულის პროვოკაცია პროვოცირებულ პირს არ ათავისუფლებს სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობისგან მატერიალურ-სამართლებრივი თვალსაზრისით, არ არის ევროპული სასამართლოს სტანდარტი. საკასაციო სასამართლო თარგმანის ან სხვა პრობლემის გამო ციტირებს ლიეტუვის უზენაესი სასამართლოს განმარტებას, რომლის სისწორეც ევროპულ სასამართლოს უნდა შეეფასებინა.¹⁰⁴ უფრო მეტიც, ევროპული სასამართლოს პრეროგატივა არ არის იმის განსაზღვრა, თუ რომელი ქმედება მიიჩნევა დანაშაულად, აღნიშნული შიდასახელმწიფოებრივი საკითხია. ევროპული სასამართლო აფასებს, რომ არა პროვოცირებით მოპოვებული მტკიცებულება, პირის დამნაშავედ ცნობის სამართლებრივი საფუძველი იარსებებდა თუ არა.¹⁰⁵

ზემოაღნიშნული შეცდომიდან გამომდინარე, უნდა ჩავთვალოთ, რომ განსახილველ საკითხზე უზენაესი სასამართლოს განმარტება არ გვაქვს. ცალსახად არ არის გასაზიარებელი გერმანულ დოქტრინასა და პრაქტი-

¹⁰² Ramanauskas v. Lithuania, supra სქოლიო 23.

¹⁰³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განაჩენი საქმეზე N128აპ-16, 2016 წლის 28 ივლისი.

¹⁰⁴ Ramanauskas v. Lithuania, supra სქოლიო 23, 27.

¹⁰⁵ ნანა მჭედლიძე, საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენების სტანდარტები (ევროკავშირისა და ევროპის საბჭოს პროექტის ფარგლებში მომზადებული კვლევა 2017) 118-119.

კაში გავრცელებული სასჯელის განსაზღვრის მიდგომა, ვინაიდან, თუ ასე ჩაითვალა, სახელმწიფომ შეიძლება ისარგებლოს და, მაგალითად, პირს მცირე სასჯელები ბევრჯერ დააკისროს, რაც იმავე შედეგამდე მიგვიყვანს. პროცესის დამაბრკოლებელ გარემოებას ქართულ რეალობაში შეიძლება შევუსაბამოთ პირის გამართლება. საკითხავია, პროვოკაცია ყველა შემთხვევაში უნდა იწვევდეს თუ არა პირის გამართლებას? წარმოვიდგინოთ შემთხვევა, როდესაც სახელმწიფოს წარმომადგენელმა პირს ყალბი ფულის დამზადების სანაცვლოდ სოლიდური თანხა შესთავაზა და მიუხედავად უარისა, დაჟინებით არწმუნებდა, რაზეც პირი საბოლოოდ დასთანხმდა. აღნიშნული პროცესი ფარული აუდიო-ვიდეო საშუალებით იწერებოდა. ზემოთ აღნიშნული მსჯელობიდან ნათელი ხდება, რომ ქართული კანონმდებლობით მსგავსი ფორმით ჩატარებული ოპერატიულ-სამძებრო და საგამოძიებო ღონისძიებები უკანონოა, შესაბამისად, მოპოვებული მტკიცებულებები – დაუშვებელი. კერძოდ, დაუშვებელია ოპერატიული მასალები და ფარული საგამოძიებო მოქმედებების შედეგები. დავუშვათ, რომ შეთავაზების პროცესს, თანხის გადაცემასა და პირის მიერ ყალბი ფულის დამზადებას თვითმხილველი კერძო მოწმეებიც ჰყავს, რომლებიც ამ პირის წინააღმდეგ ჩვენებას აძლევენ სასამართლოში. გამოვა, რომ სხვა მტკიცებულებებიც არსებობს პირის მიმართ, რომლებიც საკმარისია გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად.

ზემოაღნიშნულ მაგალითში ევროპული სასამართლოს სტანდარტი მოითხოვს, რომ სასამართლო არ უნდა დაეყრდნოს სპეციალური ღონისძიებებით მოპოვებულ ინფორმაციას, თუმცა რა მიდგომაა სხვა მტკიცებულებების მიმართ? ერთი პოზიცია შეიძლება ის იყოს, რომ სახელმწიფომ „შექმნა“ მხოლოდ ოპერატიული და ფარული საგამოძიებო მოქმედებით მოპოვებული მტკიცებულებები, ხოლო კერძო პირების ჩვენებები დამოუკიდებლად არსებობს, რის გამოც ისინი დაუშვებლად არ უნდა იქნეს ცნობილი. მეორენი აღნიშნავენ, რომ არა სახელმწიფოს მაპროვოცირებელი ქმედება, არც კერძო პირების ჩვენებები იარსებებდა, შესაბამისად, მაინც გამოდის, რომ მათი ჩვენებებიც დაუშვებელია.

თავიდანვე უნდა ვთქვათ, რომ სტატია ეხება საპროცესო პრობლემებს და არ ვაფასებთ, მატერიალურ ტრილში მსგავსი ქმედება მიიჩნევა თუ არა დანაშაულად. მითითებულის მხედველობაში მიღებით, გასაზიარებელია მეორე მოსაზრება, ვინაიდან, თუ დავუშვებთ, რომ პირველი მოსაზრებაა სწორი, ბრალდებულს აღარ ექნება პროვოკაციისგან დაცვის საპროცესო გარანტია.¹⁰⁶ კერძოდ, სახელმწიფოს წარმომადგენლები სხვადასხვა ფორმით შეეცდებიან, მაგალითად, კერძო პირს მოასმენინონ შეთავაზების ან

¹⁰⁶ საკითხზე კანადის, ინგლისისა და სხვა ქვეყნების მიდგომები იხ. Stevenson, supra სქოლიო 9, 155-157.

ნარკოტიკული საშუალების ფლობის ფაქტისა და ა.შ. ინფორმაცია, რაც პროვოკაციის აკრძალვას ილუმორულს გახდის.¹⁰⁷

ზემოაღნიშნული მსჯელობები თითქოს მარტივია და მეტ სიღრმეს აღარ მოითხოვს, თუმცა წარმოვიდგინოთ შემთხვევა, როდესაც სახელმწიფოს წარმომადგენელმა პროვოკაციით დაარწმუნა პირი, რომ მოეკლა ერთ-ერთი თანამდებობის პირი. პირმა თანხმობა განაცხადა, შეიძინა ცეცხლსასროლი იარაღი და შეუდგა დანაშაულის მომზადებას. სამართალდამცავებმა გარკვეული მიზეზების გამო ვერ მოახერხეს პირის შეჩერება და მან მართლაც ჩაიდინა მკვლელობა.¹⁰⁸ რა ბედი ელის მტკიცებულებებს ამ შემთხვევაში – ერთი მხრივ, მომზადება-მცდელობის დამადასტურებელ, ხოლო მეორე მხრივ – დასრულებული დანაშაულის დამადასტურებელ მტკიცებულებებს?

2.2. დაცვის მხარის მიერ მტკიცებულებათა გაცნობის უფლება

ევროპული სასამართლოს სტანდარტებით, დაცვის მხარეს უნდა ჰქონდეს მტკიცებულებების გაცნობის შესაძლებლობა.¹⁰⁹ სსსკ-ის 83-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულია, დაცვის მხარის მოთხოვნის შემთხვევაში, ბრალდების მხარის მიერ მტკიცებულებების გადაცემის წესი. ამავდროულად მითითებულია, რომ ბრალდების მხარემ დაცვის მხარეს უნდა გადასცეს, მათ შორის, გამამართლებელი მტკიცებულებებიც. ამასთან, მითითებული უფლებამოსილება ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებისა და ფარული საგამოძიებო მოქმედებების მიმართ ბრალდების მხარის შუამდგომლობით შეიძლება შეიზღუდოს წსს-მდე. წინასასამართლო სხდომის გამართვამდე არა უგვიანეს 5 დღისა მხარეებმა ერთმანეთს და სასამართლოს უნდა მიაწოდონ იმ მომენტისათვის მათ ხელთ არსებული სრული ინფორმაცია, რომლის მტკიცებულებად წარდგენასაც აპირებენ სასამართლოში.

როგორც ზემოაღნიშნული მსჯელობიდან ჩანს, გამამართლებელი მტკიცებულებების გადაცემის ვალდებულება მხოლოდ 83-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებულ შემთხვევაში არსებობს, ანუ მაშინ, როდესაც დაცვის მხარე გადაცემას ითხოვს. მეორე მხრივ, ეს უფლება პროვოკაციის გამოსარკვევ საინტერესო მასალებთან მიმართებით (ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებები და ფარული საგამოძიებო მოქმედებები) შეიძლება შეიზღუდოს წსს-მდე. წსს-მდე მტკიცებულებათა გადაცემის წესში უკვე აღარ წერია გამამართლებელი მტკიცებულებები, არამედ უნდა გადაეცეს ის, რის

¹⁰⁷ Ho, supra სქოლიო 15, 88.

¹⁰⁸ ე.წ. უმსხვერპლო დანაშაულების სპეციფიკაზე პროვოკაციის ტრილში იხ. Stevenson, supra სქოლიო 9, 128-129.

¹⁰⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N11170/84, 12876/87, 13468/87 “Brandstetter v. Austria”, 1991. paragraph 67.

წარდგენასაც ბრალდების მხარე სასამართლოში აპირებს. შეიძლება ისე აღმოჩნდეს, რომ ბრალდების მხარემ, მაგალითად, დაცვის მხარეს არ გადასცეს დანაშაულში მონაწილეობის აგენტ-პროვოკატორის მიერ ინიცირების მასალები. გარდა ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებებისა, ბრალდების მხარემ დაცვის მხარეს შეიძლება არ გადასცეს, მაგალითად, ის ფარული აუდიო-ვიდეო ჩანაწერი, რომელშიც დაყოლიების ღონისძიებებია ასახული.

კანონის ზემოაღნიშნული გრამატიკული, სიტყვასიტყვითი განმარტება არ უნდა იყოს სწორი, წინააღმდეგ შემთხვევაში გამოვა, რომ, თუ დაცვის მხარემ მტკიცებულებების გადაცემა წსს-მდე ზუსტად 5 დღით ადრე მოითხოვა, მას გამამართლებელი მტკიცებულებებიც გადაეცემა, ხოლო თუ სავალდებულო წესით გადასცეს, მაშინ – არა. გამოდის, რომ გამამართლებელი მტკიცებულებები დაცვის მხარემ ყველა შემთხვევაში უნდა მიიღოს.

კანონის სწორი განმარტების შემთხვევაში, მაინც შესაძლებელია, რომ დაცვის მხარემ ვერ მიიღოს პროვოკაციის დამადასტურებელი მტკიცებულება. მაგალითად, თუ აგენტ-პროვოკატორი მსხვერპლს მობილურით დაუკავშირდება და ამ პროცესს ფარულად ჩაიწერენ, შეიძლება ბრალდებულს საწყისი კომუნიკაცია არ გადაეცეს და გადაეცეს მხოლოდ შემდგომი, სადაც არ ჩანს სახელმწიფოს, როგორც ინიციატორის, ქმედებები. დაცვის მხარე ვერანაირად ვერ მოიპოვებს ამ ჩანაწერს – ამ მხრივ ეფექტიანი საპროცესო გარანტიები არ არსებობს/ვერც იარსებებს. ევროპული სასამართლო განმარტავს, რომ პროვოკაციის არარსებობის მტკიცების ტვირთი ბრალდების მხარეს ეკისრება.¹¹⁰ ამასთან, სსსკ-ის 72-ე მუხლის მე-3 ნაწილის მიხედვით, ბრალდების მხარის მტკიცებულების დასაშვებობისა და დაცვის მხარის მტკიცებულების დაუშვებლობის მტკიცების ტვირთი ეკისრება ბრალმდებელს. აღნიშნული ლოგიკა მოქმედებს საქმის არსებითი განხილვის დროს მტკიცებულებების გაზიარებაზეც. სასამართლომ მითითებული ნორმა ეფექტიანად უნდა გამოიყენოს მაშინ, როდესაც დაცვის მხარე მიუთითებს, რომ მას საწყის ეტაპზეც დაუკავშირდნენ ან სხვა მნიშვნელოვან ფაქტს, რის მტკიცებულებებიც მხოლოდ ბრალდების მხარეს შეიძლება ჰქონდეს. თუ ბრალდების მხარე არ წარადგენს დეტალურ და სარწმუნო მონაცემებს, სასამართლომ უნდა ჩათვალოს, რომ პროვოკაციის ეჭვები არ გაქარწყლებულა და მოპოვებული მტკიცებულებები არ უნდა გაიზიაროს.

¹¹⁰ Ramanauskas v. Lithuania, supra სქოლიო 23, 70–71.

2.3. განაჩენში პროვოკაციაზე მსჯელობის ვალდებულება

ევროპული სასამართლოს განმარტებით, საპროცესო ტესტი განაჩენში პროვოკაციასთან დაკავშირებით მხარის მითითებაზე სათანადო მსჯელობას მოითხოვს.¹¹¹ ზოგადად, განაჩენის დასაბუთებულობა სამართლიანი სასამართლოს უმნიშვნელოვანესი კომპონენტია. სსსკ-ის 259-ე მუხლის პირველი ნაწილის მიხედვით, განაჩენი უნდა იყოს კანონიერი, დასაბუთებული და სამართლიანი. გარდა ამისა, 260-ე მუხლი დეტალურად განსაზღვრავს განაჩენში გასათვალისწინებელ საკითხებს. შესაბამისად, კანონმდებლობა განსახილველ საკითხზე ევროპულ სტანდარტებს შეესაბამება.

განსახილველი კრიტერიუმი პრაქტიკაში შეიძლება პრობლემატური იყოს. სასამართლო პრაქტიკაში ერთ-ერთი ყველაზე მეტად ციტირებადი ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილებები ის გადაწყვეტილებებია, რომლებშიც მოცემულია, რომ სასამართლო არ არის ვალდებული მხარის ყველა არგუმენტს პასუხი გასცეს და მან ყურადღება უნდა გაამახვილოს ძირითად საკითხებზე. გასათვალისწინებელია ის ფაქტი, რომ ციტირებულ გადაწყვეტილებათა ძირითად ნაწილში სწორედ იმის გამო დადგინდა დარღვევა, რომ განაჩენი სათანადოდ არ იყო დასაბუთებული, თუმცა ეროვნული სასამართლოები გადაწყვეტილებებს საპირისპირო მიზნებისთვის იყენებენ.

ზემოთ მითითებული პრაქტიკა საკმაოდ გავრცელებულია, თუმცა თუ მსგავსი არგუმენტი გამოყენებული იქნება პროვოკაციასთან დაკავშირებით, ეჭვგარეშეა, რომ დაირღვევა პროვოკაციის საპროცესო ტესტი, შესაბამისად, სამართლიანი სასამართლოს უფლება. სასამართლომ დეტალურად უნდა იმსჯელოს პროვოკაციასთან დაკავშირებით მხარის მიერ მითითებულ არგუმენტებზე.¹¹²

IV. აშშ-ის პრაქტიკისა და დოქტრინის ქართულ სამართლებრივ სივრცეში იმპლემენტაციის შესაძლებლობა

1. სუბიექტური თეორია (დოქტრინა)

აშშ-ში სუბიექტური დოქტრინა ფედერალურ დონეზე და შტატების ძირითად ნაწილში გამოიყენება.¹¹³ ამასთან, ის დოქტრინით შეიქმნა და საკანონმდებლო ბაზისი არ აქვს.¹¹⁴

¹¹¹ Tchokhanelidze v. Georgia, supra სქოლიო 76, 53.

¹¹² მაგალითად, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება საქმეზე N799აპ-22, 2022 წლის 26 სექტემბერი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება საქმეზე N397აპ-20, 2020 წლის 13 ოქტომბერი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება საქმეზე N145აპ-22, 2022 წლის 8 ივნისი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება საქმეზე N903აპ-21, 2021 წლის 26 ნოემბერი.

¹¹³ მაგალითად, აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება “Jacobson v. United States”, U.S. 540, 548-49 (1992).

¹¹⁴ Allen, Luttrell and Kreeger, supra სქოლიო 34, 407-410.

პროვოკაციის აკრძალვის სუბიექტური ტესტი სპეციალური ე.წ. „ცდუნებითი ღონისძიებების“ პირის მიმართ განხორციელებას გამართლებულად მიიჩნევს, თუ ის მიმართულია დანაშაულისკენ მიდრეკილი პირისკენ.¹¹⁵ თუ ვერ დგინდება პირის მიერ დანაშაულისკენ მიდრეკილება, მაშინ საპროცესო ქმედებები პროვოკაციულად ითვლება.¹¹⁶

უფრო კონკრეტულად, დანაშაულის პროვოკაციის აკრძალვის სუბიექტურ ტესტს აქვს ორი განზომილება:

ა) პირველ რიგში, პირმა რაიმე მტკიცებულებით უნდა მიუთითოს, რომ სახელმწიფოს წარმომადგენლებმა დანაშაულის ჩადენისკენ უბიძგეს/წააქეზეს;¹¹⁷ თუ ამას ვერ მოახერხებს, პროვოკაციის აკრძალვის დოქტრინა ვერ გამოიყენება;

ბ) თუ წარადგენს მსგავს მტკიცებულებას, მაშინ მტკიცების ტვირთი შეიცვლება და სახელმწიფოს დაეკისრება გონივრულ ეჭვს მიღმა მტკიცების ტვირთი, რომ პირი მიდრეკილია დანაშაულის ჩადენისკენ.¹¹⁸ თუ აღნიშნულს ვერ დაამტკიცებს, პირი უნდა გამართლდეს.

აშშ-ის პრაქტიკაში ტესტის პირველი ნაწილი მარტივად სამტკიცებელია. წაქეზება ფართოდ განიმარტება და მოიცავს „დანაშაულის ჩადენის მოთხოვნას, შეთავაზებას, ინიცირებას, წარდგენას ან მითითებას“.¹¹⁹ ნათელია, რომ წაქეზება დანაშაულის ჩადენის შესაძლებლობის შექმნაზე მეტს მოითხოვს.¹²⁰ მაგალითად, შეთავაზება, რომ პირმა საბაზრო ფასად ნარკოტიკული საშუალება იყიდოს, არ არის წაქეზება.¹²¹ მიუხედავად ამისა, წაქეზება არ მოითხოვს, რომ აგენტების ქმედებამ კატეგორიულად, აუცილებლად გამოიწვიოს პირის მიერ დანაშაულის ჩადენა, არამედ საკმარისია შესაძლებლობის შექმნა.¹²² როგორც სორელსის საქმეში აღინიშნა, იმ ფაქტზე მითითებით, რომ აგენტიც და სორელსიც ომის ვეტერანები იყვნენ, ალკოჰოლის ყიდვის რამდენიმე თხოვნა საკმარის წაქეზებად ჩაითვალა.¹²³ ამის მსგავსად, ნარკოტიკულ შიმშილზე მითითება და თავის შეცოდებაც საკმარისია

¹¹⁵ Vincent Chiao, ‘Policing Entrapment’ (2021) 44 (1) Manitoba Law Journal 305.

¹¹⁶ Ho, supra სქოლიო 15, 82.

¹¹⁷ წაქეზების სხვადასხვაგვარი განმარტებები იხ. Kevin A. Smith, ‘Psychology, Factfinding, and Entrapment’ (2005) 103 (4) Michigan Law Review 767-774.

¹¹⁸ Dillof, supra სქოლიო 1, 831-832.

¹¹⁹ მაგალითად, აშშ-ის მეორე სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება United States v. Dunn, 779 F.2d 157, 158 (2d Cir. 1985).

¹²⁰ აშშ-ის მეორე სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება United States v. Randolph, 738 F.2d 244 (8th Cir. 1984).

¹²¹ ალაბამას სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება Ruggs v. State, 601 So.2d 508, 511 (Ala. Crim. App. 1992).

¹²² აშშ-ის სააპელაციო (District Columbia Circuit) სასამართლოს გადაწყვეტილება United States v. Kelly, 748 F.2d 691, 691 (D.C. Cir. 1984).

¹²³ Sorrells v. United States, supra სქოლიო 14, 435, 439-440.

პროვოკაციისთვის საჭირო წაქეზების დონემდე მისაღწევად.¹²⁴ რეალურად არ არსებობს რაიმე ფორმალური მოთხოვნა, რომელსაც წაქეზებამ უნდა მიაღწიოს (კონკრეტული იძულების, დარწმუნების ან ზეწოლის ხარისხს).¹²⁵ ამასთან, აუცილებელი ელემენტია ის ფაქტი, რომ წამქეზებელი იყოს სახელმწიფოსთან კავშირში მყოფი პირი, წინააღმდეგ შემთხვევაში პროვოკაცია ვერ გვექნება.¹²⁶

პირი დანაშაულისკენ არის თუ არა მიდრეკილი, დამოკიდებულია პირის საგამოძიებო ორგანოსთან კონტაქტამდე პერიოდზე.¹²⁷ კითხვა, რომელსაც პასუხი უნდა გაეცეს, არის ის, პირი „იყო თუ არა მზად და ჰქონდა თუ არა დანაშაულის ჩადენის სურვილი“ მაშინ, „როდესაც ამის შესაძლებლობა მიეცემოდა“.¹²⁸ ცხადია, ამას ბრალდებულისთვის კითხვის დასმით ვერ გავარკვევთ.¹²⁹ საგამოძიებო ორგანოები ამ ინფორმაციის მოპოვებას სხვა გზებით ცდილობენ.¹³⁰

სასამართლო პრაქტიკაში გამოვლინდა დანაშაულისკენ მიდრეკილების შეფასებისას გასათვალისწინებელი ფაქტორები:¹³¹

- ა) პირის ხასიათი და რეპუტაცია, მათ შორის, წინარე კრიმინალური ისტორია;¹³²
- ბ) საგამოძიებო ორგანოებმა აქამდე შესთავაზეს თუ არა დანაშაულებრივ საქმიანობაში ჩართვა;
- გ) პირი დანაშაულში გამორჩენის მიღების მიზნით ჩაერთო თუ არა;
- დ) წაქეზების ხასიათი და ინტენსივობა;
- ე) და რაც მთავარია, პირმა წინააღმდეგობა გაუწია თუ არა საგამოძიებო ორგანოს წარმომადგენელს, რომელსაც შემდგომში დასჭირდა განმეორებითი წამქეზებლური ქცევები.

მიუხედავად იმისა, რომ წაქეზება და დანაშაულისკენ მიდრეკილება ერთმანეთისგან საერთოდ განსხვავებული ცნებებია, პრაქტიკაში ხშირად ერთმანეთს გადაფარავენ. „ბ“, „დ“ და „ე“ ფაქტორები უკავშირდება საგამოძიებო ორგანოების ქცევას, მაგრამ დანაშაულისკენ მიდრეკილების დასადგენად

¹²⁴ Sherman v. United States, supra სქოლიო 17, 369, 370-71.

¹²⁵ Dillof, supra სქოლიო 1, 832.

¹²⁶ ibid, 833.

¹²⁷ Jacobson v. United States, supra სქოლიო 113, 540, 549.

¹²⁸ ibid.

¹²⁹ Dillof, supra სქოლიო 1, 833.

¹³⁰ ibid.

¹³¹ აშშ-ის მეცხრე სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება United States v. Smith, 802 F.2d 1119, 1125 (9th Cir. 1986); აშშ-ის მეშვიდე სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება “United States v. Fusko”, 869 F.2d 1048, 1052 (7th Cir. 1989).

¹³² იხ. ბრიტანული კონტექსტი Squires, supra სქოლიო 36, 369-371.

ძალზე მნიშვნელოვანია. თუ წაქეზება არ არის მასშტაბური და პირი დანაშაულს ჩაიდენს, პირის დანაშაულისკენ მიდრეკილება უფრო მაღალია.¹³³ შესაბამისად, მაშინ, როცა არ არის აშკარა წაქეზების ხარისხის ფორმალური მოთხოვნა, დანაშაულის პროვოკაციის აკრძალვის დოქტრინა არ ამოქმედდება.¹³⁴ თუ წაქეზების ხარისხი მაღალია, აქ უკვე ამოქმედდება და შეფასდება დამაბალანსებელი ფაქტორები.¹³⁵ საგამოძიებო ორგანო ეყრდნობა წაქეზების შემდგომ აშკარა ქმედებებს, რათა გამოარკვიოს დანაშაულისკენ მიდრეკილების საკითხი წაქეზების დროს.¹³⁶

დანაშაულის პროვოკაციის აკრძალული ფარგლების სხვა ასპექტები უფრო მეტად გამოკვლევას მოითხოვს. მაგალითად, თუ პირს ძალზე სურდა დანაშაულის ჩადენა, თუმცა სამართალდამცავების ჩარევის გარეშე აღნიშნულს ფიზიკურად ვერ მოახერხებდა, პროვოკაციაა? მაგალითად, ა-ს სურდა ფულის გაყალბება, თუმცა სახელმწიფოს მიერ მიწოდებული მოწყობილობების გარეშე ამას ვერ მოახერხებდა.¹³⁷ ამის მსგავსად, პირი უნდა ჩაითვალოს თუ არა დანაშაულისკენ მიდრეკილად, თუ პირს ჰქონდა დანაშაულში ჩართვის სურვილი, მაგრამ სამართალდამცავების ქცევამ, პირიქით, ჩართულობას ხელი შეუშალა. და ბოლოს, რამდენად ერთგვაროვანი უნდა იყოს ჩადენილი და წინასწარ განზრახული დანაშაული? მაგალითად, თუ პირს სურდა კონკრეტული რაოდენობისა და ტიპის ნარკოტიკული საშუალების კონკრეტულ შემთხვევაში, კონკრეტული ჯგუფის წარმომადგენლებისთვის მიყიდვა და თუ ის სხვადასხვა ხარისხით წააქეზეს სხვა ხარისხისა და ტიპის ნარკოტიკული საშუალების სხვა შემთხვევასა და სხვა ჯგუფის წევრებისათვის მიყიდვაში, გვექნება მიდრეკილება? აღნიშნული საკითხები ცალკე მსჯელობასა და გამოკვლევას მოითხოვს.¹³⁸

2. ობიექტური თეორია (დოქტრინა)

ობიექტური დოქტრინა, სუბიექტურისგან განსხვავებით, სტრუქტურულად უფრო მარტივია. ერთადერთი და ცენტრალური საკითხი არის იმის გარკვევა, სამართალდამცავების ქცევამ შექმნა თუ არა მნიშვნელოვანი რისკი, რომ მსგავსი დანაშაული ჩადენილიყო „იმ ადამიანის მიერ, რომელიც დანაშაულის ჩასადენად არ იყო მზად“ ან სხვაგვარად, „კანონმორჩილი ადა-

¹³³ Jacobson v. United States, supra სქოლიო 113, 540, 550.

¹³⁴ Gideon Yaffe, 'The Government Beguiled Me: the Entrapment Defense and the Problem of Private Entrapment' (2005) 1 (1) Journal of Ethics & Social Philosophy 7-15.

¹³⁵ Dillof, supra სქოლიო 1, 834.

¹³⁶ ibid, 833.

¹³⁷ ibid, 835.

¹³⁸ ibid.

მიანის მიერ“.¹³⁹ პროვოკაციისგან დაცვის მსგავსი ფორმულირება არ არის გაზიარებული ფედერალურ დონეზე და შტატების უმეტესობაში.¹⁴⁰

ობიექტური ტესტის მიხედვით, პროვოკაციის გამოკვეთა ავტომატურად იწვევს პირის გამართლებას. შინაარსის მიხედვით, პოლიციას აკრძალული აქვს დანაშაულის შექმნა, ვინაიდან მათი პრინციპული ვალდებულება მისი პრევენციაა.¹⁴¹ ტესტის მხარდამჭერები ასაბუთებენ, რომ დოქტრინის ძირითადი მიზანი არის პოლიციელთა შეუსაბამო ქცევის სისხლის სამართლისგან გამორიცხვა,¹⁴² რათა მართლმსაჯულება დაცული იყოს პოლიციელთა არაკეთილსინდისიერი ქცევისგან.

სუბიექტური ტესტისგან განსხვავებით, პირის მახასიათებლები, მათ შორის, დანაშაულისკენ მიდრეკილება, არარელევანტურია. ობიექტური ტესტი მეტად აქცენტირებს სამართალდამცავების მიერ განხორციელებულ აქტივობაზე¹⁴³ – რა გავლენა შეიძლება მოახდინოს მსგავსმა ქცევამ საზოგადოებაზე აბსტრაქტულად და არა კონკრეტულად ბრალდებულის მიმართ, მაგრამ ცხადია, ბრალდებულმა უნდა აჩვენოს ის ფაქტი, რომ სამართალდამცავების სამიზნე თვითონ იყო. საგამოძიებო ორგანოების შეუსაბამო ქცევად, ობიექტური სტანდარტის მიხედვით, ჩათვლილა ახლო პირადი¹⁴⁴ ან სექსუალური ურთიერთობის დამყარება¹⁴⁵ ან ძალზე დიდი რაოდენობის თანხის შეთავაზება.¹⁴⁶

ობიექტური ტესტის იმპლემენტაციის საერთო პრობლემა წარმოიშვება მაშინ, როდესაც ვმსჯელობთ იმ კანონმორჩილი ჰიპოთეტური პირის მახასიათებლებზე, რომელიც დანაშაულის ჩასადენად არ არის მზად. სამსჯელოა, მაგალითად, თუ საკითხი ეხება ნარკოდამოკიდებული პირის მიერ დანაშაულის პროვოკაციაზე მითითებას, სასამართლომ საქმე უნდა შეაფასოს ჩვეულებრივი პირის პოზიციიდან თუ გამოჯანმრთელების გზაზე მყოფი პირის პოზიციიდან, რომლებიც არ არიან მზად დანაშაულის ჩასადენად? ალტერნატივებმა შეიძლება ზეგავლენა მოახდინონ ტესტის შინაარსის განსაზღვრაზე. ნარკომომხმარებლის წაქეზებას შეიძლება უფრო ნაკლები ხარისხის ქმედებები სჭირდებოდეს, ვიდრე – სტანდარტული ადამიანის.¹⁴⁷

¹³⁹ Yaffe, supra სქოლიო 134, 15-23.

¹⁴⁰ Dillof, supra სქოლიო 1, 835.

¹⁴¹ Ho, supra სქოლიო 15, 84-84.

¹⁴² Sorrells v. United States, supra სქოლიო 14, 459.

¹⁴³ Chiao, supra სქოლიო 115, 305.

¹⁴⁴ ფლორიდის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება “Dial v. Florida”, 799 So. 2d 407, 409-10 (Fla. Dist. Ct. App. 2001).

¹⁴⁵ მიჩიგანის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება “People v. Wisneski”, 292 N.W.2d 196, 199 (Mich. Ct. App. 1980).

¹⁴⁶ ალასკას უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება “Grossman v. State”, 457 P.2d 226, 230 (Alaska 1969).

¹⁴⁷ Dillof, supra სქოლიო 1, 2004, 837.

3. თეორიების ფედერალურ და შტატების დონეზე გამოყენება

3.1. ფედერალური დონე

ფედერალურ დონეზე გაბატონებულია პროვოკაციის აკრძალვის სუბიექტური დოქტრინა. პრაქტიკაში წლების განმავლობაში საკმაოდ აქტუალური იყო არასრულწლოვნისთვის თამბაქოს ან ალკოჰოლის მიყიდვის გამოვლენისთვის სპეციალურად მაღაზიებში არასრულწლოვნის შეგზავნა.¹⁴⁸ გარდა ამისა, პროსტიტუციასთან ბრძოლის მიზნით, აგენტები გამომწვევ ფორმაში სპეციალურ ადგილებში დგებოდნენ, რათა შემოთავაზება მიეღოთ ან კრიმინოგენულ ადგილებში ე.წ. მოწყვლადი მსხვერპლის როლს თამაშობდნენ, რათა ვინმეს მათ წინააღმდეგ დანაშაული ჩაედინა. ხშირი იყო ტაქსის მძღოლების ინსცენირება იმ რეგიონებში, სადაც ყაჩაღობები მომრავლდებოდა. ცხადია, ძალზე გავრცელებული იყო ნარკოტიკული საშუალებებისა თუ სხვა აკრძალული ნივთების საკონტროლო შესყიდვა ან კონტროლირებადი მიწოდება. გარდა ამისა, აშშ-ისთვის სპეციფიკური მეთოდი იყო სამართალდამცავების მიერ ლომბარდის მსგავსი დაწესებულებების ორგანიზება, რათა სამართალდამცავებს დანაშაულებრივად მოპოვებული ქონება „შეეძინათ“.¹⁴⁹

ფედერალურ დონეზე სუბიექტური დოქტრინის გამოყენების მაგალითია ე.წ. მინაში გახედვის ოპერაცია. აღნიშნული პრეცედენტი ძალზე მნიშვნელოვანია, ვინაიდან, ერთი მხრივ, ამ მიმართულებით უზენაესი სასამართლოს უახლესი პრეცედენტია, ხოლო მეორე მხრივ, გადაწყვეტილებით პროვოკაციის აკრძალვის დოქტრინამ გარკვეული მოდიფიკაცია განიცადა.¹⁵⁰ მიუხედავად იმისა, რომ ოპერაციას საკმაოდ ბევრი ადამიანის დაკავება მოჰყვა, შეიძლება ითქვას, რომ სამართალდამცავებისთვის ის მაინც არ იყო წარმატებული, რადგან სუბიექტური ტესტის ელემენტის, „დანაშაულისკენ მიდრეკილების“ დადგენის ახალი მოდელი შემოგვთავაზა.¹⁵¹ ამ მხრივ საინტერესო იყო ჯეიკობსონის საქმე.¹⁵² ჯეიკობსონი დააკავეს 1987 წელს ბავშვთა დაცვის 1984 წლის აქტის დარღვევისთვის, რომელიც კრძალავდა ბავშვთა სექსუალური გამოსახულებების შექმნას, შენახვასა და სხვა ქმედებებს. მან მითითებული აქტის ამოქმედებამდე, ლეგალურად 2 მსგავსი გამოსახულების ჟურნალი გამოიწერა. ფედერალურმა სამსახურებმა აქტის ამოქმედების შემდეგ ჯეიკობსონი საფოსტო გზავნილების სიაში აღმოაჩინეს. ცხადია, მას წინარე ქმედებისთვის ვერ მისცემდნენ პასუხისგებაში, თუმცა შემდგომი

¹⁴⁸ Dru Stevenson, 'Entrapment by Numbers' (2005) 16 (1) University of Florida Journal of Law and Public Policy 7-9.

¹⁴⁹ Joseph A. Colquitt, 'Rethinking Entrapment' (2004) 41 American Criminal Law Review 1398.

¹⁵⁰ Allen, Luttrell and Creeger, *supra* სქოლიო 34, 427.

¹⁵¹ Colquitt, *supra* სქოლიო 148, 1411.

¹⁵² Jacobson v. United States, *supra* სქოლიო 113, 540.

2 წელიწად-ნახევარი სამართალდამცავები 5 სხვადასხვა ფიქციური ორგანიზაციით მსგავსი მასალების შეთავაზებას ცდილობდნენ.¹⁵³ საბოლოოდ მიიღო ერთ-ერთი შეთავაზება. ბრალდებული პირველმა ინსტანციამ დამნაშავედ ცნო, ხოლო მე-8 სააპელაციო სასამართლომ გაამართლა.¹⁵⁴

უმენაესმა სასამართლომ პირველ კონტაქტამდე დანაშაულისკენ მიდრეკილების რისკი სამართალდამცავებს დააკისრა.¹⁵⁵ საქმის მიხედვით, სხვადასხვა ორგანიზაცია არა მარტო სთავაზობდა პროდუქტს, არამედ აკრიტიკებდა სახელმწიფოს პოლიტიკას, მიუთითებდა ცენზურაზე და გამოხატვის თავისუფლების ტრადიციის შეზღუდვაზე. ერთ-ერთი ორგანიზაცია ქმნიდა ლეგენდას, რომ მსგავსი საკითხების ლობისტური ორგანიზაცია იყო და ფინანსდებოდა მასალების გაყიდვებით. საბოლოოდ ჯეკობსონმა ჟურნალი ერთ-ერთი „კანადური კომპანიისგან“ იყიდა, რომელიც მსგავს აკრძალვას ისტორიულ ნონსენსს უწოდებდა. ის მიწოდების დროს დააკავეს. სახლის ჩხრეკისას იპოვეს მხოლოდ ადრე (აკრძალვამდე) შექმნილი ორი ჟურნალი.

სამართალდამცავები სუბიექტური ტესტის ელემენტის, დანაშაულისკენ მიდრეკილების დასადგენად ეყრდნობოდნენ 1984 წლის აქტის ძალაში შესვლამდე ბავშვის სექსუალური გამომსახველობითი ორი ჟურნალის შექმნას. სასამართლო არ დაეთანხმა მსგავს მსჯელობას და განმარტა, რომ წინარე 2 შექმნის ფაქტი მიუთითებდა მსგავსი შინაარსის ფოტოების ინტერესზე და არა სამართალდარღვევის ჩადენისკენ მიდრეკილებაზე.¹⁵⁶ მტკიცებულება, რომელიც დაადასტურებდა, რომ პირი აკრძალვის შემთხვევაში, კანონის დარღვევისკენ იქნებოდა მიდრეკილი, არ არსებობს, ანუ ერთმანეთისგან გაიყო პორნოგრაფიული მიდრეკილება და სამართალდარღვევის ჩადენისკენ მიდრეკილება.¹⁵⁷ ამასთან, სასამართლომ დასძინა, რომ მის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენა გამოიწვია სამართალდამცავების 2 წელიწად-ნახევრიანმა აქტივობამ და არა მისმა ნება-სურვილმა.¹⁵⁸

3.2. შტატების დონე

შტატების დონეზე ზოგიერთი სასამართლო უფრო მეტად იყენებს ობიექტურ თეორიას, თუმცა შტატების უმრავლესობაში ასე არ არის. მაგალითად, ფლორიდა 1985 წლამდე იზიარებდა სუბიექტურ ტესტს, თუმცა *Cruz v.*

¹⁵³ *ibid* 543.

¹⁵⁴ აშშ-ის მერვე სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება “United States v. Jacobson”, 916 F2d 467, 470 (8th Cir. 1990)

¹⁵⁵ *Jacobson v. United States*, *supra* სქოლიო 113, 540, 553-54.

¹⁵⁶ Matthew W. Kinskey, ‘American Hustle: Reflections on Abscam and the Entrapment Defense’ (2014) 41 (3) *American Journal of Criminal Law* 258.

¹⁵⁷ საქმის კრიტიკული ანალიზი *ib. Stevenson*, *supra* სქოლიო 148, 28-30.

¹⁵⁸ *Jacobson v. United States*, *supra* სქოლიო 113, 550.

State ფლორიდის უზენაესი სასამართლოს საქმემ შეცვალა მოცემულობა.¹⁵⁹ ფაქტების მიხედვით, პოლიციელი შეინიღბა, თითქოს ის იყო ალკოჰოლურ თრობაში, ასდიოდა ალკოჰოლის სუნი და თითქოს ღვინოს ბოთლიდან სვამდა. ასეთ მდგომარეობაში ღია სივრცეში გავიდა და სიმთვრალის იმიტაციით კედელს მიეყრდნო, ამასთან, ჯიბეში 150 \$ ედო. *Cruz*-მა გოგონასთან ერთად გამოიარა და ფარულ პოლიციელს გამოელაპარაკა, თუმცა არ შეჩერებულა, გაირა. *Cruz* 15 წუთში დაბრუნდა და „მთვრალ პირს“ ჯიბიდან თანხა ამოაცალა, რის გამოც ადგილზე დააკავეს.

ფლორიდის უზენაესმა სასამართლომ მხარი არ დაუჭირა გაბატონებულ სუბიექტურ ტესტს და განავითარა 2 ელემენტისგან შემდგარი ტესტი: „დანაშაულის პროვოკაცია არ არსებობს, თუ (1) პოლიცია არ ქმნის/აინიცირებს კრიმინალურ აქტივობას და (2) ამ პროცესში იყენებს გონივრულად განსაზღვრულ სპეციალურ საშუალებებს/მექანიზმებს.“¹⁶⁰ ტესტის პირველი კომპონენტი აქცენტს იმაზე აკეთებს, რომ პოლიციამ არ „შექმნას“ დანაშაული, ხოლო მეორე პოლიციის ხერხებზე ფოკუსირდება. სასამართლომ აღნიშნა, რომ ფარულ ოპერაციას პრობლემები ჰქონდა ორივე ასპექტთან. პირველი, წინასწარ არ არსებობდა ინფორმაცია, რომ ამ სამეზობლოში „მთვრალი ადამიანისთვის“ თანხის წართმევის პრაქტიკა არსებობდა.¹⁶¹ ამასთან, თუ დამტკიცდებოდა, რომ არსებობდა, პრობლემური იქნებოდა ტესტის მეორე კომპონენტი – ოპერაციის სათანადო ხერხებით ჩატარება. მართლაც, პოლიციელებმა გამოიყენეს საკმაო რაოდენობის ფული (იმ პერიოდში 150\$ გაცილებით მსყიდველუნარიანი იყო), აგრეთვე ჯიბეში განათავსეს იმ ფორმით, რომ შექმნეს სერიოზული რისკი, რათა იმ პირსაც ჩაედინა დანაშაული, რომელიც დანაშაულისკენ არ იყო მიდრეკილი.¹⁶²

შემდგომი პერიოდის *State v. Long* საქმეში¹⁶³ გადაცმული პოლიციელი ჯიბეში ფულით დადიოდა საპარკინგე ტერიტორიაზე, რათა გამხდარიყო ყაჩაღობის მსხვერპლი. სხვა პოლიციელებიც მიმდებარედ იყვნენ. 2 პირი „პოტენციურ მსხვერპლს“ მიუახლოვდა, შეაჩერეს და დაელაპარაკნენ, ხოლო შემდგომში მის მოფარებულ ადგილში შეყვანას ფიზიკურად შეეცადნენ. წინააღმდეგობის გაწევის გამო, 2 პირი ქვითა და სხვა მყარი საგნით დაემუქრა, რა დროსაც სხვა პოლიციელებიც გამოჩნდნენ და დააკავეს.¹⁶⁴

ბრალდებულმა სასამართლოს მიმართა ნაფიცი მსაჯულების მიმართ განმარტების მოთხოვნით, რომ „მარტივი მსხვერპლით“ ცდუნება ჩაეთვალიათ

¹⁵⁹ ფლორიდის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება *Cruz v. State*, 465 So. 2d 516 (Fla. 1985).

¹⁶⁰ *ibid*, 516, 522.

¹⁶¹ შეად. *Squires*, *supra* სქოლიო 36, 364-372.

¹⁶² *Cruz v. State*, *supra* სქოლიო 159, 516-522.

¹⁶³ *State v. Long*, *supra* სქოლიო 3, 672, 678.

¹⁶⁴ *ibid*, 674-75.

დანაშაულის პროვოკაციად. ნიუ ჯერსის სააპელაციო სასამართლომ უარყო მსგავსი არგუმენტი და აღნიშნა, რომ საზოგადოებისთვის სამწუხარო იქნება იმის ახსნა, რომ მოწყვლადი სტანდარტული მსხვერპლი სხვა პირებს აქეზებს დანაშაულის ჩადენისკენ. კანონის უზენაესობა მსგავს ქმედებას პირს ვერ აპატიებს მაშინ, როცა კეთილსინდისიერი ადამიანი სამართლისგან ეფექტიან დაცვას მოითხოვს.¹⁶⁵ სასამართლომ დაადგინა, რომ „მარტივი მსხვერპლის“ ცდუნება სტანდარტულ ადამიანს დანაშაულის ჩადენისკენ ვერ წააქეზებს.¹⁶⁶ როგორც აღნიშნულიდან ჩანს, შეიცვალა დოქტრინის ელემენტების შეფასება და არა დოქტრინა.

ნიუ ჯერსიც თავდაპირველად მხარს უჭერდა სუბიექტურ ტესტს, თუმცა *State v. Talbot* საქმის¹⁶⁷ შემდეგ მიდგომა შეიცვალა. სასამართლომ აღნიშნა, რომ სამართალდამცავების ქცევა ვერ დაკომპენსირდება ქმედების ჩამდენი პირის დანაშაულისკენ მიდრეკილებით. ანუ აქცენტი უფრო ობიექტურ ტესტზე გააკეთა, რომელიც შეიცავდა სუბიექტური ტესტის ელემენტებსაც.¹⁶⁸

ტალბოტის საქმის ფაქტები არ იყო განსაკუთრებული. ნარკოდანაშაულზე დააკავეს პირი, რომელსაც ბრალდების შემსუბუქებას შეჰპირდნენ, თუ მათთან ითანამშრომლებდა. პირი, როგორც კონფიდენტი, ჰერონის შეძენის მიზნით, ორჯერ დაუკავშირდა ტალბოტს. პირველად თავად იყიდა, ხოლო შემდგომში „პოლიციის ოფიცრის მიერ ყიდვას“ ორგანიზება გაუწია. სასამართლოს განმარტებით, დასაწყისიდან ბოლომდე ტალბოტის კრიმინალური ქცევა პოლიციის აქტიურობამ განაპირობა.¹⁶⁹

4. აშშ-ში გავრცელებული მიდგომების ევროპული სასამართლოს სტანდარტებთან მიმართება და ქართულ სამართლებრივ სივრცეში მათი იმპლემენტაციის შესაძლებლობა

აშშ-ის სამართლებრივი დოქტრინა და პრაქტიკა პროვოკაციის აკრძალვის კვლევით საკმაოდ განვითარებულია. ცხადია, აღნიშნულს თავისი მიზეზიც აქვს – პროვოკაციის აკრძალვის საწყისი სწორედ ამერიკულ სამართალში განვითარდა. როგორც ზემოთ აღინიშნა, სუბიექტური დოქტრინა უფრო გაბატონებულია და როგორც ფედერალურ დონეზე უზენაესი სასამართლო, ისე იურიდიული დოქტრინა მას უჭერს მხარს. ობიექტურ დოქტრინას ბევრი გამონკვევა აქვს, მათ შორის, რთულად შესაფასებელია პოლიციელის დასა-

¹⁶⁵ შეად. Alisdair A. Gillespie, ‘Entrapment on the Net’ (2002) 7 (3) Journal of Civil Liberties 143-146.

¹⁶⁶ *State v. Long*, supra სქოლიო 3, 674-75.

¹⁶⁷ ნიუ ჯერსის უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილება *State v. Talbot*, 364 A.2d 9 (N.J. 1976).

¹⁶⁸ კანადის შედარებით განსხვავებული დოქტრინა და პრაქტიკა იხ. Paul M. Hughes, ‘Temptation and Culpability in the Law of Duress and Entrapment’ (2006) 51 (3) Criminal Law Quarterly 342-359.

¹⁶⁹ *State v. Talbot*, supra სქოლიო 167, 9-13.

შვები ქცევა, ანუ სად გადის პოლიციელის ქცევის „სიმძლავრის“ ზღვარი, რომლის შემდგომაც ქმედება პროვოკაციად მიიჩნევა? ამ და სხვა სირთულეების გამო, სტატია მხარს სუბიექტურ მიდგომას უჭერს, თუმცა ობიექტური დოქტრინის ელემენტების სწორად განმარტების შემთხვევაში, მიზანი მაინც მიიღწევა, შესაბამისად, სავსებით შესაძლებელია მისი გამოყენებაც. ამ შემთხვევაში საკითხი უფრო იურიდიულ მსჯელობასა და ლოგიკას ეხება, ვიდრე ადამიანის უფლებების დაცვის სტანდარტს – ის ორივე შემთხვევაში მიიღწევა. ამასთან, არ არის საჭირო უნიფიცირებული მიდგომები, ვინაიდან სუბიექტური დოქტრინის ელემენტების განმარტებით შესაძლებელია იმ გამოწვევების აღმოფხვრა, რომელთა გამოც უნიფიცირებული დოქტრინები შეიქმნა.

ევროპული სასამართლო განმარტავს პროვოკაციას, ხოლო შემდგომში გადაწყვეტილებებით იდენტიფიცირდება, თუ რას ნიშნავს სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ პროცესში „მნიშვნელოვნად პასიური“ როლით ჩართვა. როგორც მე-2 თავში აღინიშნა, მნიშვნელოვნად პასიურობის შეფასებისას გამოიყენებს შემდეგ ინდიკატორებს:¹⁷⁰

- ა) პროვოკაციის სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ განხორციელება;
- ბ) „სერვისის“ (იგულისხმება ქონებაც) შეთავაზების ინიციატივა;
- გ) შეთავაზების ინტენსივობა;
- დ) შეთავაზების შინაარსი;
- ე) პირის კრიმინალური წარსული;
- ვ) პროცესზე ზედამხედველობა.

როგორც ზემოაღნიშნულიდან ჩანს, ევროპული სასამართლო აქცენტს სახელმწიფოს წარმომადგენლის ქცევაზე აკეთებს – ის მნიშვნელოვნად პასიური უნდა იყოს. გამოდის, რომ უფრო მეტად ობიექტური მიდგომისკენ იხრება, რომელიც სამართალდამცავის ქცევის რეგულირებისკენაა მიმართული. მეორე მხრივ, ევროპული სასამართლო მნიშვნელოვნად პასიურობის განმარტებისას მხედველობაში პირის კრიმინალურ წარსულსაც იშველიებს. თუ ამ კომპონენტს მნიშვნელობა აქვს, გრამატიკული მიდგომით, არა მარტო სახელმწიფოს პასიურობას, არამედ – პირის დანაშაულისკენ მიდრეკილებასაც ვამოწმებთ. და თუ ეს ასეა, ევროპული სასამართლო რატომ იყენებს ზოგად ტერმინს, „მნიშვნელოვნად პასიურს“?

საკითხს საერთო ჭრილში რომ შევხედოთ, სუბიექტური მიდგომისთვის დამახასიათებელი დანაშაულისკენ მიდრეკილების შეფასების კრიტერიუ-

¹⁷⁰ დეტალურად იხ. მე-2 თავის 1-ლი ქვეთავი

მეზიც მსგავსია.¹⁷¹ გამოდის, რომ სუბიექტურ თეორიასა და ევროპული სასამართლოს მიდგომას შორის მნიშვნელოვანი განსხვავებები არ არის – განსხვავებები შეიძლება არსებობდეს შემდგომში უკვე თითოეული ელემენტის განმარტებაში. მაგალითად, შესაძლებელია ევროპული სასამართლო კრიმინალურ წარსულად თვლიდეს რაღაც გარემოებას მაშინ, როცა აშშ-ის პრაქტიკამ და დოქტრინამ არ ჩათვალოს. ცხადია, აღნიშნული სასამართლის დინამიკურობისა და ინტერპრეტაციის მეთოდების შედეგია და არ ცვლის ზოგად მოცემულობას, რომ მიდგომები მსგავსია.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკითხავია, რომელი ჩარჩოს გამოყენება უფრო რელევანტურია? სუბიექტური მიდგომის, რომელიც აქცენტს დანაშაულისკენ მიდრეკილებაზე აკეთებს, თუ სახელმწიფოს მნიშვნელოვნად პასიურობის ევროპული სასამართლოს სტანდარტის? ამ უკანასკნელზე აღინიშნა, რომ სრულად ვერ ამოწურავს ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით მასში მოცულ კრიტერიუმს. მეორე მხრივ, შეიძლება იურიდიულ ლიტერატურაში გაჩნდეს აზრი, რომ ვერც დანაშაულისკენ მიდრეკილება ამოწურავს ზოგიერთ კრიტერიუმს, მაგალითად, შესაძლო პროვოკაციამდე სამართალდამცავების მიერ გაკეთებული შეთავაზებების რაოდენობას ან წაქეზების ხასიათსა და ინტენსივობას. მართალია, აღნიშნული კრიტერიუმები პირდაპირ სამართალდამცავების ქცევას მიემართება, თუმცა არაპირდაპირ პირის დანაშაულისკენ მიდრეკილებასაც ეხება – თუ პირი მარტივად დასთანხმდა და რამდენიმე შეთავაზება არ იყო საჭირო, გამოდის, რომ ის დანაშაულისკენაა მიდრეკილი ან თუ პირი შედარებით დაბალ ფასს დასთანხმდა, აღნიშნულიც მიდრეკილებისკენ მიმანიშნებელია. შესაბამისად, დანაშაულისკენ მიდრეკილება უფრო ზუსტი ტერმინი უნდა იყოს.¹⁷²

ზემოაღნიშნულის საპირისპიროდ, შეიძლება გაჩნდეს აზრი, რომ კლასიკური გაგებით დანაშაულისკენ მიდრეკილი პირი შეიძლება დაუცველი დარჩეს. მაგალითად, ყალბი ფულის დამზადებისთვის ნასამართლევი პირს კვლავ შეთავაზებს მსგავსი საქმიანობის განხორციელება. ამასთან, პენიტენციურ დაწესებულებაში ყოფნის დროს მან სრულად განიცადა რესოციალიზაცია და აღარ ჰქონდა დანაშაულებრივ სამყაროში დაბრუნების სურვილი, თუმცა სამართალდამცავების მრავალ შეთავაზებას „ვერ გაუძლო“. მსგავს შემთხვევაში ფუნდამენტური მნიშვნელობისაა იმ კრიტერიუმების ერთიანობაში შეფასება, რომელსაც აშშ-ის პრაქტიკა და დოქტრინა დანაშაულისკენ მიდრეკილებაში მოიაზრებს, მათ შორის, შეთავაზებების

¹⁷¹ იხ. მე-3 თავის 1.1. ქვეთავი; იხ. ასევე, Andrew Carlon, 'Entrapment, Punishment, and the Sadistic State' (2007) 93 (4) Virginia Law Review 1088.

¹⁷² დანაშაულისკენ მიდრეკილების თითოეული ადამიანის ფასზე იხ. Allen, Luttrell and Kreeger, supra სქოლიო 34, 413-415.

რაოდენობა, ინტენსივობა, ხასიათი და ა.შ.¹⁷³ მეორე მხრივ, შესაძლებელია თითოეული ელემენტის განმარტება.¹⁷⁴ მაგალითად, ზემოთ მითითებულ ჯეიკობსონის საქმეში კრიმინალური წარსული დაკონკრეტდა და წინარე ანალოგიური ქცევა დეტალების გამოკვლევის გარეშე ავტომატურად არ ნიშნავს, რომ პირი დანაშაულისკენაა მიდრეკილი. შესაბამისად, დოქტრინა ადამიანის უფლებების დაცვის კუთხით პრობლემებს არ ქმნის.¹⁷⁵

რაც შეეხება ქართულ კონტექსტს, მიზანშეწონილია ქართულმა საპროცესო დოქტრინამ გაიზიაროს სუბიექტური თეორია, როგორც შეფასების ჩარჩო. მისი თითოეული ელემენტი უნდა განიმარტოს ევროპული სასამართლოს ზემოთ განხილული სტანდარტებისა და აშშ-ის საუკეთესო პრაქტიკის შესაბამისად. აღსანიშნავია, რომ მითითებულ ქვეთავში განვითარებული მსჯელობა ეხება ქმედების პროვოკაციად შეფასების საკითხს და არა ევროპული სასამართლოს ტესტის მეორე ელემენტს, საპროცესო კომპონენტს. ის შიდა დონეზე მე-2 თავში განხილული სტანდარტებით უნდა განხორციელდეს.

შეფასების მასშტაბისა და პარამეტრების უკეთესად იდენტიფიცირებისთვის, განვიხილოთ შესავალში მოცემული ე.წ. მოწყვლადი მსხვერპლის მაგალითი. ფარული პოლიციელი ღამის საათებში მეტროში ე.წ. მოწყვლად მსხვერპლს განასახიერებს – მიმსგავსებულია ასაკოვან ქალს, დადის ალკოჰოლური თრობის ქვეშ მყოფი ადამიანივით და ღიად, ყველას დასანახად ჯიბეში სოლიდური თანხა უდევს. მისი მიზანია გამოავლინოს ჯიბის ქურდი და მას პასუხისმგებლობა დააკისროს. ერთ-ერთმა პირმა პოლიციელს ჯიბიდან თანხა მართლაც ამოუღო.¹⁷⁶ როგორც ზემოთ გამოჩნდა, მსგავს საქმეებზე შტატების დონეზე სასამართლოებს განსხვავებული მიდგომები ჰქონდათ.

ქართულ რეალობაში, პირველ რიგში, უნდა შეფასდეს სუბიექტური თეორიის პირველი ნაწილი – სახელმწიფოს წარმომადგენლებმა პირს დანაშაულის ჩადენისკენ უბიძგეს ან წააქეზეს თუ არა. მოწყვლადი მსხვერპლის როლის თამაში საკმარისია იმისთვის, რომ პირს დანაშაულის ჩადენის მოტივაცია გაუჩნდეს. სუბიექტური თეორია ტესტის პირველი ნაწილის დადასტურებისთვის არ მოითხოვს წაქეზების ან ბიძგის მაღალ სტანდარტს – დანაშაულის ჩადენის შესაძლებლობის შექმნა უკვე ტესტის პირველი ნაწილის განხორციელებად ითვლება, რაც ავტომატურად აამოქმედებს ტესტის მეორე ნაწილს – მტკიცების ტვირთის ბრალდების მხარეზე გადასვლა, რომ პირი დანაშაულისკენ იყო მიდრეკილი.¹⁷⁷

¹⁷³ დანაშაულისკენ მიდრეკილების ფსიქოლოგიურ გააზრებაზე იხ. Smith, supra სქოლიო 117, 779-803.

¹⁷⁴ Stevenson, supra სქოლიო 9, 138-139.

¹⁷⁵ Ho, supra სქოლიო 15, 78.

¹⁷⁶ State v. Long, supra სქოლიო 3, 672, 678.

¹⁷⁷ Dillof, supra სქოლიო 1, 831-832.

ტექსტის მეორე ნაწილთან დაკავშირებით აღსანიშნავია, რომ საგამოძიებო ორგანოს წარმომადგენელს არაფერი შეუთავაზებია, უბრალოდ მოწყვლადი მსხვერპლის ფორმაში გაიარა. ამასთან, პირი დანაშაულში გამორჩენის მიზნით ჩაერთო. წაქეზება, თავისი შინაარსით, არ იყო მძლავრი და ინტენსიური ხასიათის. გარდა ამისა, ამ პირს სპეციალურად არ „დასდევდნენ“ ე.წ. მოწყვლადი მსხვერპლებით, ანუ მრავალჯერადი არ იყო, არამედ – თვითონ პირმა გამოხატა დანაშაულის ჩადენის ინიციატივა. მითითებულიდან გამომდინარე, ფაქტია, რომ პირი დანაშაულისკენ იყო მიდრეკილი, შინააღმდეგ შემთხვევაში, მსგავსი მცირე ბიძგი დანაშაულის ჩადენას ვერ განაპირობებდა.¹⁷⁸ ცხადია, ეს არ ნიშნავს, რომ მოწყვლადი მსხვერპლის ყველა შემთხვევა დაშვებულია. თითოეულთან მიმართებით ინდივიდუალური მიდგომაა საჭირო. მაგალითად, თუ პოლიციამ იცის პირის ნარკოტიკული შიმშილის შესახებ, რომელიც ყოველ წამს უფრო და უფრო იზრდება და პოლიცია მოწყვლად მსხვერპლს რამდენჯერმე გამოიყენებს, ამასთან, ყოველ შემდეგ ჯერზე ჯიბებს უფრო ფართოდ გახსნის ან უფრო ახლოს ჩაუვლის, მსგავს შემთხვევაში პროვოკაციის საკითხი შეიძლება სხვაგვარად შეფასდეს. გასათვალისწინებელია ის ფაქტი, რომ მსგავს მოდელს საკანონმდებლო დონეზე შესაბამისი საფუძველი სჭირდება. ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების შესახებ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლში ჩამოთვლილ ღონისძიებებში მსგავსი შემთხვევის ინსცენირება, როგორც დამოუკიდებელი ღონისძიება, პირდაპირ, რომელიმე სხვა ღონისძიების განვრცობითი განმარტების გარეშე, არ არის გათვალისწინებული.¹⁷⁹

V. დასკვნა

დასაწყისში აღვნიშნეთ, რომ, ბიბლიური სწავლების მიხედვით, დანაშაულის პროვოკაცია სათავეს ადამისა და ევას ისტორიიდან იღებს. როგორც სტატიამ გამოჩინა, ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისა და ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დროს პროვოკაციის სერიოზული რისკები არსებობს, რის გამოც სამართალშეფარდების პროცესში საკითხის სიღრმისეული ცოდნა ძალზე მნიშვნელოვანია.

ნაშრომის მიხედვით, პროვოკაციის აკრძალვის დოქტრინა სახელმწიფოს უკრძალავს პირის დანაშაულის ჩადენისკენ წაქეზებას იმ მიზნით, რომ შემდგომში ამ უკანასკნელს პასუხისმგებლობა დაეკისროს. მსგავსი ქმედების განმახორციელებელი პირი სისხლის სამართლის ლიტერატურაში აგენტ-პროვოკატორის სახელით არის ცნობილი. უშუალოდ რა იგულისხმება პრო-

¹⁷⁸ მაგალითად, ტრექსელი, supra სქოლიო 28, 136-137.

¹⁷⁹ გარდა ამისა, არ არის გათვალისწინებული სამართალდამცავებისთვის საჭირო ბევრი სხვა ღონისძიება, რაც კიდევ ერთხელ მიუთითებს კანონმდებლობის რეფორმის საჭიროებაზე.

ვოკაციაში, ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით, უნდა გადაწყდეს მის მიერ განვითარებული მატერიალური და საპროცესო ტექსტის ფარგლებში, ხოლო იმავე პრობლემის ჭრილში აშშ-ში ჩამოყალიბდა სუბიექტური და ობიექტური თეორიები.

პროვოკაციის აკრძალვას საფუძველი დაუდო აშშ-ის უზენაესი სასამართლოს 1932 წლის გადაწყვეტილებამ. გასათვალისწინებელია ის ფაქტი, რომ მიუხედავად მსოფლიო დოქტრინის მნიშვნელოვნად განვითარებისა, საქართველოს კანონმდებლობა პროვოკაციის აკრძალვის პირდაპირ ჩანაწერს არ გვთავაზობს, რის გამოც ის ნაგულვებად იგულისხმება სამართლიანი სასამართლოს კონსტიტუციურ დებულებასა და ფარული საგამოძიებო მოქმედებებისა თუ ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების მარეგულირებელი კანონმდებლობის იმ ჩანაწერებში, რომლებიც მოტყუებას კრძალავს. ქართული პრაქტიკის განვითარებისთვის, მნიშვნელოვანია შესაბამისი დეფინიციის ჩამოყალიბება – სსკ-ის 145-ე მუხლი, როგორც კრიმინალიზაციის საფუძველი, მითითებულ ხარვეზს ვერ ავსებს.

ევროპული სასამართლოს მატერიალური და საპროცესო ტექსტი ქართული პრაქტიკისთვის მნიშვნელოვანი წყაროა. მატერიალური ტექსტის შეფასებისას ყურადღება უნდა მიექცეს, პროვოკაცია სახელმწიფოს წარმომადგენლის მიერ განხორციელდა თუ არა, პირველად ინიციატივა ვინ გამოხატა, სამართალდამცავები დარწმუნების როგორ მეთოდებს იყენებდნენ, პირის კრიმინალურ წარსულზე წინასწარ არსებობდა თუ არა მტკიცებულებები, მან ლეგალური თუ არალეგალური სერვისი შესთავაზა/მიიღო და არსებობდა თუ არა ეფექტიანი ზედამხედველობა. ამ კონტექსტში ქართულ კანონმდებლობას მნიშვნელოვანი გადახედვა ესაჭიროება. მაგალითად, როგორც ნაშრომში აღინიშნა, არ საბუთდება ოპერატიულ-სამძებრო ღონისძიებების დავალება, ოქმის შედგენის ვალდებულება ან არ არსებობს, ან არსებობს, თუმცა შეზღუდულად, არ არსებობს საკანონმდებლო დეფინიცია, ღონისძიებების ჩატარების დეტალური პროცედურა არ არის გაწერილი და ა.შ.

რაც შეეხება საპროცესო ტექსტს, ამ მხრივ საპროცესო კანონმდებლობა ნაკლებად პრობლემურია, თუმცა შეინიშნება გარკვეული გამოწვევები, რასაც ქართულმა მეცნიერებამ და პრაქტიკამ ყურადღება უნდა მიაქციოს. განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, რომ ქართულმა კანონმდებლობამ არ გაიზიაროს ე.წ. სასჯელის განსაზღვრის მიდგომა და გამოიყენოს ის ნორმები, რომლებიც პროვოკაციით მოპოვებული მტკიცებულებების დაუშვებლობასა და გაზიარებაზე უარის თქმას ეხება. გარდა ამისა, სასამართლომ, დაცვის მხარის მიერ მტკიცებულებების გაცნობაზე საპროცესო გარანტიების ნაკლოვანებების გამო, მტკიცების ტვირთის ბრალდების მხარეზე გადაკისრების სტანდარტი ეფექტიანად უნდა გამოიყენოს. ამასთან, არ უნდა მიმართოს დამკვიდრებულ პრაქტიკას და პროვოკაციის არგუმენტზე არ უნდა მოიშვე-

ლიოს ევროპული სასამართლოს სტანდარტი, რომელიც სასამართლოს ყველა არგუმენტზე პასუხის გაცემას არ ავალდებულებს.

ნაშრომში განხილული აშშ-ში განვითარებული ობიექტური და სუბიექტური თეორიები ძალზე მნიშვნელოვანია. სუბიექტური თეორია შეესაბამება ევროპული სასამართლოს სტანდარტებს. ამასთან, პროვოკაციის აკრძალვის მოდელს უკეთესად აყალიბებს, შესაბამისად, მიზანშეწონილია მისი ქართულ პრაქტიკასა და დოქტრინაში გაზიარება. გარდა ამისა, არ არის საჭირო მითითებული ორი თეორიის უნიფიცირება და სუბიექტური თეორიის ელემენტების სწორი განმარტებით ლიტერატურაში გამოთქმული გამოწვევები სრულად აღმოიფხვრება.

ადგილობრივი თვითმმართველობები საქართველოს სისტემაში – არსებობს თუ არა ახალი საქართველოს და კონსტიტუციურ-სამართლებრივი რეგულირების საჭიროება?

აბსტრაქტი

ადგილობრივი თვითმმართველობები სულ უფრო მკაფიოდ ცდილობენ წარმოჩინდნენ საქართველოს სისტემაში და თავს იმკვიდრებენ, როგორც საქართველოს ურთიერთობების აქტიური მონაწილეები. ყველაფერი მიუთითებს იმაზე, რომ საქართველოს ურთიერთობებში ადგილობრივი თვითმმართველობების დაწინაურება მზარდ ტენდენციას წარმოადგენს. აღნიშნული განვითარების ფონზე იბადება კითხვა – რა სტატუსი გააჩნიათ ადგილობრივ თვითმმართველობებს საქართველოს სამართალში და ხომ არ საჭიროებს საქართველოს ურთიერთობებში ადგილობრივი თვითმმართველობების გააქტიურება მათ სტატუსთან დაკავშირებით არსებული კონსტიტუციურ-სამართლებრივი ჩარჩოს გადახედვას.

სტატიაში განხილული იქნება საქართველოს ურთიერთობებში ადგილობრივი თვითმმართველობების გააქტიურების ბოლოდროინდელი ტენდენციები და წარმოჩნდება მუნიციპალიტეტების საქართველოს ურთიერთობების საქართველოს და კონსტიტუციურსამართლებრივი განზომილების ახლებური გააზრების აუცილებლობა.

I. შესავალი

საქართველოს სისტემაში ადგილობრივი თვითმმართველობების დაწინაურება მზარდ ტენდენციას წარმოადგენს. აღნიშნული განვითარების ფონზე იბადება კითხვა – რა სტატუსი გააჩნიათ ადგილობრივ თვითმმართველობებს საქართველოს სამართალში და ხომ არ საჭიროებს საქართველოს ასპარეზზე ადგილობრივი თვითმმართველობების გააქტიურება მათ სტატუსთან დაკავშირებით არსებული საქართველოს და კონსტიტუციურსამართლებრივი ჩარჩოს გადახედვას?

* ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის იურიდიული ფაკულტეტის ასისტენტ-პროფესორი [nino.rukhadze@tsu.ge]

წინამდებარე სტატიის მიზანია, საერთაშორისო ურთიერთობებში ადგილობრივი თვითმმართველობების გააქტიურების ბოლოდროინდელი ტენდენციების მიმოხილვა და მუნიციპალიტეტების საერთაშორისო ურთიერთობების საერთაშორისო და კონსტიტუციურ-სამართლებრივი განზომილების ახლებური გააზრების აუსცილებლობის წარმოჩენა.

II. სუბიექტებთან დაკავშირებით არსებული საერთაშორისო-სამართლებრივი ჩარჩო

საერთაშორისო სამართალში ადგილობრივი თვითმმართველობები არ არიან აღიარებული საერთაშორისო სამართლის დამოუკიდებელ სუბიექტებად. გავრცელებული შეხედულებით, საერთაშორისო სამართლის სუბიექტს აქვს უნარი: „(1) დაადგინოს საერთაშორისო სამართლის ნორმები, (2) ჰქონდეს უფლებები და ვალდებულებები უშუალოდ ამ ნორმების საფუძველზე, (3) შეცვალოს, გადასცეს, გააუქმოს ეს უფლებები და ვალდებულებები, და (4) უზრუნველყოს მათი შეფარდება“.¹

ადგილობრივი თვითმმართველობები არ ფლობენ საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებისთვის დამახასიათებელ ნიშნებს, მათ შორის, ყველაზე ელემენტარულსაც კი, როგორცაა დამოუკიდებლად, საკუთარი სახელით საერთაშორისო უფლებებისა და ვალდებულებების ფლობა.²

ამავდროულად ხაზგასასმელია, რომ სამეცნიერო ლიტერატურაში, რომელიც აანალიზებს საერთაშორისო სისტემაში ადგილობრივი თვითმმართველობების დაწინაურების ტენდენციებს, ვხვდებით ისეთ მოსაზრებასაც, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობები ხდებიან საერთაშორისო უფლებების, ვალდებულებებისა და უფლებამოსილებების მატარებლები; ისინი უფრო ხშირად ხდებიან საერთაშორისო რეგულირების ობიექტები; მათი წვლილი საერთაშორისო ვალდებულებების იმპლემენტაციაში და აღსრულებაში სულ უფრო მნიშვნელოვანია.³

¹ დავით პატარაია, საერთაშორისო საჯარო სამართალი, წიგნი პირველი (ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის გამომცემლობა 2023) 201.

² აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობების საქმიანობა დღეს ექცევა საერთაშორისო რეგულირების ფოკუსში (მაგალითად შეიძლება მოვიყვანოთ გაეროს მდგრადი განვითარების მიზნები, კერძოდ, მიზანი 11 და გაეროს ახალი ურბანული დღის წესრიგი), თუმცა აღნიშნულ რეგულაციებს არ გააჩნიათ სავალდებულო იურიდიული ძალა და, შესაბამისად, მათ საფუძველზე თვითმმართველობებს არ ენიჭებათ უფლებები და არ ეკისრებათ ვალდებულებები. Helmut Aust, ‘Cities As International Legal Authorities – Remarks on Recent Developments and Possible Future Trends of Research’ (2020) 4 (1) Journal of Comparative Urban Law and Policy, Festschrift II in Honor of Julian Conrad Juergensmeyer on the Occasion of His Retirement: International Perspectives on Urban Law & Policy 85.

³ Yishai Blank, ‘Localism in the New Global Legal Order’ (2006) 47 (1) Harvard International Law Journal 263; Yishai Blank, ‘The City and the World’ (2006) 44 Columbia Journal of Transnational Law 875; Barbara

ადგილობრივი თვითმმართველობები საერთაშორისო ურთიერთობებში ასოცირდებიან სახელმწიფოებთან. შესაბამისად, თვითმმართველი ერთეულების მიერ განხორციელებული ნებისმიერი საერთაშორისო აქტივობა შეერაცხება სახელმწიფოებს, რაც პირდაპირ არის ნახსენები სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობის შესახებ მუხლების პროექტში, რომლის მიხედვითაც „საერთაშორისო არამართლზომიერი ქმედებებისთვის სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობის შესახებ მუხლების პროექტის“ მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით ნებისმიერი სახელმწიფო ორგანოს ქმედება მიიჩნევა ამ სახელმწიფოს ქმედებად საერთაშორისო სამართლის თანახმად, განურჩევლად იმისა, ახორციელებს თუ არა ორგანო საკანონმდებლო, აღმასრულებელ, სასამართლო თუ სხვა ფუნქციებს, რა თანამდებობა უკავია ... და წარმოადგენს ცენტრალური ხელისუფლების ორგანოს თუ სახელმწიფოს ტერიტორიულ ერთეულს“⁴.

მსგავსი მოცემულობა ვესტფალიის ზავის შედეგია. ვესტფალიის შეთანხმებამ წარმოშვა სუვერენული სახელმწიფოები, როგორც მონოლითური, ერთიანი სუბიექტები და როგორც შედეგი, სახელმწიფო-ცენტრისტული საერთაშორისო ურთიერთობების სისტემა.

ვესტფალიის სახელმწიფოთაშორის სისტემას გულმოდგინედ იცავს თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი, მათ შორის, საერთაშორისო სამართლის ფუნდამენტური პრინციპები. შესაბამისად, ნებისმიერი მცდელობა, რომ მოხდეს სახელმწიფოს, როგორც საერთაშორისო სამართლის სუბიექტის ერთიანობის რღვევა, უნდა შეფასდეს ვესტფალიის სისტემისა და ამ სისტემის სადარაჯოზე მყოფი საერთაშორისო სამართლის საფუძვლების შეცვლის მცდელობად. ამგვარი ტექტონიკური ძვრები მოითხოვს მთელი საერთაშორისო თანამეგობრობის კონსენსუსს. რამდენად იკვეთება თანამედროვე საერთაშორისო სამართლის სისტემის საფუძვლების არსებითი შეცვლისა და ადგილობრივი თვითმმართველობების საკუთარი სახელმწიფოსგან დამოუკიდებელ სამართალსუბიექტად ჩამოყალიბების ტენდენცია?

III. ადგილობრივი თვითმმართველობები საერთაშორისო არენაზე

უკანასკნელი ათწლეულების მანძილზე იკვეთება საერთაშორისო ასპარეზზე ადგილობრივი თვითმმართველობების გააქტიურების ტენდენცია. საერთაშორისო სისტემაში ადგილობრივი თვითმმართველობები ახდენენ

Oomen and Moritz Baumgartel, 'Frontier Cities: The Rise of Local Authorities as an Opportunity for International Human Rights Law' (2018) 29 (2) European Journal of International Law 611.

⁴ მუხლი 4, პუნქტი 1, გაეროს საერთაშორისო სამართლის კომისიის მიერ შემუშავებული დოკუმენტი „საერთაშორისო არამართლზომიერი ქმედებებისთვის სახელმწიფოთა პასუხისმგებლობის შესახებ მუხლების პროექტი“ (General Assembly Resolution 56/83 of 12 December 2001).

ურთიერთობების ყველა იმ ფორმისა და პრაქტიკის დუბლირებას, რომლებსაც იყენებენ სახელმწიფოები სამთავრობათაშორისო ურთიერთობების დონეზე. კერძოდ, ადგილობრივი თვითმმართველობები (1) ქმნიან საერთაშორისო ქსელებს; (2) თანამშრომლობენ საერთაშორისო ორგანიზაციებთან, პირველ რიგში, გაეროსთან; (3) აყალიბებენ საერთაშორისო კოალიციებსა და ორგანიზებას უკეთებენ საერთაშორისო თათბირების ჩატარებას; (4) საკუთარი დღის წესრიგისა და ინტერესების ადვოკატირებისთვის, აგრეთვე საკუთარ ყოველდღიურ საქმიანობაში გადაწყვეტილებების მიღებისას ეყრდნობიან საერთაშორისო სამართალს; (5) იღებენ არასავალდებულო იურიდიული ძალის მქონე საერთაშორისო რეზოლუციებსა და აფორმებენ შეთანხმებებს, აგრეთვე ქმნიან პოლიტიკური ანგარიშვალდებულების მექანიზმებს.⁵

ადგილობრივი თვითმმართველობების საერთაშორისო აქტივობა გამორჩეულად ინტენსიურ ხასიათს ატარებს გარემოს დაცვისა და ადამიანის უფლებების საერთაშორისო სამართლის სფეროებში. აღნიშნული სიკეთეების უზრუნველყოფის საქმეში ადგილობრივი თვითმმართველობები იძენენ შეუსვლელი აქტორების ფუნქციას და სულ უფრო ფართოდ გაზიარებული მოსაზრების მიხედვით, ეროვნულ მთავრობებზე უფრო ეფექტიანად ახერხებენ არსებულ გამოწვევებთან გამკლავებას.

ადგილობრივი თვითმმართველობის მზარდი მნიშვნელობის შესახებ მსჯელობას ვხვდებით არა მხოლოდ აკადემიურ წყაროებში, არამედ მათი განსაკუთრებული როლი აღიარებულია საერთაშორისო პოლიტიკურ და სამართლებრივ ინსტრუმენტებში. იმის გათვალისწინებით, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობების ღვაწლი გარემოს დაცვისა და ადამიანის უფლებების უზრუნველყოფის თვალსაზრისით უფრო და უფრო თვალსაჩინო ხდება, გასაკვირი არ არის, რომ სწორედ აღნიშნულ სფეროებში მოქმედი საერთაშორისო აქტები გამოირჩევა თვითმმართველობების სათანადო დამსახურების აღიარებით და ხაზგასმით, რომ გლობალური მმართველობა და გლობალური პოლიტიკის ფორმირება აღნიშნულ სფეროებში უნდა ხორციელდებოდეს თვითმმართველობებთან მჭიდრო თანამშრომლობითა და მათი ჩართულობით.⁶

⁵ Chrystie Swiney, 'The Urbanization of International Law and International Relations: The Rising Soft Power of Cities in Global Governance' (2020) 41 (2) Michigan Journal of International Law 243.

⁶ საილუსტრაციოდ აღსანიშნავია, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობების განსაკუთრებულმა როლმა მოიპოვა აღიარება გარემოს დაცვის სფეროში მნიშვნელოვან საერთაშორისოსამართლებრივ ინსტრუმენტებში, როგორებიცაა: პარიზის შეთანხმება გლობალური დათბობის შესახებ, კატასტროფის რისკის შემცირების სენდაის სამოქმედო ჩარჩო პროგრამა, გაეროს მდგრადი განვითარების მიზნები, ახალი ურბანული დღის წესრიგი. Anel Du Plessis, 'Climate Change and Sustainable Development' in Helmut Philipp Aust and Janne E. Nijman (eds), Research Handbook on International Law and Cities (Edward Elgar Publishing Limited 2021) 189. აღსანიშნავია, აგრეთვე, ადამიანის უფლებების დაცვის სფეროში თვითმმართველობების მნიშვნელოვანი როლის აღიარება საერთაშორისო

აღსანიშნავია, რომ საკუთარ მნიშვნელობას გარემოს დაცვისა და ადამიანის უფლებების სფეროებში აცნობიერებენ თვითონ მუნიციპალიტეტებიც, რაც სავსებით ბუნებრივია, ვინაიდან ქალაქები წარმოადგენენ გარემოს დაბინძურების მთავარ წყაროს და კლიმატური ცვლილებების გამომწვევ მთავარ მიზეზს, აგრეთვე ქალაქებია ის ლოკაციები, რომლებსაც უხდებათ ადამიანის უფლებებთან, განსაკუთრებით მიგრაციასთან დაკავშირებული მწვავე პრობლემებისა და კრიზისების მოგვარება.

შედეგად, შეიძლება ჩაითვალოს, რომ სწორედ ქალაქებშია გარემოს დაცვასთან და მიგრაციასთან დაკავშირებული პრობლემების მოგვარების მთავარი გასაღები და ადგილობრივ თვითმმართველობებს უჩნდებათ საფუძვლიანი ამბიციები, რომ არა მხოლოდ ეროვნულ, არამედ საერთაშორისო ფორუმებზე სწორედ მათი ჩართულობით მოხდეს პრობლემების გადაჭრის მიზნით შესაბამის ზომებზე მსჯელობა და შეთანხმება.

მეტიც, ქალაქები ცდილობენ საერთაშორისო ასპარეზზე დაიმკვიდრონ თავი, როგორც ეროვნული მთავრობების თანაბარმნიშვნელოვანმა აქტორებმა, ხოლო ზოგიერთ შემთხვევაში, როგორც გარემოს დაცვისა და ადამიანის უფლებების დაცვის საკითხებში თამამი და პროგრესული გადაწყვეტილებების აქსელერატორებმა.⁷ მაგალითად, როდესაც აშშ-მა პრეზიდენტ ტრამპის დროს გაიხმო პარიზის შეთანხმებაზე თანხმობა, ამის საპასუხოდ აშშ-ის 10-მა შტატმა და რამდენიმე ასეულმა ქალაქმა და თემმა განაცხადეს, რომ ისინი საკუთარი ინიციატივით შეასრულებენ შეთანხმებით დადგენილ ვალდებულებებს, რათა 2030 წლისთვის მოხდეს აშშ-ში ემისიების განახევრება და ქვეყანამ 2050 წლისთვის მიაღწიოს ნულოვან მაჩვენებელს.⁸

ადგილობრივი თვითმმართველობების მსგავს ქცევას ვხვდებით ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სამართლის სფეროშიც. ასე, მაგალითად, ქალთა მიმართ დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ კონვენციით (*Convention on Elimination of All Forms of Discrimination*

აქტებში. მაგალითად, ახალი ურბანული დღის წესრიგი (New Urban Agenda – NUA) წარმოადგენს გაეროს ეგიდით მიღებულ დეკლარაციას, რომელიც უშუალო პასუხისმგებლობას აკისრებს ადგილობრივ ხელისუფლებას ადამიანის უფლებების დაცვისა და იმპლემენტაციის საქმეში. დეტალური ინფორმაციისთვის, თუ რა როლსა და პასუხისმგებლობას მიაკუთვნებს ადგილობრივ თვითმმართველობებს ახალი ურბანული დღის წესრიგი იხ. Karina Gomes da Silva, 'The New Urban Agenda and Human Rights Cities: Interconnections between the Global and the Local' (2018) 36 (4) Netherlands Quarterly of Human Rights. აღნიშნავს იმსახურებს, აგრეთვე, ადგილობრივი თვითმმართველობების გავლენა პოლიტიკის ისეთ დოკუმენტებზე, როგორებიცაა გაეროს გლობალური შეთანხმება მიგრაციის შესახებ (UN Global Compact for Migration) და გლობალური შეთანხმება ლტოლვილთა შესახებ (UN Global Compact on Refugees); მეტი დეტალისთვის იხ. Colleen Thouez, 'Cities as Emergent International Actors in the Field of Migration: Evidence from the Lead-up and Adoption of the UN Global Compacts on Migration and Refugees' (2020) 26 (4) The Global Governance.

⁷ Du Plessis, supra სქოლიო 6.

⁸ 'We Are Still In' <<https://www.wearestillin.com/>> [10.10.2023].

Against Women - CEDAW) გათვალისწინებული ვალდებულებების შესრულება ნებაყოფლობით საკუთარ თავზე აიღო აშშ-ის რამდენიმე ქალაქმა და ეს გააკეთეს მათ იმ ფონზე, რომ თვითონ აშშ არ იყო მიერთებული აღნიშნულ კონვენციას.⁹ იგივე სულისკვეთება გამოავლინეს ევროპის ქალაქებმა, როდესაც მათთვის მბოჭავად გამოაცხადეს შეზღუდული შესაძლებლობის მქონე პირთა უფლებების კონვენცია (*Convention on the Rights of Persons with Disabilities*).¹⁰ მაგალითის სახით შეიძლება ასევე მოყვანილი იქნეს გაეროს ეგიდით მიღებული კონვენცია რასობრივი დისკრიმინაციის ყველა ფორმის აღმოფხვრის შესახებ (*The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination - ICERD*), რომელსაც ეფუძნება რასიზმის წინააღმდეგ ევროპული ქალაქების კოალიცია.¹¹ საყურადღებოა, რომ საერთაშორისო დისკურსში ასეთი კონცეფციაც კი ჩნდება "*Human Rights Cities*" – „ადამიანის უფლებათა ქალაქები“: სახელი, რომელიც მათ საკუთარ თავს შეარქვეს და რომელიც ასახავს საკუთარი თავის შესახებ მათ პერცეფციას, როგორც ადამიანის უფლებათა ქომაგებისა და დამცველების.¹²

გარდა იმისა, რომ თვითმმართველობები ისწრაფვიან, რომ ხელი შეუწყონ საერთაშორისო სამთავრობათაშორისო ხელშეკრულებების იმპლემენტაციას, ისინი ავლენენ სურვილს, წვლილი შეიტანონ საერთაშორისო მართლწესრიგის განვითარების საქმეში. ასე, მაგალითად, ადგილობრივი თვითმმართველობები თვითონ აფორმებენ საერთაშორისო ხელშეკრულებების მსგავს ინსტრუმენტებს.¹³ ზოგიერთი ავტორი მიიჩნევს, რომ მსგავსი პრაქტიკა წარმოადგენს თავისებურ საერთაშორისო ნორმაშემოქმედებით საქმიანობას, რომელიც, მართალია, სცილდება ტრადიციული გაგებით საერთაშორისო სამართალშემოქმედებას, მაგრამ ქმნის გარკვეულ საერთაშორისო წესრიგს.¹⁴ ნებისმიერ შემთხვევაში, ასეთი პრაქტიკა მეტყვე-

⁹ Oomen, supra სქოლიო 3.

¹⁰ ibid, 617.

¹¹ ibid.

¹² ადამიანის უფლებათა ქალაქების კონცეფციის ჩამოყალიბების შესახებ მოკლე ისტორიული ექსკურსი იხ. Martha F. Davis, 'Finding International Law, 'Close to Home': the Case of Human Rights Cities' in Helmut Philipp Aust and Janne E. Nijman (eds), *Research Handbook on International Law and Cities* (Edward Elgar Publishing Limited 2021). 2011 წელს ადამიანის უფლებათა ქალაქების ყოველწლიურ მესუთე ფორუმზე, რომელიც ჩატარდა გვანჯუში (სამხრეთ კორეა) მიიღეს დეკლარაცია ადამიანის უფლებათა ქალაქების შესახებ, რომელშიც ადამიანის უფლებათა ქალაქები განმარტებულია, როგორც „ადგილობრივი თემი, ასევე სოციალურ-პოლიტიკური პროცესი ადგილობრივ კონტექსტში, სადაც ადამიანის უფლებები თამაშობენ მთავარ როლს, როგორც ფუნდამენტური ღირებულებები და სახელმძღვანელო პრინციპი“ <https://www.uclg-cisd.org/sites/default/files/Gwangju_Declaration_on_HR_City_final_edited_version_110524.pdf> [10.10.2023].

¹³ Katherine Schroeder, 'Cities in International Law: the New Landscape of Global Governance' (2020) 61 *Virginia Journal of International Law* 397.

¹⁴ Jolene Lin, *Governing Climate Change: Global Cities and Transnational Law Making* (Cambridge

ლებს იმაზე, რომ ადგილობრივ თვითმმართველობებს გააჩნიათ საერთაშორისო ნორმაშემოქმედებით პროცესებში მონაწილეობის ინტერესი და მისწრაფება.

შედეგად, ადგილობრივი თვითმმართველობების საერთაშორისო ურთიერთობების პრაქტიკაში სულ უფრო მატულობს ისეთი საერთაშორისო შეთანხმებების რიცხვი, რომლებსაც შეიძლება თავისთავად არ გააჩნიათ იურიდიული ბუნება და, შესაბამისად, სავალდებულო იურიდიული ძალა, თუმცა, რომელთა მეშვეობითაც ადგილობრივი თვითმმართველობები გასცემენ ფორმალურ დაპირებას გარკვეული მოთხოვნების შესრულებასთან დაკავშირებით. მაგალითისთვის შეიძლება მოვიყვანოთ ქალაქების საერთაშორისო გაერთიანების ე.წ. "C40"-ის ქსელის მწვანე და ჯანსაღი ქუჩის დეკლარაცია, რომელიც მისი ხელმძღვანელებისგან ითხოვს, რომ 2025 წლისთვის შეიძინონ მხოლოდ ნულოვანი ემისიის ავტობუსები და მიიღონ ზომები, რათა 2030 წლისთვის მათი ქალაქების ძირითადი ნაწილი სრულიად თავისუფალი იყოს ემისიებისგან.¹⁵ მსგავს დოკუმენტს წარმოადგენს, აგრეთვე, "C40"-ის ნულოვანი ნარჩენების დეკლარაცია, რომელიც ქალაქებსა და რეგიონებს ავალდებულებს 2030 წლისთვის შეამცირონ თითოეული მოქალაქის მიერ წარმოქმნილი ნარჩენების რაოდენობა 15%-ით.¹⁶ საერთაშორისო საქალაქთაშორისო ურთიერთობების პრაქტიკაში კიდევ ბევრი მსგავსი ბუნების დოკუმენტი იძებნება.¹⁷

ცალკე ყურადღებას იმსახურებს შეთანხმებები, რომლებითაც ადგილობრივი თვითმმართველობები ცდილობენ ადგილობრივ დონეზე გაიმეორონ ის ნორმაშემოქმედებითი საქმიანობა, რომელიც ხორციელდება საერთაშორისო სამთავრობათაშორისო დონეზე. აღნიშნული პროცესის სადემონსტრაციოდ შეიძლება მოყვანილი იქნეს ჩიკაგოს კლიმატის ქარტია, რომელსაც ერთ-ერთი ავტორი უწოდებს „მერებს შორის გაფორმებულ ყველაზე ინკლუზიურ და ფორმალურ „სახელშეკრულებო“ დოკუმენტს, რომელიც გამიზნულია... გარემოს დაცვის სფეროში ქალაქების პასუხისმგებლობის გაფართოებაზე“.¹⁸ აღნიშნული ქარტიის გაფორმებით თვითმმართველობებს სურდათ მუნიციპალურ დონეზე პარიზის შეთანხმების პარალელური პროცესის ინიცირება, ვინაიდან, როგორც ნიუ-იორკის ყოფილმა მერმა მაიკლ ბლუმბერგმა განაცხადა „ემისიების შემცირებასთან დაკავშირებით ქალაქებში წარმოებული მუშაობა არის კრიტიკულად მნიშვნელოვანი ... პარიზის შეთანხმებით ნაკისრი ვალდებულებების შესასრულებლად“.¹⁹ მსგავსი

University Press 2018).

¹⁵ Swiney, supra სქოლიო 5, 265-266.

¹⁶ ibid, 265-266.

¹⁷ სხვა კონკრეტული მაგალითებისთვის იხ. Swiney, supra სქოლიო 5, 265-269.

¹⁸ Schroeder, supra სქოლიო 13, 398.

¹⁹ ibid.

მიდგომა აშკარას ხდის თვითმმართველობების მხრიდან სამთავრობათა-შორისო ურთიერთობების იმიტაციის მცდელობას.

ანალოგიური მისწრაფება ვლინდება აგრეთვე გარემოს გლობალურ მართვაში ჩართვის მიზნით ტრანსნაციონალური მუნიციპალური ქსელების ფორმირების მზარდ „ფენომენში“.²⁰ ადგილობრივმა თვითმმართველობებმა დაიწყეს აქტიურად შეკავშირება, ძალების გაერთიანება, რათა მეტი წონა და გავლენა შეიძინონ გლობალური მმართველობის დონეზე და საკუთარი წვლილი შეიტანონ საერთაშორისო პოლიტიკის ფორმირებაში.

ამ კონტექსტში აღსანიშნავია, მაგალითად, ზემოთ ნახსენები ე.წ. "C40" ქსელი, რომელიც ცდილობს გარემოსდაცვით სფეროში გლობალურ მართვაში მონაწილეობას. საერთაშორისო საქალაქთაშორისო ალიანსებს შორის ასევე აღსანიშნავია ისეთი გაერთიანებები, როგორებიცაა: გაერთიანებული ქალაქები და ადგილობრივი მთავრობები (*United Cities and Local Governments (UCLG)*), იკლეი/ICLEI – ადგილობრივი მთავრობები მდგრადობისთვის/*Local Governments for Sustainability* და ევროქალაქები/*Eurocities*, ასევე ევროკავშირის მხარდაჭერილი ე.წ. მერების შეთანხმება/*Covenant of Mayors*.

გარდა იმისა, რომ თვითმმართველობების საერთაშორისო გაერთიანებები ცდილობენ მოიპოვონ დაშვება პროცესებში, რომლებიც აყალიბებენ გლობალურ პოლიტიკას გარემოს დაცვის სფეროში, ისინი ცდილობენ შეიმუშაონ ადგილობრივი თვითმმართველობების ანგარიშგების საკუთარი მექანიზმები, რომლებიც ხელს შეუწყობს საერთაშორისო სამთავრობათა-შორისო დონეზე დადგენილი პოლიტიკისა და ვალდებულებების იმპლემენტაციას ადგილებზე. ასე, მაგალითად, "C40", იკლეიმ და ევროქალაქებმა გააფორმეს გაეროს ქალაქების მერების შეთანხმება (*UN Cities Mayors Compact*), რომლის ფარგლებშიც შეიქმნა მექანიზმი, რომელიც გამიზნულია უზრუნველყოს, რომ საქალაქო ქსელებმა და ამ ქსელების წევრებმა შეინარჩუნონ სათბური გაზების ემისია გარკვეულ დონეზე და ამასთან დაკავშირებით ყოველწლიურად მოახდინონ ანგარიშგება.²¹

ასევე აღსანიშნავია მერების შეთანხმება კლიმატისა და ენერჯეტიკისთვის – ქალაქებისა და ადგილობრივი თვითმმართველობების ალიანსი, რომელიც უზრუნველყოფს, რომ ქალაქებმა და ადგილობრივმა თვითმმართველობებმა დაადგინონ საკუთარ ტერიტორიულ საზღვრებში სათბური გაზების ემისიის დონე, რასთან დაკავშირებითაც ადგილობრივმა თვითმმართველო-

²⁰ Jennifer S. Bansard, Philipp Pattberg and Oscar Widerberg, 'Cities to the Rescue? Assessing the Performance of Transnational Municipal Networks in Global Climate Governance' (2017) 17 (2) *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics* 231.

²¹ Helmut Philipp Aust, 'Shining Cities on the Hill? The Global City, Climate Change and International Law' (2015) 26 (1) *European Journal of International Law* 263.

ბებმა იკისრეს ვალდებულება, შეიმუშაონ გარემოს დაცვის კომპლექსური სამოქმედო გეგმები და გასატარებელი ზომები, პერიოდულად წარადგინონ ანგარიშები მიღწეულ პროგრესთან დაკავშირებით.²²

საყურადღებოა, რომ ზემოაღნიშნული მექანიზმის მეტი ფორმალიზებისთვის ალიანსის წევრ ადგილობრივ თვითმმართველობებს მოეთხოვათ წარედგინათ ოფიციალური, სათანადო პროცედურების დაცვითა და შესაბამისი უფლებამოსილი პირის მიერ ხელმოწერილი დოკუმენტები, რითაც ხდება მითითებული ვალდებულებების აღიარება.²³

ადგილობრივი თვითმმართველობების მსგავსი საერთაშორისო აქტიურობა არ დარჩენილა სამთავრობათაშორისო სისტემის მონაწილეების ყურადღების მიღმა. „ურბანიზაცია გახდა ... პლანეტის მდგრადობის შესახებ სტრატეგიული დისკუსიების განუყოფელი ნაწილი. 2030 მდგრადი განვითარების დღის წესრიგმა – გაეროს საგზაო რუკამ მდგრადობის მისაღწევად – აღიარა ურბანიზაცია, როგორც განვითარებისა და კეთილდღეობის მამოძრავებელი ძალა. ახალმა ურბანულმა დღის წესრიგმა (NUA) – რომელიც მიღებული იქნა კიტოში გაეროს *Habitat III*-ის მესამე კონფერენციაზე – განსაზღვრა მკაფიო სამოქმედო გეგმა განვითარების წინსვლისთვის ურბანიზაციის გზით“.²⁴

შედეგად, ადგილობრივი თვითმმართველობები აქტიურად ერთვებიან საერთაშორისო სამთავრობათაშორისო ინსტიტუციების საქმიანობაში. ჯერ კიდევ 1992 წელს გაეროს გარემოს დაცვისა და განვითარების კონფერენციაზე (UNCED) ადგილობრივი ხელისუფლებები აღიარეს მნიშვნელოვან პარტნიორებად. ასევე გაეროს კლიმატური ცვლილების შესახებ საერთაშორისო კონვენციის პირველივე კონფერენციაზე ადგილობრივი თვითმმართველობები მიიწვიეს, როგორც დაინტერესებული პირები და გარემოს დაცვის თვალსაზრისით არსებული გამოწვევების დაძლევის საქმეში ღირებული მოკავშირეები.²⁵ ასევე განსაკუთრებულ აღიარებას იმსახურებს UCLG-ის ჩართულობა გაეროს სხვადასხვა პლატფორმის საქმიანობაში, აგრეთვე მისი თანამშრომლობა მრავალრიცხოვან საერთაშორისო სამთავრობათაშორისო საერთაშორისო ორგანიზაციებთან.²⁶

მათ შორის, "C40" ჩართულია კლიმატური ცვლილებების შესახებ გაეროს ჩარჩო კონვენციის ეგიდით სამთავრობო კონფერენციების მუშაობაში, ასევე ის თანამშრომლობს მსოფლიო ბანკთან – საერთაშორისო სამთავრო-

²² Swiney, supra სქოლიო 5, 265-266.

²³ ibid.

²⁴ Aisa Kacyira, 'Urbanization: Emerging Challenges and New Global Urban Agenda' (2017) 23 (2) Brown Journal of World Affairs 87.

²⁵ ibid.

²⁶ Swiney, supra სქოლიო 5, 246-249.

ბათაშორისო ორგანიზაციასთან, მათ შორის, გარემოს დაცვის სფეროში საერთაშორისო სტანდარტების შემუშავების საკითხებზე, რომლითაც ხელმძღვანელობს ბანკი ადგილობრივი თვითმმართველობებისთვის დაფინანსების გამოყოფაზე გადაწყვეტილებების მიღებისას.²⁷

მეტიც, ადგილობრივი თვითმმართველობები მიმართავენ სამთავრობათაშორისო საერთაშორისო ორგანიზაციებს საკუთარი ინტერესების ადვოკატირებისთვის. მაგალითად, ადგილობრივმა თვითმმართველობებმა 2018 წელს გაეროს მაღალი პოლიტიკური ფორუმი გამოიყენეს საცხოვრებელი სახლებით უზრუნველყოფასთან დაკავშირებული დეკლარაციის ადვოკატირებისთვის გაეროს წინაშე.²⁸

მოვლენათა ყველა ზემოთ აღნიშნული განვითარება ახდენს ნათელ დემონსტრირებას იმისა, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობები დგამენ ნაბიჯებს საერთაშორისო სამთავრობათაშორისო პროცესებში ადგილის დასამკვიდრებლად. ისინი ცდილობენ წარმოაჩინონ თავი როგორც გლობალურმა აქტორებმა სახელმწიფოებისა და საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ საერთაშორისო სისტემაში წარმოებული საგარეო პოლიტიკის, საერთაშორისო ურთიერთობებისა და სამართალშემოქმედების დუბლირებით.

IV. რას უქადის ადგილობრივი თვითმმართველობების დანიშნულება საერთაშორისო და კონსტიტუციურ სამართალს?

როგორც ზემოთ მოყვანილი მაგალითები ნათელყოფს, ადგილობრივმა თვითმმართველობებმა კავშირების ძალიან ფართო ქსელი ჩამოაყალიბეს და საქმიანობის ძალიან მრავალფეროვანი სპექტრი განავითარეს საერთაშორისო სისტემაში. ადგილობრივი თვითმმართველობები მონაწილეობენ ისეთ საერთაშორისო პროცესებში, რომლებიც ტრადიციულად სახელმწიფოებს ჰქონდათ მონოპოლიზირებული. მსგავს შემთხვევებში საერთაშორისო ურთიერთობებში სახელმწიფოები არ გამოიყურებიან როგორც ერთიანი, მონოლითური, ერთი პოზიციიდან მოსაუბრე სუბიექტები.

ზემოაღნიშნული განვითარების შედეგად ლოგიკურად იბადება კითხვა, ხომ არ იწვევს ადგილობრივი თვითმმართველობების აქტიური დამკვიდრება საერთაშორისო ასპარეზზე არსებულ საერთაშორისო და კონსტიტუციურ-სამართლებრივ ჩარჩოებში ცვლილებებს? კერძოდ, ხომ არ იძენენ ადგილობრივი თვითმმართველობები გარკვეულ სტატუსს საერთაშორისო სამართალში და აქედან გამომდინარე, ხომ არ ითხოვს ადგილობრივი თვი-

²⁷ Aust, *supra* სქოლიო 21, 263.

²⁸ Janne E. Nijman, 'The Urban Pushback: International Law as an Instrument of Cities. Proceedings of the Annual Meeting' (2019) 113 *American Society of International Law* 123.

თმმართველობების სამართლებრივი მდგომარეობა ახლებურ გააზრებას კონსტიტუციური სამართლის ჭრილში?

ჰელმუტ ფილიპ აუსტი აღნიშნავს, რომ მათთვის, ვინც ემხრობა საერთაშორისო სამართლის ტრადიციულ გაგებას, ადგილობრივი თვითმმართველობების საერთაშორისო აქტივობები სავსებით ჯდება არსებულ საერთაშორისო-სამართლებრივ კონსტრუქციებში.²⁹ კერძოდ, როგორც ოსტი მიუთითებს, ტრადიციული მიდგომის მიმდევრებისთვის ყველა აქტივობა, რომელსაც ახორციელებს ადგილობრივი თვითმმართველობა, მიეწერება სახელმწიფოს, რომლის შემადგენლობაშიც შედის შესაბამისი მუნიციპალიტეტი. შესაბამისად, ადგილობრივი თვითმმართველობები აღქმულ უნდა იქნენ, როგორც უბრალოდ სახელმწიფოს ორგანოები და ნებისმიერი მათიქმედება უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც სახელმწიფოს ქმედება საერთაშორისო სამართლის მიზნებისთვის.³⁰ სხვა სიტყვებით, მუნიციპალიტეტების საერთაშორისო აქტივობა არ მოითხოვს საერთაშორისო სამართლის სამართალსუბიექტობის ახლებურ გააზრებას და საერთაშორისო სამართლის ახალ რეალობასთან ადაპტირებას.

თუმცა ზემოაღნიშნული ტრადიციული მიდგომა პასუხს ვერ სცემს ერთ კითხვას – როგორც უნდა იქნეს დაკვალიფიცირებული ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულის საერთაშორისო ქმედება, როდესაც ეს ქმედება თანხმობაში არ მოდის ცენტრალური ხელისუფლების პოლიტიკასთან და ქმედებებთან?

როგორც ზემოთ განხილული შემთხვევებიდანაც იკვეთება, დღეს საერთაშორისო სისტემაში ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეული მოქმედებს საკუთარი ინტერესების, მისწრაფებებისა და პოზიციების ეგიდით; ის შეიძლება კონკურენციას უწევდეს ცენტრალურ ხელისუფლებას და ხანდახან მისი პოზიცია და პოლიტიკა ცალკეულ საკითხებთან დაკავშირებით ღიად წინააღმდეგობაში მოდიოდეს ცენტრალური ხელისუფლების პოზიციებთან, რასაც ადგილობრივი თვითმმართველობები ღიად აფიქსირებენ და ცდილობენ საკუთარი კურსის გატარებას როგორც საერთაშორისო ურთიერთობებში, ისე ლოკალურ დონეზე. მაგალითად, როგორც ზემოთ იყო განხილული, საერთაშორისო ურთიერთობებში არის შემთხვევები, როდესაც სახელმწიფოს ცენტრალურ ხელისუფლებას უარი აქვს ნათქვამი საერთაშორისო ხელშეკრულების რატიფიკაციაზე, თუმცა იმავე სახელმწიფოში ადგილობრივ ხელისუფლებას საკუთარი ინიციატივით მოუხდენია შესაბამისი შეთანხმებით დადგენილი სტანდარტებისა და ვალდებულებების იმპლემენტაცია ადგილობრივ დონეზე.

²⁹ Helmut Philipp Aust, 'Cities in International Law from Outsiders to Insiders? Proceedings of the Annual Meeting' (2020) 114 American Society of International Law 269.

³⁰ *ibid.*

ითვალისწინებს რა აღნიშნულ ტენდენციებს, ფილიპ ოსტი მიიჩნევს, რომ შეუძლებელია ქალაქების როლის უგულვებელყოფა საერთაშორისო სამართლის, როგორც მინიმუმ, არაფორმალურ პროცესებში³¹ და შედეგად ასკვნის, რომ ადგილობრივ თვითმმართველ ერთეულებს უკვე „ერთი ფეხი შებიჯებული აქვთ საერთაშორისო სამართლის კარებში“.³²

საერთაშორისო სამართლის კონსერვატორული სკოლის მიმდევრებისგან განსხვავებული მოსაზრება აქვს ელიფ დურმუსსაც, რომელიც მიიჩნევს, რომ ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულების მონაწილეობა საერთაშორისო ურთიერთობებში ნებისმიერ შემთხვევაში აისახება საერთაშორისო სამართლის შინაარსსა და პრაქტიკაზე.³³ მისი მტკიცებით, განურჩევლად იმისა, მოიპოვეს თუ არა ადგილობრივმა თვითმმართველმა ერთეულებმა ფორმალური აღიარება, ისინი შეუქცევადად დგამენ ნაბიჯებს გლობალური მმართველობის პროცესებში საკუთარი ნიშის მოსაპოვებლად, რაც ასახვას ჰპოვებს საერთაშორისო სამართალზე.³⁴

ნებისმიერ შემთხვევაში, დღეს საერთაშორისო ურთიერთობებში შემდგარი მოცემულობაა, რომ ადგილობრივი თვითმმართველობები არიან საერთაშორისო ურთიერთობების აქტიური მონაწილეები და შესაბამისად, „ეფექტიანობის პრინციპი, რომელიც ემყარება ფაქტობრივის ნორმატიული ძალის იდეას“³⁵ მოითხოვს ამ მოცემულობისთვის ანგარიშის გაწევას და ამა თუ იმ შინაარსითა და ფორმით მის ასახვას საერთაშორისო სამართალში.

მართალია, დღეის მდგომარეობით მუნიციპალიტეტები უშუალოდ ვერ ქმნიან საერთაშორისო სამართალს იმ გაგებით, რომ ისინი ვერ დებენ საერთაშორისო ხელშეკრულებებს, მათი ქმედებები ვერ აყალიბებენ საერთაშორისო ჩვეულებებს, მაგრამ ერთი უდავოა – თანამედროვე საერთაშორისო სისტემაში მათ აქვთ უნარი, გავლენა მოახდინონ საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებზე: სახელმწიფოებზე, საერთაშორისო ორგანიზაციებზე და ამ გზით ისინი მნიშვნელოვან როლს ასრულებენ საერთაშორისო სამართალშემოქმედებაში, ვინაიდან სწორედ მათი კარნახითა და მათი მოთხოვნით საერთაშორისო სამართლის სუბიექტები ქმნიან ახალ გლობალურ თუ რეგიონალურ რეგულაციებს.³⁶

³¹ *ibid.*

³² *ibid.*, 270.

³³ Elif Durmus, ‘Cities and International Law: Legally Invisible or Rising Soft Power Actors?’ (2021) 46 <https://www.cidob.org/en/articulos/monografias/global_governance/cities_and_international_law_legally_invisible_or_rising_soft_power_actors> [10.10.2023].

³⁴ *ibid.*, 51.

³⁵ პატარაია, *supra* სქოლიო 1, 90.

³⁶ Swiney, *supra* სქოლიო 5, 269.

დღეს არსებული რეალობა მდგომარეობს იმაში, რომ მუნიციპალიტეტებმა შეიძინეს ე.წ. „რბილი ძალა“ საერთაშორისო ურთიერთობებში, აგრეთვე მათ მიერ ურთიერთშორის მიღებულ აქტებს ახასიათებთ „რბილი სამართლის“ ნიშნები.³⁷

როგორც საერთაშორისო სამართლისა და საერთაშორისო ურთიერთობების ყველა სპეციალისტისთვის არის ცნობილი, თანამედროვე სამყაროში თვით საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებიც კი უფრო ხშირად მიმართავენ სწორედ „რბილ ძალას“ და „რბილ სამართალს“ საკუთარი საერთაშორისო დღის წესრიგის უზრუნველსაყოფად. შესაბამისად, ის შესაძლებლობები და გავლენები, რაც დღეს მუნიციპალიტეტებს გააჩნიათ, არ არის უგულვებელსაყოფი და ის ფაქტი, რომ ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულები დღეს საერთაშორისო სამართლის რადარებზე არ ჩანან, არ ნიშნავს იმას, რომ საერთაშორისო სისტემის წიაღში არ მიმდინარეობს პროცესები, რომლებიც ახლო მომავალში მოითხოვს ადგილობრივი თვითმმართველობების სტატუსის გადახედვას.

აქტივობები, რომლებსაც მუნიციპალიტეტები ახორციელებენ საერთაშორისო ასპარეზზე არის ძალიან მრავალფეროვანი. პრაქტიკულად ისინი ახდენენ ყველა იმ აქტივობის დუბლირებას, რაც ხორციელდება საერთაშორისო სამთავრობათაშორისო ურთიერთობების ფარგლებში.³⁸ ამასთან, გასათვალისწინებელია, რომ ყველაფერს, რასაც მუნიციპალიტეტები ახორციელებენ საერთაშორისო არენაზე, ისინი აკეთებენ საკუთარი სახელით და ამ თვალსაზრისით ცდილობენ გარკვეულ დისტანცირებას სახელმწიფოებისგან, რომელთა შემადგენლობაშიც შედიან.

ამ ფონზე აკადემიურ სივრცეში ჩნდება ზოგიერთი ავტორის მოსაზრება, რომ არაფერი უცნაური და ანომალიური იმაში არ იქნება, რომ თვითმმართველობები აღიარებულ იქნენ საერთაშორისო სამართლის სუბიექტებად.³⁹ ისინი ასაბუთებენ, რომ ქალაქები ისტორიულად ყოველთვის ფლობდნენ საერთაშორისო სამართალსუბიექტობას, მათ შორის, ვესტფალიის სისტემის ჩამოყალიბების შემდეგ და რომ საერთაშორისო ჩვეულებითი სამართლის ძალით ისინი დღესაც ინარჩუნებენ სტატუსს საერთაშორისო სამართალში.⁴⁰

როგორც *დურმუსი* წერს, მსგავსი ტენდენციები თუ უკვე დღესვე არ მიუთითებენ ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულების საერთაშორისო

³⁷ *ibid*, 269-273.

³⁸ Swiney, *supra* სქოლიო 5.

³⁹ Andrew Bodiford, 'Cities in International Law: Reclaiming Rights as Global Custom' (2020) 23 (1) City University of New York Law Review <<https://academicworks.cuny.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1489&context=clr>> [10.10.2023].

⁴⁰ *ibid*.

სამართალსუბიექტობაზე, როგორც შემდგარ ფაქტზე, სულ მცირე წარმოაჩინენ მაინც, რომ ისინი ადგანან გზას, რომელიც საბოლოო ჯამში მათ მიიყვანს გარკვეული სტატუსის მოპოვებამდე საერთაშორისო სამართლის სისტემაში.⁴¹

ეს ვითარება ბადებს კითხვებს, თუ რა სახით შეიძლება მოხდეს ადგილობრივი თვითმმართველობების მიერ სტატუსის მოპოვება საერთაშორისო სამართლის სისტემაში, რამდენად ავტონომიური იქნება ეს სტატუსი და რა გავლენა შეიძლება ამან იქონიოს სახელმწიფოს სტატუსზე საერთაშორისო სამართალში? მაგალითისთვის, სამეცნიერო ლიტერატურაში არსებობს მოსაზრება, რომ ადგილობრივ თვითმმართველ ერთეულებს აქვთ როგორც სახელმწიფოებრივი, ისე არასახელმწიფოებრივი წარმონაქმნის ნიშნები.⁴² თუ მოხდება ამ კონცეფციის გაზიარება, ხომ არ გამოიწვევს ეს სახელმწიფოს, როგორც საერთაშორისო სამართლის ერთიანი და განუყოფელი სუბიექტის, დეზინტეგრაციას⁴³ და რა შედეგების მომტანი და რა რისკების შემცველი შეიძლება იყოს მოვლენების მსგავსი განვითარება?

მითითებული კითხვები, მართალია, საერთაშორისო სამართლის სფეროს განეკუთვნება, მაგრამ ამავდროულად ისინი მნიშვნელოვანია კონსტიტუციური სამართლის თვალსაზრისითაც, ვინაიდან პროცესები, რომლებიც ადგილობრივ თვითმმართველობებთან მიმართებით საერთაშორისო სისტემის ფარგლებში ვითარდება, აუცილებლად ასახვას ჰპოვებს კონსტიტუციური სამართლის სფეროზეც.

შესაბამისად, აღნიშნული საკითხების სიღრმისეული გააზრება და მათთან დაკავშირებით მსჯელობა უნდა ხდებოდეს როგორც აკადემიურ სივრცეში, ისე პრაქტიკოსი კონსტიტუციონალისტებისა და საერთაშორისო სამართლის სპეციალისტების წრეებში, რათა ეს პროცესები არ ვითარდებოდეს ქაოტურად და არსებული მსოფლიო მართლწესრიგის საზიანოდ.

⁴¹ Durmus, supra სქოლიო 33, 51-52.

⁴² Janne Nijman, 'Renaissance of the City as Global Actor: The Role of Foreign Policy and International Law Practices in the Construction of Cities as Global Actors' in Andreas Fahrmeir, Gunther Hellmann and Miloš Vec (eds), *The Transformation of Foreign Policy: Drawing and Managing Boundaries from Antiquity to the Present* (Oxford University Press 2007); Durmus, supra სქოლიო 33, 46-47.

⁴³ Graf Vitzthum, 'Aulgenpolitik der Gemeinden' in Albrecht Randelzhofer and Werner Süss (eds), *Konsens und Konflikt – 35 Jahre Grundgesetz* (1986) 75; Aust, supra სქოლიო 21, 268.

V. დასკვნა

ადგილობრივი თვითმმართველობები სულ უფრო ხმამაღალ და მზარდ განაცხადს აკეთებენ საერთაშორისო სისტემაში.

ადგილობრივი თვითმმართველობების მდგომარეობა საერთაშორისო სამართალში ცალსახა არ არის. ისინი, ერთის მხრივ, არ წარმოადგენენ კერძო სამართლის სუბიექტს, ხოლო, მეორეს მხრივ, მართალია, საერთაშორისო სამართლის მიზნებისთვის ადგილობრივი თვითმმართველობები აფილირდებიან სახელმწიფოსთან,⁴⁴ თუმცა საერთაშორისო ურთიერთობებში ისინი არ მონაწილეობენ სახელმწიფოს სახელით. უკანასკნელ სამ ათწლეულში გამოიკვეთა ტენდენცია, რომ საერთაშორისო სარბიელზე „ქალაქები იწყებენ მოქმედებას ეროვნული მთავრობების პარალელურად ისეთ სფეროებში, რომლებშიც მათ გააჩნიათ კომპეტენცია“.⁴⁵

ამკარად გამოკვეთილია სფეროები, რომლებშიც ადგილობრივი თვითმმართველობები აღიარებულნი არიან ღირებულ და, შეიძლება ითქვას, შეუცვლელ პარტნიორებად საერთაშორისო პოლიტიკისა და ნორმატიული რეგულაციების შემუშავების პროცესში. ეს სფეროებია, მაგალითისთვის, გარემოს დაცვა და კლიმატური ცვლილებები, მიგრაცია, ადამიანის უფლებები და გენდერული თანასწორობა და სხვა.

დღეს მოქმედი საერთაშორისო სამართალი არ აღიარებს ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულების საერთაშორისო სამართალსუბიექტობას, თუმცა საერთაშორისო ურთიერთობებში ადგილობრივი თვითმმართველობების გააქტიურება იმდენად შესამჩნევია, რომ შეიძლება რჩებოდეს შთაბეჭდილება, რომ თანამედროვე საერთაშორისო სამართალი ან ვერ ეწევა საერთაშორისო ასპარეზზე განვითარებულ მოვლენებს და ადეკვატურად ვერ ასახავს არსებულ მოცემულობას, ან შეუქცევადად ვითარდება იმ მიმართულებით, რომ თვითმმართველმა ერთეულებმა მოიპოვონ გარკვეული სტატუსი საერთაშორისო სამართლის სისტემაში.

ეს ვითარება მოითხოვს სამართლებრივ ანალიზს როგორც საერთაშორისო, ისე კონსტიტუციურ სამართლებრივ ტრილში. უკვე დღეს არსებობს საჭიროება, რომ განისაზღვროს ის სამართლებრივი კონსტრუქციები, რომელთა გამოყენებითაც შესაძლებელი იქნება, ერთი მხრივ, ადგილობრივი თვითმმართველი ერთეულის აქტიური ჩართულობის უზრუნველყოფა საერთაშორისო ურთიერთობებში და ყველა იმ დადებითი შედეგის შენარჩუნება, რაც ამ ჩართულობას უკავშირდება, ხოლო, მეორე მხრივ, უზრუნველყოფილი იქნება არსებული საფრთხეებისა და რისკების გადაზღვევა და განეიტრალება.

⁴⁴ იხ. სქოლიო 4 supra.

⁴⁵ იხ. სქოლიო 39 supra; Bodiford, supra სქოლიო 39, 6.

ხელისუფლების დანაწილება საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეცედენტულ სამართალში

აბსტრაქტი

ხელისუფლების დანაწილება არის „ელასტიკური კონცეფცია“. ბევრი ავტორი აღიარებს სამართალმცოდნეების მუდმივ ინტერესს ხელისუფლების დანაწილების მიმართ, მაგრამ, ასევე, მისი გაგების სირთულეს. ბოლო წლებში საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო სულ უფრო ხშირად იყენებს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს მისთვის გადაცემული საქმეების კონსტიტუციურობის განხილვისას.

ეს კვლევა გვთავაზობს, განსხვავებული პერსპექტივიდან მივუდგეთ ხელისუფლების დანაწილებას. მიზანი არ არის ხელისუფლების დანაწილების, როგორც თეორიის, განხილვა, არამედ მისადმი მიდგომა პოზიტიური სამართლის ფონზე და, უფრო კონკრეტულად, როგორც სტანდარტის, რომელიც გამოიყენება საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ თავის სასამართლო პრაქტიკაში, საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის საფუძველზე, სადაც ნათქვამია, რომ „სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით“. შესაბამისად, კონსტიტუციაში ასეთი ჩანაწერის არსებობა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს პოზიტიურ კონსტიტუციურ ნორმად აქცევს.

ახლა, როცა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი კონსტიტუციურ ნორმად იქცა, საკონსტიტუციო სასამართლო ვალდებულია უზრუნველყოს მის მიერ განხილული ნორმატიული დებულებების შესაბამისობა მასთან. ამისათვის მას მოუწევს ხელისუფლების დანაწილების საკუთარი კონცეფციის შემუშავება, რომელიც თანდათან გამოვლინდება ამ პრინციპის სასამართლო პრაქტიკაში განხილვისას.

საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკის შესწავლა გვიჩვენებს, რომ, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლო დგას საკანონმდებლო დებულების წინაშე, რომელმაც შეიძლება გავლენა მოახდინოს ხელისუფლების ფუნქციურ დანაწილებაზე, სასამართლო მიდრეკილია ხელისუფლების დანაწილების სეპარატისტული დოგმის დაცვისკენ. ამავდროულად, ის უზრუნველყოფს,

* საქართველოს უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის პროფესორი [m.begiasvili@ug.edu.ge]

რომ არც ერთმა ხელისუფლებამ არ შელახოს სხვა ხელისუფლების ორგანოების კომპეტენციას მიკუთვნებული ფუნქციები. თუმცა, არის შემთხვევები, როდესაც სასამართლო არ იყენებს სეპარატისტულ დოგმას იმიტომ, რომ კონსტიტუცია პირდაპირ ითვალისწინებს ხელისუფლების დანაწილების შეღწევადობას, რომლის უგულებელყოფაც სასამართლოს არ შეუძლია.

I. შესავალი

დოქტრინაში ვხვდებით ხელისუფლების დანაწილების კლასიკური თეორიის კრიტიკას, რომლის მიხედვითაც, მან დაკარგა პირვანდელი მნიშვნელობა და ხშირად აღარც აისახება ხელისუფლების ამჟამინდელ მოწყობაში.¹ ხელისუფლების დანაწილება არის „ელასტიკური კონცეფცია“, რომელიც „წმინდა რიტორიკულ ხასიათს ატარებს“,² ეს „მითური კონცეფცია, რომელსაც დიდი ხანია რეალობასთან კავშირი არ აქვს“,³ ზოგიერთის აზრით, უნდა გამოირიცხოს სამართლის მეცნიერებიდან.

მიუხედავად ამისა, პ. იანი აღნიშნავს: „მონტესკიეს მიერ ჩამოყალიბებულ ხელისუფლების დანაწილების თეორიას არასოდეს შეუწყვეტია იყოს კონსტიტუციონალისტთა, პოლიტიკოსებისა და მოსამართლეების ყურადღების ცენტრში [...] ეს საკითხი ისეთივე ფუნდამენტურია კონსტიტუციური სისტემების შესწავლისთვის, რამდენადაც ძნელია მისი სრულად გადაჭრა“.⁴ ბევრი ავტორი აღიარებს სამართალმცოდნეების მუდმივ ინტერესს ხელისუფლების დანაწილების მიმართ, მაგრამ ასევე მისი გაგების სირთულეს.

თუმცა, 2010 წლიდან, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო სულ უფრო ხშირად იყენებს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს მისთვის გადაცემული დებულებების კონსტიტუციურობის განხილვისას,⁵ მაგრამ ამჟამად, რომ არ შეიძლება საკონსტიტუციო სასამართლოზე ვისაუბროთ და ძალიან მკვეთრად განვასხვავოთ მისი როლი ხელისუფლების დანაწილების კუთხით და მისი როლი ადამიანის უფლებების გარანტიის კუთხით.⁶ ამ-

¹ პიერ პაკტე, ფერდინან მელენ-სუკრამანიანი, კონსტიტუციური სამართალი (პირველი ქართული გამოცემა, თბილისის უნივერსიტეტის გამომცემლობა 2012) 166.

² Pierre Avril, La séparation des pouvoirs est-elle un concept opératoire? <<http://www.droitconstitutionnel.org/congresParis/comC6/Avril.html>> [29.04.2024].

³ Chloé Mathieu, La séparation des pouvoirs dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel (Droit. Université Montpellier 2015) 21.

⁴ Pascal Jan, Les séparations du Pouvoir, in Mélanges Gicquel- Constitution et pouvoirs (Montchrestien 2008) 255.

⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/466 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2010 წლის 28 ივნისი. პარაგრაფი II-18.

⁶ Jean-Michel Blanquer, La distance parcourue: de l'ordre institutionnel à l'ordre constitutionnel, in Le Conseil constitutionnel a 40 ans (LGDJ 1998) 26.

რიგად, ხელისუფლების დანაწილების ნებისმიერი შესწავლა არ არის ინტერესს მოკლებული.

ეს კვლევა გვთავაზობს, ხელისუფლების დანაწილებას განსხვავებული, მაგრამ შემავსებელი პერსპექტივიდან მივუდგეთ. მიზანი არ არის ხელისუფლების დანაწილების თეორიად განხილვა, არამედ მისადმი მიდგომა პოზიტიური სამართლის ფონზე და, უფრო კონკრეტულად, როგორც სტანდარტი, რომელიც გამოიყენება საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ თავის სასამართლო პრაქტიკაში, 1995 წლის კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის საფუძველზე, სადაც ნათქვამია, რომ „სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით“. კონსტიტუციური სასამართლო პრაქტიკის განვითარებამ უდავოდ გააძლიერა ხელისუფლების დანაწილება, როგორც ნორმა.

წინამდებარე კვლევის მიზანია საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს სასამართლო პრაქტიკაში ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის შესწავლა. ეს პრინციპი ჩვენ მიერ განისაზღვრება, როგორც პრინციპი, რომელიც მიზნად ისახავს ხელისუფლების შეზღუდვას უფლებამოსილების გამიჯვნისა და, მათ შორის, სახელმწიფოს სხვადასხვა ფუნქციის განაწილების გზით. თუმცა, ნაშრომის მიზანია არა ამ პრინციპის ზოგადი შესწავლა, არამედ მისი განმარტებისა და საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ კონსტიტუციური ნორმის სახით შემდგომი გამოყენების ანალიზი, ანუ პოზიტიური სამართლის ანალიზი. ეს იმიტომ ხდება, რომ ხელისუფლების დანაწილება აღარ შემოიფარგლება მხოლოდ თეორიით, ვინაიდან საქართველოს 1995 წლის კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტით განმტკიცებულია, რომ „სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით“. შესაბამისად, საქართველოს კონსტიტუციაში მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის გაჩენა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს პოზიტიურ კონსტიტუციურ ნორმად აქცევს.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ამ პრინციპზე მზარდმა მითითებამ ხელი შეუწყო მისი პოზიციის განმტკიცებას პოზიტიურ სამართალში, რამაც ახალი ჰორიზონტები გახსნა კვლევისთვის. ახლა, როცა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი კონსტიტუციურ ნორმად იქცა, საკონსტიტუციო სასამართლო ვალდებულია უზრუნველყოს მის მიერ განხილული ნორმატიული დებულებების შესაბამისობა მასთან. ამისათვის მას მოუწევს ხელისუფლების დანაწილების საკუთარი კონცეფციის შემუშავება, რომელიც თანდათან გამოვლინდება ამ პრინციპის სასამართლო პრაქტიკაში განხილვისას.

ასეთი კვლევა აუცილებელია პოზიტიური სამართლის სფეროში ცოდნის გასაღრმავებლად და ზოგიერთი დოქტრინული წანამძღვრის შესამოწმებ-

ლად. მათ შორის შეიძლება გამოვყოთ მოსაზრება, რომ ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი უძღური და არაეფექტური გახდა უმრავლესობის დამკვიდრებისა და საპარლამენტო სისტემის კონტექსტში, ან იმის მტკიცება, რომ ის მხოლოდ უფლებების უზრუნველყოფის იარაღია.⁷ ამიტომ, აუსცილებელია საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის შესწავლა იმის გასარკვევად, თუ ხელისუფლების დანაწილების რა ცნებაა დაცული პოზიტიურ სამართალში.

ნორმატიული აქტების კონსტიტუციურობის შესამოწმებლად საკონსტიტუციო სასამართლო მიმართავს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს, ასევე სხვა კონსტიტუციურ ნორმებს. თუმცა, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს აქვს გარკვეული სპეციფიკა თავისი ბუნებიდან, გამოყენების ფარგლებიდან და განსახილველი საკითხებიდან გამომდინარე. ამრიგად, ეს კვლევა ეფუძნება წინაპირობას, რომ ამ სპეციფიკიდან გამომდინარე, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის გამოყენება საშუალებას აძლევს სასამართლოს წვლილი შეიტანოს ხელისუფლების ორგანიზებაში და, შესაბამისად, სისტემის ფუნქციონირებაში. ეს პოსტულატი გამომდინარეობს სასამართლოს ერთგულებიდან კონსტიტუციის მექანიკური თეორიისადმი, რომელიც განსაზღვრავს კონსტიტუციას, როგორც ფუნქციების ერთობლიობას, რომლებიც მას შეუძლია შეასრულოს პოლიტიკური და სოციალური ორგანიზების თვალსაზრისით შიდა მექანიკური სტრუქტურის მეშვეობით.⁸ დანაწილების შეღწევადი კონცეფციის მიღებით, სასამართლოს შეუძლია გააძლიეროს იდეა, რომ სამართალი ამჟამად უძღურია მართოს და შეზღუდოს პოლიტიკური ხელისუფლება.⁹ მეორე მხრივ, დანაწილების შეუღწევადი კონცეფციის მიღებით, სასამართლომ შეიძლება მოისურვოს თავის წარმოჩენა კონსტიტუციამდებლის საქმიანობის მცველად, ერთადერთად, რომელსაც შეუძლია უზრუნველყოს დებულებები, რომლებიც შორდება ხელისუფლების დანაწილებას თანამშრომლობის ან ურთიერთდამოკიდებულების მექანიზმების ორგანიზებით. რა თქმა უნდა, საკონსტიტუციო სასამართლო არ არის ერთადერთი ორგანო, რომელსაც შეუძლია გავლენა მოახდინოს ხელისუფლების ორგანიზებასა და სისტემის ფუნქციონირებაზე; ეს ეხება ყველა ინსტიტუციურ მოთამაშეს.¹⁰ თუმცა, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი საკონსტიტუციო სასამართლოს ანიჭებს პრივილეგიურ ბუნებულ ინსტრუმენტს ამისათვის.

⁷ Régis Fraise, 'L'article 16 de la Déclaration, clef de voûte des droits et libertés' (2014) 44 Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel 9-21.

⁸ Apostolos Papatolias, Conception mécaniste et conception normative de la Constitution (Bruylant 2000) 528.

⁹ Louis Favoreu, La politique saisie par le droit (Economica 1988) 153.

¹⁰ Jacques Meunier, 'Les décisions du Conseil constitutionnel et le jeu politique' (2003) 105 Pouvoirs 29-40.

მეორე დაშვება, რომელსაც ეს კვლევა ეფუძნება, არის ის, რომ არსებობს კავშირი ხელისუფლების დანაწილების პრინციპსა და უფლებათა გარანტიას შორის. ის ფართოდ არის გავრცელებული სამეცნიერო ლიტერატურაში,¹¹ რომელიც ყოველთვის არ ეთანხმება ამ კავშირის ბუნებას. ზოგიერთი ავტორი ხაზს უსვამს კომპლემენტარულობას,¹² სხვები – განსხვავებას ან თუნდაც წინააღმდეგობას ხელისუფლების დანაწილებასა და უფლებების გარანტიას შორის.¹³ ამიტომ, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპთან დაკავშირებული საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკის შესწავლა საშუალებას მოგვცემს დავადგინოთ ამ კავშირის არსებობა და განვსაზღვროთ მისი ბუნება.

და ბოლოს, ეს კვლევა ეფუძნება მესამე პოსტულატს, რომლის მიხედვით, არსებობს მნიშვნელოვანი განსხვავება, ერთი მხრივ, პოლიტიკური ხელისუფლების დანაწილებასა და, მეორე მხრივ, პოლიტიკური და სასამართლო ხელისუფლების დანაწილებას შორის. პირველ შემთხვევაში საუბარია ექსკლუზიურად ინსტიტუციებზე და ხელისუფლების ორგანიზებაზე. მეორე ეხება მოსამართლეს და ირიბად, სასამართლო პროცესის მონაწილეს და არსებითად დაკავშირებულია უფლებების გარანტიასთან. ეს პოსტულატი, პირველ რიგში, დასტურდება იურიდიულ მეცნიერთა შორის გავრცელებული დაკვირვებით. ავტორთა უმეტესობა, ბ. მათიუს მაგალითზე, თვლის, რომ „სწორედ სასამართლო ხელისუფლებასა და პოლიტიკურ ხელისუფლებას შორის დანაწილება გახდა თანამედროვე პოლიტიკური სისტემების მატრიცა, ყოველ შემთხვევაში, დასავლურ მოდელში“.¹⁴ პოლიტიკური ხელისუფლებების დანაწილება, სადაც ის ჯერ კიდევ ეფექტურია, ითამაშებს მხოლოდ უმნიშვნელო როლს. ამ ვარაუდს მხარს უჭერს, უპირველეს ყოვლისა, საფრანგეთის საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკა. ამ უკანასკნელის ანალიზი აჩვენებს, რომ საკონსტიტუციო საბჭო განსხვავებულად იყენებს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს იმის მიხედვით, საუბარია „პოლიტიკური ხელისუფლებების“ გამიჯვნაზე თუ პოლიტიკური ხელისუფლებების და სასამართლო ხელისუფლების გამიჯვნის შესახებ.

საკონსტიტუციო სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის შესწავლა გვიჩვენებს, რომ როდესაც საქმე ეხება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის გამოყენებას მხოლოდ პოლიტიკური ხელისუფლებების მიმართ, სასამართლო ატარებს შეუღწევად ანუ „სეპარატისტულ“ მიდგომას.¹⁵ სხვა

¹¹ Anne-Marie Le Pourhiet, ‘La limitation du pouvoir politique: la garantie des droits subjectifs face à ladémocratie politique’ (2015) 102 Revue française de droit constitutionnel 277-286.

¹² Dominique Rousseau, ‘Le droit constitutionnel continue: institutions, garantie des droits et utopie’ (2014) 6 Revue du droit public 1517-1533.

¹³ Patrick Wachsammn, ‘La séparation des pouvoirs contre les libertés?’ (2009) 12 Actualité juridique droit administratif 617-619.

¹⁴ Bertrand Mathieu, Justice et politique: la déchirure? (LGDJ lextenso éditions 2015) 9, 45-46.

¹⁵ Oliver Beaud, Le Conseil constitutionnel et le traitement du Président de la République: une hérésie constitutionnelle (Jus Politicum 2013) 11.

სიტყვებით რომ ვთქვათ, საუბარია პოლიტიკური ორგანოების ურთიერთდამოუკიდებლობისა თუ მათი ფუნქციების მთლიანობის დაცვაზე, სასამართლო მიმართავს ხელისუფლების დანაწილების შეუღწევად კონცეფციას. ამავდროულად, ის მოქმედებს, როგორც კონსტიტუციის მცველი, ცალსახად მიაჩნია, რომ მხოლოდ კონსტიტუციას აქვს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპიდან გადახრებისა და გამონაკლისების დაშვების უფლება. ამრიგად, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც კონსტიტუცია ითვალისწინებს დანაწილების გარკვეულ შეღწევადობას, როდესაც სასამართლო განიხილავს დებულებას, რომელიც ეხება პოლიტიკური ხელისუფლებების ორგანულ ან ფუნქციონალურ დანაწილებას, ის სისტემატურად იღებს დანაწილების შეუღწევად კონცეფციას. ის ამას აკეთებს თანმიმდევრულად და ყოველგვარი სხვა მიზნის გარეშე, გარდა ხელისუფლების დანაწილების უზრუნველყოფისა, ასე რომ, შეიძლება საუბარი დოგმატურ მიდგომაზე პოლიტიკური ხელისუფლებების დანაწილების მიმართ, ვინაიდან სასამართლო, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის გამოყენებით, პოლიტიკური ხელისუფლებების დანაწილებას უდავო პრინციპად აქცევს. ჩვენს კვლევაში არ შეგვხვებოდა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს, როდესაც ის გამოიყენება პოლიტიკურ ხელისუფლებებსა და სასამართლო ხელისუფლებას შორის.

II. ხელისუფლების დანაწილება: ცნება, კონცეფცია და განმარტება

ხელისუფლების დანაწილების საკითხის შესწავლა მოითხოვს ცნებისა და კონცეფციის გამიჯვნას. უცხო სიტყვათა ლექსიკონში კონცეფციას აქვს აბსტრაქციის უფრო მაღალი ხარისხი, ვიდრე ცნებას.¹⁶ ის გარკვეულწილად არის სუბსტრატი. ცნება არის კონცეფციის თეორიული გამოყენება და, როგორც ასეთი, ექვემდებარება ცვალებადობას, ხოლო კონცეფცია უნიკალურია. ხელისუფლების დანაწილების შემთხვევაში, ხელისუფლების დანაწილების კონცეფციის (2.) განხილვამდე, აუცილებელია, უპირველეს ყოვლისა, განვიხილოთ ცნება, უფრო სწორად, ცნებები (1.), რათა განვსაზღვროთ ხელისუფლების დანაწილება (3.), ამ კვლევის მოთხოვნების შესაბამისად.

1. ხელისუფლების დანაწილების ცნებები

ხელისუფლების დანაწილების ცნება განსხვავდება ავტორების მიხედვით. *მონტესკიეს* თავდაპირველი იდეა განვითარდა კანონთა სულის XI წიგნის VI თავში. ავტორი გამომდინარეობს იქიდან, რომ ბუნებით არ არსებობს თავისუფალი სახელმწიფოები და, შესაბამისად, პოლიტიკური თავისუფლების

¹⁶ უცხო სიტყვათა ლექსიკონი <<http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=3&t=20862>> [29.04.2024].

არსებობა დამოკიდებულია ორი პირობის ერთობლიობაზე: სახელმწიფოს ზომიერ ბუნებაზე, ერთი მხრივ, და ხელისუფლების ბოროტად გამოყენების არარსებობაზე, მეორე მხრივ. პირველ პირობას აკმაყოფილებს თავად დესპოტური სახელმწიფოს არარსებობის ფაქტი. მეორე მხრივ, ვინაიდან *მონტესკიე* ვარაუდობს, რომ ისინი, ვისაც ხელისუფლება აქვთ, მიდრეკილნი არიან მისი ბოროტად გამოყენებისკენ,¹⁷ მეორე პირობა მოითხოვს მექანიზმის განხორციელებას, რომელიც ხელისუფლებას ხელისუფლების შეჩერების საშუალებას აძლევს. იმდროინდელი ინგლისური კონსტიტუციის საფუძველზე, *ბარონ დე ლა ბრედმა* შეიმუშავა ხელისუფლების დანაწილების თეორია,¹⁸ რომელშიც მან გამოავლინა და ორგანულად დაყო სამი „ხელისუფლება“ და შექმნა ფუნქციური ურთიერთქმედების ქსელი სხვადასხვა ორგანოებს შორის. ამრიგად, *მონტესკიეს* მიერ აღწერილი სისტემა არის რთული სისტემა, რომელიც შედგება ერთმანეთთან დაკავშირებული ორგანოებისგან. აღმასრულებელ შტოს უნდა შეეძლოს საკანონმდებლო შტოს შეჩერება და თუმცა ეს არ ეხება ამ უკანასკნელს, მიუხედავად ამისა, აღიარებულია, რომ მას „უფლება აქვს გადაამოწმოს, როგორ სრულდება მის მიერ მიღებული კანონები“.¹⁹ ამ ასიმეტრიის მიზეზი რთული და საკამათოა, მაგრამ მნიშვნელოვანი ავტორის აზროვნებისთვის. *მონტესკიე* საკანონმდებლო ხელისუფლებას განსხვავებულად განიხილავს აღმასრულებელი ხელისუფლებისგან, რომელსაც „ბუნებით თავისი საზღვრები აქვს“²⁰ და ამიტომ არ საჭიროებს შეზღუდვას. საკანონმდებლო ხელისუფლება კი, თავის მხრივ, შეუზღუდავია და საჭიროებს შეზღუდვას. მაგრამ, საკანონმდებლო ხელისუფლების შიგნითაც კი იქმნება კავშირები, რომლებიც ორ პალატას ურთიერთდამოკიდებულს ხდის: „ერთი აკავშირებს მეორეს თავისი ურთიერთდაბრკოლების ხელისუფლებით“, ასე რომ „ორივე შებოჭილი იქნება აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ, რომელიც თავად იქნება შებოჭილი საკანონმდებლო ხელისუფლების მიერ“.²¹

ამიტომ, შედეგი ასეთია: „ეს სამი ხელისუფლება სიმშვიდესა და სიწყნარეს უნდა ქმნიდეს. მაგრამ ვინაიდან საგანთა აუცილებელი მოძრაობის წყალობით ამათაც მოძრაობა უხდებათ, ისინი იძულებულნი იქნებიან შეთანხმებულად იარონ“.²² ორგანოებს „არაფრის გაკეთება არ შეუძლიათ ერთმანეთის წინააღმდეგ და არც ერთმანეთის გარეშე“.²³ სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ,

¹⁷ შარლ ლუი მონტესკიე, კანონთა გონი (მშვიდობის, დემოკრატიისა და განვითარების კავკასიური ინსტიტუტი 1994) 180-181.

¹⁸ *ibid*, 181-193.

¹⁹ *ibid*.

²⁰ *ibid*.

²¹ *ibid*.

²² *ibid*, 190.

²³ Charles Eisenmann, L'Esprit des lois et la séparation des pouvoirs, in *Mélanges Carré de Malberg* (Sirey 1933) 187.

მონტესკიეს მიერ აღწერილი და მის მიერ ჩაფიქრებული სისტემა შედგება სამი ორგანოსგან, რომლებიც წარმოადგენენ ცალკეულ და დამოუკიდებელ ხელისუფლებას. მაგრამ ეს დანაწილება, რომლის ობიექტებიც ისინი არიან, მხოლოდ ორგანული და პერსონალური დანაწილებაა. მართლაც, ფუნქციურად და მატერიალურად, ეს სამი ხელისუფლება არის ნამდვილი ურთიერთგადაჯახვის ნაწილი, რომლის ფარგლებშიც თითოეულ მათგანს შეუძლია მეორის შეკავება. შედეგი არის ორგანოთა ურთიერთდამოკიდებულება, რომელიც საკმარისად ძლიერია ზომიერი მმართველობის მისაღწევად, მაგრამ საკმარისად დაბალანსებული, რომ საფრთხის ქვეშ არ დადგეს პოლიტიკური თავისუფლება. ასე რომ, არსებობს ორი შესაძლებლობა. ორგანოებს შორის ურთიერთქმედების ხარისხმა შეიძლება გამოიწვიოს ჩიხი, რაც თითქმის უეჭველად გამოიწვევს ხელისუფლების ხელში ჩაგდებას ერთ-ერთი ორგანოს ან ვინმეს მიერ, რომელიც არ შედის ჩამოყალიბებულ ინსტიტუციურ სტრუქტურაში. მაგრამ, *მონტესკიეს* მსგავსად, შეიძლება ვივარაუდოთ, რომ „საგანთა აუცილებელი მოძრაობა“ ამ ინსტიტუციურ და ურთიერთდამოკიდებულ სტრუქტურას წინ წაწევს. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, მექანიზმმა შეიძლება არ იმუშაოს, მაგრამ თუ ის მუშაობს, შედეგი შეიძლება იყოს მხოლოდ ჰარმონიული.

ხელისუფლების დანაწილების თავდაპირველი იდეა დამკვიდრდა კანონთა გონში. თუმცა, ის მალე კვლავ იქნა მიღებული და ალტერნატიული ცნებები შეიმუშავა დოქტრინამ, ორიგინალური თეორიისთვის ზიანის მიყენების გარეშე.²⁴ სწორედ *მონტესკიეს* თანამედროვეებმა,²⁵ ანუ მათ, ვინც ხელახლა წაიკითხეს მისი ნაწარმოებები, პირველებმა აღმოაჩინეს ხელისუფლების დანაწილების შესახებ ალტერნატიული იდეების არსებობა. ეს შეიძლება იყოს „ხელისუფლებათა ბალანსის“ ბრიტანული ცნება,²⁶ რომელიც ეყრდნობა *ბოდენის* ნაშრომებს,²⁷ ან ამერიკული კონსტიტუციის შემქმნელების მიერ შემუშავებულ ურთიერთშეკავებისა და განწონასწორების თეორია.²⁸ ასევე შემუშავდა *მონტესკიეს* თეორიის ვარიაციები: მკაცრი, ანუ ხისტი, ხელისუფლების დანაწილება, ხელისუფლების მოქნილი დანაწილება, ხელისუფლებათა შეურევლობა.²⁹ მოგვიანებით ხელისუფლების დანაწილების ორიგინალური ცნების ნამდვილი ხელახალი ინტერპრეტაციები იქნა შემოთავაზებული. დანაწილება აღარ ეხება სახელმწიფოს სამ

²⁴ Mathieu, supra სქოლიო 3, 22.

²⁵ Benjamin Constant, Fragments d'un ouvrage abandonné sur la possibilité d'une constitution républicaine dans un grand pays (Aubier 1991) 506.

²⁶ Mauro Barberis, 'Le futur passé de la séparation des pouvoirs' (2012) 143 Pouvoirs 6-7.

²⁷ Jean Bodin, Les Six Livres de la République 1576.

²⁸ ქენეთი ჯანდა და სხვა, ამერიკული დემოკრატია, აშშ ხელისუფლება და პოლიტიკური პროცესი (ჯისიი 1995) 55.

²⁹ Mathieu, supra სქოლიო 3, 23.

მთავარ ხელისუფლებას, არამედ უმრავლესობას და ოპოზიციას,³⁰ ცენტრალურ და ადგილობრივ ხელისუფლებას,³¹ დამფუძნებელ და დაფუძნებულ ხელისუფლებებს.³²

ყველა ეს დოქტრინალური განვითარება ეხება ხელისუფლების დანაწილებას, როგორც აღწერილობითი მიზნის მქონე განმარტებით ცნებას. დოქტრინების ასეთი სიმრავლე, რაც ხელისუფლების დანაწილების ცნებას შედარებით გაუგებარს ხდის, აიძულებს ადამიანს მიმართოს აბსტრაქციის უფრო მაღალ დონეს ხელისუფლების დანაწილების „არსის“ გასააზრებლად.

2. ხელისუფლების დანაწილების კონცეფცია

ხელისუფლების დანაწილების სუბსტრატის ხაზგასასმელად და, შესაბამისად, კონცეფციის გასაგებად, ჯერ უნდა განისაზღვროს მოძრაობა, რომელშიც ჩადებულია ხელისუფლების დანაწილების ორიგინალური ცნება. ამის შემდეგ აუცილებელია ხელისუფლების დანაწილების სხვადასხვა ცნების განხილვა, რომლებსაც, რამდენადაც ისინი ამ კონცეფციის გამოყენებას წარმოადგენენ, უნდა ჰქონდეთ გარკვეული საერთო მახასიათებლები.

მონტესკიეს თეორიის საფუძვლები შეიძლება მოიძებნოს ზოგიერთი ავტორის ნააზრევში, რომლებიც წინ უსწრებდნენ ბარონ დე ლა ბრედს რამდენიმე საუკუნით. ბოლოს და ბოლოს, „ხელისუფლების დანაწილება და კონსტიტუციურ ფუნქციებს შორის ბალანსი თანამედროვე იდეებია, რომლებიც ძნელად მოიძებნება მე-18 საუკუნემდე. თუმცა, ისევე, როგორც ჩვენ შეგვიძლია მივმართოთ ისტორიას, რათა ვიპოვოთ კონკრეტული პოლიტიკური იდეის გაგრძელება, ისტორიკოსების კრიტიკის რისკის ქვეშ, რომლებიც თვლიან, რომ არ არსებობს ორი ერთნაირი ეპოქა, ჩვენ ასევე შეგვიძლია შევამოწმოთ, შეიძლება თუ არა საგანთა ერთი და იგივე კონცეფცია ადრინდელ ეპოქაში სხვა ფორმით აღმოჩნდეს“.³³ თუმცა, *მონტესკიეს* ნაშრომებში მოცემული ხელისუფლების დანაწილების ცნება სრულყოფილად ეწერება უფრო ფართო მოძრაობაში, რომელიც მიმართულია ხელისუფლების შეზღუდვისა და თვითნებობის წინააღმდეგ ბრძოლისკენ, რომლის დაბადება დაემთხვა ხელისუფლების დაბადებას და რომლის ყველაზე მნიშვნელოვანი განვითარება, როგორც ხარისხობრივად, ასევე რაოდენობრივად, არის ხელისუფლების დანაწილება.

³⁰ Eric Thiers, 'La majorité contrôlée par l'opposition: pierre philosophale de la nouvelle répartition des pouvoirs?' (2012) 143 Pouvoirs 61-72.

³¹ Jean-Pierre Dubois, 'Une révolution territoriale silencieuse: vers une nouvelle séparation des pouvoirs' (2002) 281 Esprit 122-136.

³² Emmanuel Siéyès, Qu'est-ce que le Tiers-Etat? (Ed. Paléo 2012) 134.

³³ Patrick Auvret, La séparation des pouvoirs dans l'Antiquité (mémoire dact 1978) 50.

უფრო მეტიც, როგორც ჩანს, შესაძლებელია გამოვყოთ ზოგიერთი მახასიათებელი, რომელიც საერთოა ხელისუფლების დანაწილების შესახებ ყველა ცნებისთვის, და ისინი გამოვიყენოთ ხელისუფლების დანაწილების კონცეფციის დასადგენად, და ასევე წარმოვადგინოთ მისი განმარტება. ხელისუფლების დანაწილების ცნება, მიუხედავად იმისა, თუ ვინ არის მისი ავტორი, ხასიათდება გარკვეული მუდმივებით. პირველ რიგში, ყოველთვის საუბარია ორგანოების – ან ორგანოთა ჯგუფების – დაყოფაზე, რომლებიც იდენტიფიცირებულნი არიან ხელისუფლების მატარებლებად. მეორეც, აუცილებელია იმის უზრუნველყოფა, რომ ამ ორგანოებმა – ან ორგანოთა ჯგუფებმა – შეძლონ ერთმანეთის დაბალანსება და ამ მიზნით მოაწიონ სხვადასხვა უფლებამოსილების – ან უფლებამოსილებების ჯგუფების – განხორციელება ისე, რომ „ხელისუფლებამ შეაჩეროს ხელისუფლება“.

ამრიგად, ხელისუფლების დანაწილების კონცეფცია ნიშნავს ხელისუფლების შეზღუდვის გზას მისი სხვადასხვა მატარებლების დაყოფით და მათ შორის სხვადასხვა უფლებამოსილების განაწილებით, რომლითაც „ხელისუფლება აჩერებს ხელისუფლებას“ და, შესაბამისად, გარანტირებულია მოქალაქის თავისუფლება. როგორც ჩანს, *მ. ტროპერს* ხელისუფლების დანაწილების კონცეფცია ისე ესმის, რომ თვლის, ეს არის „წმინდა ნეგატიური პრინციპი: ერთმა ორგანომ არ უნდა დააგროვოს ყველა უფლებამოსილება, მიუხედავად იმისა, თუ როგორ ნაწილდება ეს უფლებამოსილებები“.³⁴

3. ხელისუფლების დანაწილების განმარტება

ხელისუფლების დანაწილების კონცეფციიდან გამომდინარე, როგორც ჩანს, შესაძლებელია განისაზღვროს როგორც თავად „ხელისუფლების დანაწილება“, ასევე მასში შემავალი სხვადასხვა ტერმინები. ხელისუფლების დანაწილება არის პრინციპი, რომელიც შექმნილია ხელისუფლების შეზღუდვის მიზნით, ორგანოთა ჯგუფების იდენტიფიცირებით, რომლებსაც აქვთ ხელისუფლება და მათ შორის უფლებამოსილებების ან პრეროგატივების ნაკრების განაწილებით.

ეს განმარტება, რა თქმა უნდა, არის მინიმუმის განმარტება. მაგრამ, როგორც ასეთი, მას აქვს მრავალი უპირატესობა. პირველი მათგანი არის ის, რომ იგი არ უჭერს მხარს დოქტრინის მიერ შემუშავებულ არცერთ ცნებას. ვინაიდან ეს კვლევა იკვლევს პოზიტიურ სამართალს, რათა გამოავლინოს მიღებული კონცეფცია, სასურველია მივუდგეთ ანალიზს ღია გონებით, აპრიორულად არ მივიღოთ ესა თუ ის შეხედულება ხელისუფლების დანაწი-

³⁴ Michel Troper, “L'évolution de la notion de séparation des pouvoirs” in Francis Hamon et Jacques Lelièvre (dir.), *L'héritage politique de la Révolution française* (Presses universitaires de Lille 1998) 101.

ლების შესახებ. ეს აჩენს საკონსტიტუციო სასამართლოს ავტონომიის საკითხს ხელისუფლების დანაწილების შესახებ სხვადასხვა დოქტრინალურ მსჯელობასთან მიმართებაში. ზოგადად, პრეცედენტული სამართალი და სამეცნიერო დისკურსი ორ განსხვავებულ საკითხს ეხება: პირველ შემთხვევაში ხელისუფლების დანაწილებას, როგორც ნორმას და მეორე შემთხვევაში ხელისუფლების დანაწილებას, როგორც თეორიას. თუმცა, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლო ემზადება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის ინტერპრეტაციისთვის, ის შეიძლება აღმოჩნდეს ერთი ან მეტი დოქტრინალური პოზიციის გავლენის ქვეშ. უფრო მეტიც, ამ ორი ტიპის დისკურსი შეიძლება ერთმანეთს ემთხვეოდეს ან ერთმანეთს ეწინააღმდეგებოდეს, როდესაც დოქტრინა სასამართლო პრაქტიკის კომენტარს აკეთებს. აქედან გამომდინარე, არ არის გამორიცხული იურიდიული დოქტრინის გავლენა საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკაზე. თუმცა, სასამართლო, როგორც ჩანს, დოქტრინისაგან სრულიად დამოუკიდებლად ავითარებს თავის სასამართლო პრაქტიკას ხელისუფლების დანაწილების შესახებ. პირველი, სასამართლო ზოგჯერ ინარჩუნებს ხელისუფლების დანაწილების მიდგომას. მეორეც, დოქტრინისა და სასამართლო პრაქტიკის დისკურსების დაახლოება სულაც არ არის დაკავშირებული დოქტრინის გავლენასთან კონსტიტუციურ მოსამართლეზე. მეორეც, ხელისუფლების დანაწილების შემოთავაზებული მინიმალური განმარტება გვეხმარება იმის ახსნაში, თუ რატომ ჩნდება გამოთქმა „ხელისუფლების დანაწილება“ სხვადასხვა ქვეყნის კონსტიტუციაში, ხელისუფლების ერთსა და იმავე ორგანიზებაზე აუცილებლად მითითების გარეშე.

III. სეპარატივისტული დოგმის ეფექტური გამოყენება საკანონმდებლო ფუნქციის დასაცავად

პ. ავრილი თვლის, რომ 1958 წელს გენერალმა დე გოლმა გამოიყენა ხელისუფლების დანაწილება, როგორც „ნიღაბი, რომლის ქვეშაც ის, ვინც მას ეყრდნობა, გადმოსცემს სხვა რამეს, რასაც პირდაპირ არ ამბობს“.³⁵ ეს ავტორი გმობს, რბილად რომ ვთქვათ, ხელისუფლების დანაწილების მოქნილი ცნების გამოყენებას პოლიტიკური ხელისუფლებების გაერთიანების გარკვეული კონცეფციის გასამართლებლად. ფაქტობრივად, ხელისუფლების დანაწილება არის თეორია, რომელიც „იდეალურად არაზუსტია, როდესაც საქმე ეხება მას სასურველი გაგებით“,³⁶ ყველაზე ხშირად, პოლიტიკური

³⁵ Pierre Avril, “La séparation des pouvoirs et la Ve République: le paradoxe de 1958”, in Alain Pariente (dir.), *La séparation des pouvoirs, théorie contestée et pratique renouvelée* (Dalloz 2006) 80.

³⁶ Perrine Preuvot, *L’articulation des pouvoirs sous la Vème République: vers de nouveaux équilibres?* (contribution au VIIIème Congrès mondial de droit constitutionnel de Mexico des 6, 7, 8, 9 et 10 décembre 2010) 5 <<http://www.juridicas.unam.mx/wcccl/fr/g14.htm>> [29.04.2024].

მიზნებისთვის. ამ თვალსაზრისით, დამფუძნებელი ხელისუფლების საწყისი არჩევანი გადამწყვეტია. მიუხედავად იმისა, რომ ხელისუფლების დანაწილების ლოგიკას მივყავართ იმ პრინციპამდე, რომ ხელისუფლების დანაწილება უნდა იყოს შეუღწევადი, რაც დასტურდება 1995 წლის კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-3 პუნქტის ფორმულირებით, კონსტიტუცია აუცილებლად ითვალისწინებს გარკვეულ კორექტირებას, კერძოდ, რათა ხელისუფლებებმა შეძლონ „იმოქმედონ კოორდინირებულად“. თუმცა, იმისდა მიხედვით, თუ რა პოლიტიკური კორექტირება მოხდება ხელისუფლების დანაწილებაში, დამფუძნებელი ხელისუფლება, სავარაუდოდ, უპირატესობას ანიჭებს ორი ძირითადი პოლიტიკური ხელისუფლებიდან ერთ-ერთს, კერძოდ, აღმასრულებელ ხელისუფლებას ან პარლამენტს.

კონსტიტუციამდებლის არჩევანს ხელისუფლების დანაწილებასა და მისგან გადახრებთან დაკავშირებით გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს რეჟიმის ბუნებისა და ფუნქციონირების განსაზღვრაში. ამასთან მიმართებით ჟ.-პ. კამბიმ აღნიშნა, რომ „ხელისუფლების დანაწილება არის... რესპუბლიკის თავდაპირველი შეთანხმებების საგანი და შეიძლება აპრიორულად გაინტერესებდეს, რა როლი შეიძლება შეასრულოს ამაში საკონსტიტუციო სასამართლომ, იმის გათვალისწინებით, რომ ეს ინსტიტუტი არც უზენაესი და ფედერალური სასამართლოა და რომ მისი შექმნა ეწინააღმდეგება საფრანგეთის კონსტიტუციურ ტრადიციას, რომელიც ემყარება მითს – კანონის აბსოლუტური სუვერენიტეტის შესახებ“.³⁷ მართლაც, როდესაც გადაწყვეტს, შეესაბამება თუ არა მისთვის წარდგენილი დებულებები ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს, საკონსტიტუციო სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს კონსტიტუციით გათვალისწინებული ინსტიტუციური არქიტექტურიდან და ბალანსიდან. ამიტომ, სასამართლოს მიერ მიღებული ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის კონცეფცია გადამწყვეტია.

სეპარატისტული დოგმა, ფაქტობრივად, აიძულებს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიიღოს ხელისუფლების დანაწილების შეუღწევადი კონცეფცია, რათა შეინარჩუნოს კონსტიტუციით ორგანიზებული ფუნქციების გამიჯვნა. კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობა ძველი ცნებაა, რომელიც ლაფერიერმა პირველად დაადგინა შემთხვევების აღსაწერად, როდესაც „ხელისუფლების ორგანო, იმის ნაცვლად, რომ გადალახოს თავისი კომპეტენციის საზღვრები, რჩება მათ ქვემოთ და უარს ამბობს ქმედების შესრულებაზე თავისი კომპეტენციის ფარგლებში და აცხადებს, რომ მას არ აქვს მისი შესრულების უნარი“.³⁸ 2017 წლის 28 დეკემბერს საკონსტიტუციო

³⁷ Jean-Pierre Camby, ‘Le Conseil constitutionnel et la régulation des pouvoirs publics’ (1997) 177 Administration 28.

³⁸ Georges Bergougous, ‘L’incompétence négative vue du Parlement’ (2015) 46 Les Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel 41.

სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება,³⁹ რომ კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობა უნდა ჩაითვალოს არაკონსტიტუციურად. მას შემდეგ ის თვლის, რომ ნებისმიერი საკანონმდებლო დებულება, რომელშიც საკანონმდებლო ორგანომ არ ამოწურა თავისი უფლებამოსილების სრული ფარგლები კონსტიტუციის ფარგლებში, უნდა ექვემდებარებოდეს გაკიცხვას კონტროლის კონტექსტში, როდესაც კონსტიტუციით გარანტირებულ უფლებას ან თავისუფლებას ეხება. ასეთი გადაწყვეტა, ყოველ შემთხვევაში, შეესაბამება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს, ვინაიდან საკანონმდებლო ხელისუფლების კომპეტენციის არამოწურვა იწვევს კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლების მფლობელთა მიერ საკანონმდებლო სფეროში ჩარევის შესაძლებლობას. ამ პოზიციის დამტკიცების შემდეგ, სასამართლომ გადაწყვიტა გამოეყენებინა სეპარატისტული დოგმა პრეცედენტულ სამართალში კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის განმარტებისადმი (1.). თუმცა კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობა თავისთავად არ არის ფუნქციების დანაწილების დარღვევა, ვინაიდან მხოლოდ ასეთი დარღვევის პირობებს ქმნის, რის გამოც აქ სეპარატისტული დოგმის გამოყენება, როგორც ჩანს, უკიდურესობამდეა მიყვანილი, მიზეზების გამო, რომლებიც არ არის უცხო საკონსტიტუციო სასამართლოს ინტერესებისთვის (2.).

1. სეპარატისტული დოგმის გამოყენება კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობისადმი

კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის გაკიცხვა ეფუძნება კონსტიტუციის სეპარატისტულ ინტერპრეტაციას (1.1.), რაც ფართოდ აისახება საკონსტიტუციო სასამართლოს სასამართლო პრაქტიკაში (1.2.).

1.1. კონსტიტუციის სეპარატისტული ინტერპრეტაციის არჩევა

კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის დაგმობით საკონსტიტუციო სასამართლო მოითხოვს, რომ საკანონმდებლო ხელისუფლებამ სრულად შეასრულოს კონსტიტუციით მისთვის დაკისრებული ფუნქციები. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, როდესაც საკანონმდებლო ხელისუფლება ერევა ისეთ სფეროებში, რომლებიც კონსტიტუციით მინიჭებული აქვს კანონის კომპეტენციას, მან უნდა ამოწუროს თავისი უფლებამოსილება.

ნებისმიერი ნეგატიური არაკომპეტენტურობის დაგმობისკენ მიმართული სასამართლო პოლიტიკა გასაკვირი არ არის. ერთი მხრივ, ის პროგნო-

³⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/7/667 „სს „ტელენეტი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2017 წლის 28 დეკემბერი. პარაგრაფები II-55-59.

ზირებადია სამართლებრივი თვალსაზრისით, ვინაიდან შეესაბამება კონსტიტუციის სულისკვეთებას. „უფლების კანონის საფუძველზე შეზღუდვის დათქმა, ბუნებრივია, არ გულისხმობს, რომ ესა თუ ის უფლება მხოლოდ საქართველოს პარლამენტმა შეიძლება შეზღუდოს. ცალკეულ შემთხვევაში საქართველოს პარლამენტი უფლებამოსილია, მოახდინოს საკითხის მოწესრიგების სხვა სახელმწიფო ორგანოზე დელეგირება“. თუმცა, საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით უკვე დადგენილია გარკვეული პირობები, „რომელთა არსებობისას დაუშვებელია უფლებამოსილების დელეგირება“.⁴⁰ ამიტომ, ადვილია დავასკვნათ, რომ საკანონმდებლო ფუნქციების ნებისმიერი დელეგირება აღმასრულებელი ხელისუფლებისთვის, თუ არა კონსტიტუციით დადგენილი პროცედურის შესაბამისად, უნდა ჩაითვალოს არაკონსტიტუციურად. სასამართლოს ეს პოზიცია გასაკვირი არ არის, თუ გავითვალისწინებთ კომპეტენციათა მიუწვდომლობის საჯარო სამართლის ტრადიციულ პრინციპს, რომელიც საბოლოოდ გამოიყენება კანონმდებლებზე.⁴¹ და ბოლოს, ეს პოზიცია შეესაბამება საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკას, რომელიც დაკავშირებულია ხელისუფლების დანაწილების პრინციპთან, განხილული სეპარატიზმის დოგმის ფონზე, მაშინაც კი, თუ სასამართლო ცალსახად არ ახსენებს ამ საფუძველს. მართლაც, სეპარატიზმის დოგმა გულისხმობს, რომ ერთი პოლიტიკური ხელისუფლების ორგანოს არ შეუძლია უარი თქვას თავის კომპეტენციაზე ან გადასცეს იგი სხვა პოლიტიკური ხელისუფლების ორგანოს. შესაბამისად, თითოეულმა პოლიტიკურმა ხელისუფლებამ სრულად უნდა განახორციელოს მისთვის დელეგირებული კომპეტენცია. ამრიგად, ფუნქციების დანაწილება ინარჩუნებს სრულ მნიშვნელობას და წარმოადგენს პრინციპს, რომლიდანაც გადახვევა შესაძლებელია მხოლოდ დამფუძნებელი ხელისუფლების მიერ დადგენილი პროცედურის შესაბამისად. მაგალითად, 2021 წლის 11 თებერვლის გადაწყვეტილებაში, საკონსტიტუციო სასამართლომ აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე უფლებამოსილების დელეგირება კონსტიტუციის შესაბამისად ჩათვალა. საკონსტიტუციო სასამართლო ასკვნის, რომ „საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ“ საქართველოს კანონი საკმარისი სიცხადით აიდენტიფიცირებს საკანონმდებლო ორგანოს ნებას, თუ რა კრიტერიუმებს უნდა დაუქვემდებაროს აღმასრულებელმა ხელისუფლებამ საკუთარი გადაწყვეტილებები. პანდემიის დროს „მოსახლეობის ჯანმრთელობის დაცვის მიზნით საქართველოს სხვა ნორმატიული აქტებით დადგენილისგან განსხვავებული დროებითი წესების დადგენა, მათ შორის, პირთა მიმოსვლასთან, საკუთრებასთან და სოციალური ღონისძიებების ჩატარების მიზ-

⁴⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/7/1275 „ალექსანდრე მძინარაშვილი საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის წინააღმდეგ“, 2019 წლის 2 აგვისტო. პარაგრაფები II-29, 33.

⁴¹ Jérôme Trémeau, La réserve de loi: compétence législative et Constitution (Economica 1999) 301.

ნით პირთა თავშეყრასთან დაკავშირებით, ერთი მხრივ, არ განეკუთვნება ფუნდამენტური მნიშვნელობის საკითხს, რომელზეც აუცილებელია პარლამენტის მიერ გადაწყვეტილების მიღება, ხოლო, მეორე მხრივ, წარმოადგენს იმგვარ მექანიზმს, რომელიც ეფექტურია სწრაფად ცვალებად სიტუაციასთან ადეკვატური ადაპტაციის, ექსტრაორდინალური გარემოებების ნორმალიზაციის თვალსაზრისით და, შესაბამისად, ამ უფლებამოსილების საქართველოს მთავრობისათვის დელეგირება გამართლებულია პანდემიისგან წარმომდგარი საფრთხეების წინააღმდეგ დროული და, რაც შეიძლება, ეფექტური გადაწყვეტილების მიღების საჭიროებით".⁴²

მეორე მხრივ, ნეგატიური არაკომპეტენტურობის დაგმობა, როგორც ჩანს, შეესაბამება სასამართლო სტრატეგიის ლოგიკას. ანუ სასამართლო ინტერესდება ასეთი გადაწყვეტილების მიღებით, რადგან, როგორც კ.-მ პიმენტელი წერს, „უფლებამოსილ სასამართლოს ექნება პირდაპირი ინტერესი მის კონსტიტუციურ კონტროლს დაქვემდებარებული ორგანოს უფლებამოსილების ფარგლების გაზრდის მიზნით, რათა თანაბრად გაზარდოს საკუთარი უფლებამოსილებები“.⁴³

1.2. სეპარატივისტი ინტერპრეტაციის გამოყენება სასამართლო პრაქტიკაში

ნებისმიერ გადაწყვეტილებაში, საკონსტიტუციო სასამართლომ შეიძლება დაგმოს დებულება იმ მოტივით, რომ იგი წარმოადგენს კანონმდებლის ნეგატიურ არაკომპეტენტურობას, მიზანი ყოველთვის არის კანონის სფეროს დაცვა. „ეს მართლაც სახელმძღვანელოა საკონსტიტუციო სასამართლოს ქმედებებისთვის, რასაც მოწმობს ნეგატიური არაკომპეტენტურობის პრინციპის გადმოცემა, რომლის ფორმულირება შეიძლება შეიცვალოს საფუძვლიდან გამომდინარე, მაგრამ არა მისი მიზნიდან. სწორედ კანონმდებელმა უნდა „მიიღოს საკმარისად ზუსტი დებულებები და ცალსახა ფორმულირებები, რათა დაიცვას სამართლის სუბიექტები კონსტიტუციის საწინააღმდეგო განმარტებისგან, ან თვითნებობის რისკისგან, არ დაავალოს ადმინისტრაციულ ან სასამართლო ორგანოებს დაადგინონ წესები, რომელთა დადგენა კონსტიტუციამ მიანდო მხოლოდ კანონს“,⁴⁴ თუ მისი შეუსრულებლობა,

⁴² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/1/1505, 1515, 1516, 1529 „პაატა დისამიძე, გიორგი ჩიტეძე, ედუარდ მარიკაშვილი და ლიკა საჯაია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ“, 2021 წლის 11 თებერვალი. პარაგრაფი II-60.

⁴³ Carlos-Miguel Pimentel, “De l’Etat de droit à l’Etat de jurisprudence? Le juge de l’habilitation et la séparation des pouvoirs”, in Alain Pariente (dir.), La séparation des pouvoirs, Théorie contestée et pratique renouvelée (Dalloz 2007) 21.

⁴⁴ Conseil constitutionnel N2005-512DC du 21 avril 2005, Loid’orientation et de programme pour l’avenir de l’école, J.O. du 24 avril 2005, 7173, Rec.p. 72, cons.9.

რომელსაც საფრანგეთის საკონსტიტუციო საბჭო უწოდებს უმოქმედობას ან უგულებელყოფას, არ ისჯება“.⁴⁵

პ.რაპის მიერ შემოთავაზებული განსხვავების მიხედვით,⁴⁶ საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ დაგმოიხილი კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობა შეიძლება იყოს აშკარა, როდესაც საკანონმდებლო ხელისუფლება პირდაპირ ათავისუფლებს ორგანოს მისთვის მინიჭებული კომპეტენციის განხორციელებისაგან, ან ნაგულისხმები, როდესაც საკანონმდებლო დებულება არ ამოწურავს კანონმდებლის კომპეტენციას, არასაკანონმდებლო ორგანოსადმი მიმართვის გარეშე. პირველ შემთხვევაში ითვლება, რომ საკანონმდებლო დებულება კონსტიტუციასთან შესაბამისობაშია, იმ პირობით, რომ კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლებაზე მითითება საკმარისად შეზღუდულია კანონმდებლის მიერ. ამის მაგალითია 2019 წლის 2 აგვისტოს გადაწყვეტილება,⁴⁷ რომელშიც საკონსტიტუციო სასამართლომ განიხილა „ელექტრონული კომუნიკაციების სფეროში მომსახურების მიწოდებისა და მომხმარებელთა უფლებების დაცვის შესახებ რეგლამენტის დამტკიცების თაობაზე“ საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის N3 დადგენილებით დამტკიცებული რეგლამენტის დებულება, რომელიც ინტერნეტდომენის გამცემს უდგენს ვალდებულებას, დაუშვებელი პროდუქციის გავრცელების თავიდან ასაცილებლად დაბლოკოს ინტერნეტგვერდი, მომსახურების მიწოდებელს ავალდებულებს, მიიღოს შესაბამისი ზომები ქსელიდან დაუშვებელი პროდუქციის აღმოფხვრის მიზნით, მომსახურების მიწოდებელმა უნდა გამოიყენოს ყველა შესაძლო საშუალება, რათა არ გადაიცეს მისი ქსელის მეშვეობით დაუშვებელი პროდუქციის შემცველი შეტყობინება. საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ „კონსტიტუციით დადგენილი ფორმალური მოთხოვნა, რომ ესა თუ ის საკითხი მოწესრიგდეს კანონით, კონკრეტულ საკითხზე გადაწყვეტილების მიმღებ ლეგიტიმურ ორგანოდ, საქართველოს პარლამენტის განსაზღვრას ემსახურება. კერძოდ, საქართველოს კონსტიტუცია სახელდებით მიუთითებს იმ საკითხებს, რომელთა მოწესრიგების უფლებამოსილება მხოლოდ საქართველოს პარლამენტს გააჩნია“.⁴⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტებით, „საქართველოს პარლამენტს აქვს ზოგადი უფლებამოსილება, მოაწესრიგოს საზოგადოებრივი ურთიერთობები და შემოიღოს შესასრულებლად სავალდებულო ქცევის წესები. ფუნდამენტური მნიშვნელობის საკითხების კანონით მოწესრიგების ვალდებულება უზრუნველყოფს იმგვარი სახელისუფლებო არქიტექტურის არსებობას, რომლის

⁴⁵ Bergougous, supra სქოლიო 38, 47.

⁴⁶ Patricia Rrapi, L'accessibilité et l'intelligibilité de la loi en droit constitutionnel. Etude du discours sur la "qualité de la loi" (Daloz 2014) 176.

⁴⁷ ib. supra სქოლიო 40, 1-3.

⁴⁸ ibid, 11-24.

ფარგლებშიც ქცევის სავალდებულო წესების მიღმა და მათი აღსრულება ხელისუფლების სხვადასხვა შტოს კომპეტენციაა და, ამგვარად, ქმედითი ხდება ურთიერთშეკავებისა და გაწონასწორების კონსტიტუციური მექანიზმი“.⁴⁹ სასამართლოს შეფასებით, „დასახელებულ შემთხვევაში სწორედ პარლამენტი იმ ლეგიტიმური ორგანო, რომელმაც უნდა უზრუნველყოს ერთიანი სახელმწიფო პოლიტიკის განხორციელება და ამ უფლებაში ჩარევის კონსტიტუციური სტანდარტების დადგენა. ამავდროულად, აღნიშნული სტანდარტები უნივერსალური ხასიათისაა, არ მოითხოვს შეცვლილ გარემოებებზე მორგებას, ხშირ მოდიფიკაციას და უფლების შეზღუდვის დასაშვები ფარგლების განსაზღვრა განუყოფლად უკავშირდება მყარი კონსტიტუციური სტანდარტების დადგენას, რომელთა ცვლილებაც ასევე საკანონმდებლო დონეზე გამჭვირვალე საკანონმდებლო პროცედურით გადასაწყვეტი საკითხია“.⁵⁰ ამ განხილვის განხორციელებისას, საკონსტიტუციო სასამართლოს სურს უზრუნველყოს, რომ საკანონმდებლო ორგანო, გადაწყვეტილებით, რომ კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლებას გადასცეს უფლებამოსილება, განსაზღვროს საკანონმდებლო დებულებების განხორციელების პროცედურები, არ აძლევს მას დისკრეციულ უფლებამოსილებებს, როდესაც საქმე ეხება საკანონმდებლო ხელისუფლების მიერ დადგენილი ფუნდამენტური წესებისა თუ პრინციპების განსაზღვრას. კონსტიტუციიდან გამომდინარეობს, რომ საკანონმდებლო ხელისუფლებამ უნდა დაადგინოს ფუნდამენტური წესები და პრინციპები კონსტიტუციაში ჩამოთვლილ სფეროებში. შესაბამისად, ყველა ამ საკითხში, კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლებას შეუძლია ჩაერიოს მხოლოდ მეორადი უფლებამოსილებით, რათა დადგინდეს ამ წესების გამოყენების მეთოდები.

მეორე შემთხვევაში, როდესაც საქმე ეხება იმპლიციტურ ნეგატიურ არაკომპეტენტურობას, სასამართლო უზრუნველყოფს საკანონმდებლო ორგანოს კომპეტენციის სრულად განხორციელებას. ამის მაგალითია 2017 წლის 28 დეკემბრის გადაწყვეტილება.⁵¹ სასამართლოს მიერ განხილულ დებულებას წარმოადგენდა საქართველოს საგადასახადო კოდექსის 202-ე მუხლის პირველი ნაწილით დადგენილი საწარმოს/ორგანიზაციისათვის ქონების გადასახადის გამოთვლის ზოგადი წესი, რომლის თანახმად, აღნიშნული გადასახადი გამოითვლება დასაბეგრი ქონების საბალანსო ღირებულების გათვალისწინებით. მოსარჩელის თქმით, „სადავო ნორმის თანახმად, ქონების გადასახადის გამოთვლა ხდება არა კანონით დადგენილი წესით, არამედ საგადასახადო ორგანოს შეხედულებით. აღნიშნული განუჭვრეტელს ხდის გადასახადის გადამხდელის საგადასახადო ტვირთს, რა-

⁴⁹ იხ. supra სქოლიო 40, II-27.

⁵⁰ ibid, II-37.

⁵¹ იხ. supra სქოლიო 39.

დგან კანონმდებელი ადგენს გადასახადის გამოთვლის ორ, ერთმანეთისგან განსხვავებულ წესს და აღნიშნული წესის გამოყენება დამოკიდებული ხდება საგადასახადო ორგანოს მიერ საკუთარი დისკრეციული უფლებამოსილების გამოყენებაზე”.⁵² ასეთი დელეგირების პრინციპი არ შეიძლება არ გამოცხადდეს არაკონსტიტუციურად. სასამართლომ გადაწყვიტა მხარი დაუჭიროს მის პოზიციას და დაადგინა, რომ „სადავო ნორმით დადგენილი დისკრეციული უფლებამოსილება ატარებს აბსოლუტურ ხასიათს, რომლის დიფერენცირება არ უკავშირდება რაიმე გონივრულ კრიტერიუმს და იძლევა ნორმის დისკრიმინაციული გამოყენების შესაძლებლობას [...] ამდენად, ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლს”.⁵³ ამდენად, სწორედ კანონშემფარდებელი ორგანოების თვითნებობის შემცირების სურვილმა აიძულა სასამართლო დაგმოს ნეგატიური არაკომპეტენტურობის შემცველი დებულება. ბოლო დროს, კანონის ხარისხთან დაკავშირებით სასამართლოს შემფოთებამ გამოიწვია ფარული ნეგატიური არაკომპეტენტურობის გაკიცხვა. მაგალითად, 2023 წლის 15 დეკემბრის გადაწყვეტილებაში საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ „კანონის განჭვრეტადობა და ხელმისაწვდომობა პასუხისმგებლობის კონსტიტუციური წესით დაკისრების მნიშვნელოვანი წინაპირობაა და უზრუნველყოფს, რომ პირი დაცული იყოს სამართალშემფარდებლის თვითნებობისგან [...] აუცილებელია ნორმის შინაარსობრივი სიზუსტე, არაორაზროვნება. ნორმა უნდა იყოს საკმარისად განსაზღვრული არა მხოლოდ შინაარსის, არამედ რეგულირების საგნის, მიზნისა და მასშტაბების მიხედვით [...] პასუხისმგებლობის დამდგენი კანონი, რომელიც ვერ აკმაყოფილებს განჭვრეტადობისა და ხელმისაწვდომობის მოთხოვნას [...], მიიჩნევა არაკონსტიტუციურად”.⁵⁴ შესაბამისად, სეპარატიზმის დოგმას, რამდენადაც ის აიძულებს სასამართლოს დაგმოს ნებისმიერი დებულება, რომელიც გამოიწვევს კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლების ჩარევას საკანონმდებლო ფუნქციაში, შედეგად მოსდევს, როგორც საკანონმდებლო ფუნქციისა და მისი მატარებლის დაცვა, ასევე კანონის ხარისხის ამაღლება.

კონსტიტუციის პროგნოზირებადმა წაკითხვამ სეპარატისტული დოგმის ფონზე აიძულა საკონსტიტუციო სასამართლო, დაგმოს კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობა, რა ფორმითაც არ უნდა გამოვლინდეს იგი. მიუხედავად იმისა, რომ ის ჰარმონიულად ჯდება საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკაში პოლიტიკური ხელისუფლების დანაწილების პრინცი-

⁵² *ibid*, I-6.

⁵³ *ib. supra* სქოლიო 39, II-59.

⁵⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/5/1502, 1503 „ზაურ შერმაზანაშვილი და თორნიკე ართქმელაძე საქართველოს პრეზიდენტის და საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ“, 2023 წლის 15 დეკემბერი. პარაგრაფი II-131.

პის ფუნქციონალურ ასპექტთან დაკავშირებით, სასამართლოს მიერ ჩამოყალიბებულ აკრძალვას მაინც აქვს გარკვეული სპეციფიკა სხვა საკამათო ზიპოთემებთან მიმართებაში, რომლებიც მიეკუთვნება ამ კატეგორიას.

2. სეპარატივისტული დოგმის განსაკუთრებული გამოყენება კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის სპეციფიკიდან გამომდინარე

ფაქტობრივად, ნეგატიური არაკომპეტენტურობის შემცველი არცერთი საკანონმდებლო დებულება პირდაპირ არ არღვევს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს. თუმცა, ის შეიცავს ასეთი დარღვევის პოტენციალს. კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლებისადმი მიმართვით ან თავისი კომპეტენციის ფარგლების არამოწურვით, კანონმდებელი პირდაპირ არ არღვევს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს; ის მხოლოდ კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლების მოქმედების შესაძლებლობას ქმნის და, შესაბამისად, იწვევს ამ პრინციპის დარღვევას. ანუ ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს არა კანონმდებლის უმოქმედობა, არამედ ამ უმოქმედობის პოტენციური შედეგები არღვევს. მხოლოდ მეორე ეტაპზე შეუძლია კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლებას, რომელიც მოწოდებულია ჩაერიოს კანონის სფეროში საკანონმდებლო ხელისუფლების ხარვეზების კომპენსაციის მიზნით, დაარღვიოს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი. რა თქმა უნდა, დარღვევის სწორედ ეს ირიბი ბუნება ამართლებს იმ ფაქტს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლო პირდაპირ არ ეყრდნობა ხელისუფლების დანაწილების კონსტიტუციურ პრინციპს კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის დასაგმობად.

ნეგატიური არაკომპეტენტურობის დაგმობით, საკონსტიტუციო სასამართლო ერევა საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე ფუნქციების დანაწილების დარღვევამდე. ის სჯის მხოლოდ საკანონმდებლო ორგანოს ნეგატიურ არაკომპეტენტურობას, რათა თავიდან აიცილოს ხელისუფლების დანაწილების დარღვევა, რაც ხდება მხოლოდ მაშინ, როდესაც კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლება იყენებს საკანონმდებლო ხელისუფლების მიერ დატოვებულ საკანონმდებლო ვაკუუმს და აცნობიერებს პოზიტიურ არაკომპეტენტურობას. შედეგად, როდესაც სამართლებრივ სისტემაში ჩნდება კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობა – ან იმის გამო, რომ იგი არ არის დაგმობილი საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ, ან იმის გამო, რომ ის მას არ გადაეცემა განსახილველად – სწორედ საერთო სასამართლოებში ადმინისტრაციული სასამართლო ადგენს და სჯის საკანონმდებლო და კანონქვემდებარე ფუნქციების დარღვევის არსებობას. ამ როლს ასრულებს, მაგალითად, საქართველოს უზენაესი სასამართლო

და ახორციელებს აშკარა ნეგატიური არაკომპეტენტურობის შემთხვევაშიც კი, თუმცა ის შემოიფარგლება ადმინისტრაციული აქტის გაუქმებით არაკომპეტენტურობის ნიშნით, არ ეყრდნობა რა ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს. უზენაესი სასამართლოს საკასაციო პალატა აცხადებს, რომ ქ. თბილისის მუნიციპალიტეტის საკრებულოს 2014 წლის 30 დეკემბრის დადგენილებით „გ.ს-ის კერძო ინტერესების დაუსაბუთებელი შეზღუდვა მდგომარეობს იმაში, რომ არ დგინდება ამგვარი შეზღუდვით საჯარო ინტერესების დაცვის უპირატესობა, რის გამოც სადავო აქტი არღვევს არათუ „სივრცითი მოწყობისა და ქალაქმშენებლობის საფუძვლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მოთხოვნებს, არამედ საქართველოს კონსტიტუციის 21-ე მუხლით დადგენილ საკუთრების უფლების შეზღუდვის კრიტერიუმს ამგვარი შეზღუდვისას აუცილებელი საზოგადოებრივი საჭიროების არსებობის შესახებ“.⁵⁵

ეს პირველი სპეციფიკურობა იძლევა მეორეს. როგორც წესი, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი ჩაფიქრებულია, როგორც ერთი ხელისუფლების დაცვის ინსტრუმენტი სხვა ხელისუფლების ქმედებებისგან. ამ შემთხვევაში, კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობით გამოწვეული უგულებელყოფის ირიბი ბუნება გარკვეულწილად ცვლის ამ სქემას. მართლაც, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლო გამოხატავს ნეგატიურ არაკომპეტენტურობას, ის არანაირად არ იცავს საკანონმდებლო ხელისუფლებას აღმასრულებელი ხელისუფლების ჩარევისგან, რომელიც ვერ იმოქმედებს საკანონმდებლო დებულების ძალაში შესვლამდე. საკანონმდებლო ხელისუფლების დაცვით იგი, ფაქტობრივად, იცავს მას საკუთარი თავისგან.⁵⁶ ამასთან დაკავშირებით გ. ბერგუნიუსი აღნიშნავს, რომ ნეგატიური არაკომპეტენტურობა არ არის ერთადერთი შემთხვევა, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლო საკანონმდებლო ხელისუფლებას საკუთარი თავისგან იცავს.⁵⁷ ამრიგად, კანონის მოქმედების სფერო არ არის მაქსიმალური, არამედ მინიმალური სფეროა, „ერთგვარი აულებელი სფერო, საიდანაც საკანონმდებლო ხელისუფლება არ შეიძლება განიდევნოს მისი თანხმობითაც კი“.⁵⁸ თუმცა, ნეგატიური არაკომპეტენტურობის ასეთი სპეციფიკა ადვილად აიხსნება საკონსტიტუციო სასამართლოს სპეციფიკით. მართლაც, არ შეიძლება საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინოს, რომ კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტი ეწინააღმდეგება ხელისუფლების დანაწილ-

⁵⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე Nბს-1233 (კ-18), 2020 წლის 18 მარტი.

⁵⁶ Guillaume Drago, ‘Le Conseil constitutionnel, la compétence du législateur et le désordre normatif’ (2006) 1 *Revue du droit public* 45.

⁵⁷ Georges Bergougous, ‘Le Conseil constitutionnel et le législateur’ (2013) 1 *Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel* 5.

⁵⁸ Thierry Renoux, ‘Le principe de légalité en droit constitutionnel français’ (1992) 31 *L.P.A.* 21.

ბის პრინციპს, ვინაიდან ის ერევა კონსტიტუციით კანონმდებლისთვის მინიჭებულ სფეროში. ამიტომ, გასაკვირი არ არის, რომ საკონსტიტუციო სასამართლომ შეიმუშავა იარაღი პარლამენტის საკანონმდებლო ფუნქციებში აღმასრულებელი ხელისუფლების ჩარევისათვის, თუმცა არაპირდაპირი გზით საბრძოლველად.

უფრო მეტიც, კანონმდებლის ნეგატიური არაკომპეტენტურობის შესახებ სასამართლო პრაქტიკის პოლიტიკა უარყოფს იმ აზრს, რომ ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი უმრავლესობის მმართველობის პოლიტიკური ფენომენის პირობებში დღეს არაეფექტურია. ნეგატიური არაკომპეტენტურობის გაკიცხვა საშუალებას აძლევს საკონსტიტუციო სასამართლოს შეაკავოს უმრავლესობის ყოვლისშემძლეობა იმის უზრუნველყოფით, რომ კანონით გათვალისწინებულ ძირითად სფეროებში გადაწყვეტილების მიღება განხორციელდეს პარლამენტის ფარგლებში. შედეგად, პოლიტიკურ უმცირესობას აქვს შესაძლებლობა, მონაწილეობა მიიღოს დისკუსიებში და წარმოადგინოს თავისი არგუმენტები, რაც არ მოხდებოდა, თუ სასამართლო ამ უფლებამოსილებების აღმასრულებელი ხელისუფლების ხელში გადასვლას დაუშვებდა. ამრიგად, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი რჩება უფლებამოსილებების დანაწილების ეფექტურ ინსტრუმენტად საპარლამენტო მმართველობის პირობებშიც კი.

მიუხედავად თავისი თავისებურებებისა, ნეგატიური არაკომპეტენტურობა სრულად არის ინტეგრირებული საკონსტიტუციო სასამართლოს სასამართლო პრაქტიკაში. ეს იმიტომ ხდება, რომ, როგორც ყველა შემთხვევა, როდესაც კონსტიტუცია არ ითვალისწინებს გადახრებს, ის განიხილება სასამართლოს მიერ სეპარატიზმის დოგმის ფონზე, ისე, რომ ნებისმიერი საკანონმდებლო დებულება, რომელიც ძირს უთხრის ფუნქციების დანაწილებას, ითვლება კონსტიტუციის საწინააღმდეგოდ.

IV. დასკვნა

როდესაც კონსტიტუცია არ ითვალისწინებს კორექტირებას ან გადახვევას პოლიტიკური ხელისუფლებების ფუნქციების დანაწილების პრინციპიდან, საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო მკაცრად იცავს სეპარატიზმის დოგმას. ეს მას საშუალებას აძლევს, ერთი მხრივ, დაიცვას აღმასრულებელი ხელისუფლების ფუნქციები პარლამენტის პირდაპირი თუ ირიბი ჩარევისგან. მეორე მხრივ, საკონსტიტუციო სასამართლო ასევე იყენებს ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის სეპარატისტულ წაკითხვას საკანონმდებლო ფუნქციის მთლიანობის შესანარჩუნებლად. ამრიგად, სასამართლო გმობს კანონმდებლის ნებისმიერ ნეგატიურ არაკომპეტენტურობას,

რომელიც კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის ხელისუფლებას საკანონმდებლო ფუნქციის ხელყოფის საშუალებას მისცემს.

ამრიგად, ხელისუფლების ფუნქციური დანაწილების შესახებ საკონსტიტუციო სასამართლო პრაქტიკა ხასიათდება სეპარატიზმის დოგმის გამოყენებით და საკონსტიტუციო სასამართლოს სურვილით, უზრუნველყოს პოლიტიკური ორგანოების ნამდვილი დამოუკიდებლობა და სრული ფუნქციური ავტონომია. მხოლოდ მაშინ, როდესაც კონსტიტუცია ცალსახად აკეთებს შესწორებებს ან გადახრებს პოლიტიკური ხელისუფლების ფუნქციების დანაწილებიდან, ან როცა ამას მისი ინტერესები მოითხოვს, სასამართლო გამოტოვებს ან უბრალოდ უარს ამბობს სეპარატივული დოგმის გამოყენებაზე.

მარიამ ჭიკაძე*

ირაკლი ჯოჯუა**

არაპირდაპირი მტკიცებულებები – გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანის კონსტიტუციურ-სამართლებრივი საფუძველი?!

აბსტრაქტი

საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა ბრალდებულის მიმართ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანისათვის საჭირო გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტის დადგენისას არაერთგვაროვანია. თუკი, უახლოეს წარსულამდე, პირის დამნაშავედ ცნობისათვის, სულ ცოტა, ორი პირდაპირი მტკიცებულება იყო საჭირო, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ბოლოდროინდელ გადაწყვეტილებებში აღნიშნული მიდგომა გარკვეულწილად შეცვალა და გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანა არაპირდაპირი მტკიცებულებების საფუძველზეც შესაძლებელი გახადა.

ფაქტობრივად, შეიქმნა იმგვარი მოცემულობა, რომ პირის დამნაშავედ ცნობა შესაძლებელი ხდება არაპირდაპირი მტკიცებულებების გამოყენებითაც, რაც შეიძლება პრობლემური აღმოჩნდეს, მათ შორის, კონსტიტუციასთან შესაბამისობის თვალსაზრისით. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ 2015 წლის 22 იანვრის №1/1/548 ერთ-ერთი პრეცედენტული გადაწყვეტილებით, საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე ზურაბ მიქაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ არაკონსტიტუციურად ცნო საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის შესაბამისი მუხლების ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ირიბი ჩვენების (ხშირ შემთხვევაში არაპირდაპირი მტკიცებულების ერთ-ერთი სახის) საფუძველზე პირის ბრალდებულად ცნობისა და მის მიმართ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანის შესაძლებლობას ითვალისწინებდა.

სტატიამი განიხილება საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა, განსაკუთრებით კი საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ გაკეთე-

* სამართლის მაგისტრი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი [Mariamchikadze1@gmail.com]

** სამართლის ბაკალავრი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტი [Iraklijoja@yahoo.com]

ბული ბოლოდროინდელი განმარტებები, მათი პოტენციური გავლენა სისხლის სამართლის პროცესის მხარეებზე და შესაბამისობა, როგორც საქართველოს კონსტიტუციით, ისე საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებით დაცულ სამართლიანი სასამართლოს განხილვის უფლებასთან და უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან მიმართებით. საკითხები გაანალიზდება ეროვნული სასამართლოების, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოსა და ამერიკის შეერთებული შტატების პრაქტიკისა და დოქტრინის ტრილში.

I. შესავალი

დემოკრატიულ, სამართლებრივ და სოციალურ სახელმწიფოში, რომლის მუდმივი პრიორიტეტიც ადამიანის საყოველთაოდ აღიარებული უფლებებისა და თავისუფლებების სრული რეალიზაცია და ადეკვატური დაცვა უნდა იყოს, სახელმწიფოს მხრიდან პირის მიმართ განხორციელებულ ღონისძიებებს განსაკუთრებული ყურადღება უნდა მიექცეს.¹ ამ ზომებს შორის კი ყველაზე გულმოდგინედ უნდა შეფასდეს ეროვნული სისხლის სამართლის პოლიტიკა, რომელიც მხოლოდ მაშინ შეიძლება ჩაითვალოს წარმატებულად, როდესაც იგი *ultima ratio* სახით გამოიყენება.² სისხლის სამართლის დანაშაულის ჩადენაში დამნაშავედ ცნობის პოტენციური შედეგების გათვალისწინებით, რომელიც სხვა გარემოებებთან ერთად შეიძლება გამოიხატოს: პირისთვის სასჯელის შეფარდებაში (განსაკუთრებით, თუ საქმე თავისუფლების აღკვეთას ეხება), საზოგადოებისგან იზოლირებაში, ნასამართლობასა და პიროვნების სტიგმატიზაციაში, აუცილებელია, პირის მსჯავრდება სათანადო, ადეკვატური სტანდარტების დაცვით მოხდეს.

საქართველოს კონსტიტუცია პირის მიმართ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანის შესაძლებლობას მხოლოდ უტყუარი მტკიცებულებების სა-

¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/3/421,422 „საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი ყიფიანი და ავთანდილ უნგიაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2009 წლის 10 ნოემბერი. პარაგრაფი II-1; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/1/531 „ისრაელის მოქალაქეები – თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი, ირმა ჯანაშვილი, ასევე საქართველოს მოქალაქეები – გიორგი წაქაძე და ვახტანგ ლორია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2013 წლის 5 ნოემბერი. პარაგრაფი II-1; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/3/534 „საქართველოს მოქალაქე ტრისტან მამაგულაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2013 წლის 11 ივნისი. პარაგრაფი II-3; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე კოლეგიის გადაწყვეტილება საქმეზე N2/1/536 „საქართველოს მოქალაქეები ლევან ასათიანი, ირაკლი ვაჭარაძე, ლევან ბერიანიძე, ბექა ბუნაშვილი და გოჩა გაბოძე საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის წინააღმდეგ“, 2014 წლის 4 თებერვალი. პარაგრაფი II-53.

² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის გადაწყვეტილება საქმეზე N1/4/592 „საქართველოს მოქალაქე ბექა წიქარიშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 24 ოქტომბერი. პარაგრაფი II-37.

ფუძველზე უშვებს,³ ხოლო საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი აკონკრეტებს ხსენებულ კონსტიტუციურ დებულებას და განსაზღვრავს, რომ გამამტყუნებელი განაჩენი უნდა ეფუძნებოდეს მხოლოდ ერთმანეთთან შეთანხმებულ, აშკარა და დამაჯერებელ მტკიცებულებათა ერთობლიობას, რომელიც გონივრულ ეჭვს მიღმა დაადასტურებს პირის ბრალეულობას.⁴ აღსანიშნავია, რომ ეროვნული კანონმდებლობა არ ადგენს, კონკრეტულად რა სახის, რა რაოდენობის ან რომელი მტკიცებულებების ერთობლიობამ უნდა შექმნას ამგვარი სტანდარტი. უფრო მეტიც, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებები სახელდებით არც არის გამიჯნული. შესაბამისად, მტკიცებულებების შეფასება, კლასიფიცირება, მათი დასაშვებად/დაუშვებად ცნობა, გაზიარება/ არგაზიარება, ისევე, როგორც, გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად მათი საკმარისობის დადგენა, მართლმსაჯულების განმსახორციელებელ ორგანოებზეა მინდობილი. ეს კი წარმოშობს იმის რისკებს, რომ პირის სამართლებრივი ბედი ცალკეული მოსამართლის პირადი შეხედულებების საფუძველზე გადაწყდეს.

უდავოა, რომ დანაშაულთან ეფექტიანი ბრძოლა, დამნაშავის გამოვლენა და მის მიმართ მართლმსაჯულების განხორციელების ხელშეწყობა უმნიშვნელოვანესი საჯარო ინტერესებია.⁵ თუმცა, ხსენებულ ლეგიტიმურ ინტერესებს უპირისპირდება კერძო ინტერესი ბრალდებულის სამართლიანი სასამართლოს უფლებისა და უდანაშაულობის პრეზუმფციის სახით.⁶ კერძო და საჯარო ღირებულებათა კონფლიქტის დროს აუცილებელია მათი ჰარმონიზაცია და სამართლიანი, გონივრული დაბალანსება.⁷ ეროვნულ კანონმდებლობაში ჯეროვანი ბერკეტების გაწერის გარდა, საერთო სასამა-

³ მუხლი 31, პუნქტი 7, საქართველოს კონსტიტუცია. 24 აგვისტო, 1995. საქართველოს პარლამენტის უწყებები, 31-33, 24/08/1995.

⁴ მუხლი 3, ნაწილი 13; მუხლი 13, ნაწილი 2; მუხლი 82, ნაწილი 3; მუხლი 259, ნაწილი 3, საქართველოს კანონი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი. 9 ოქტომბერი, 2009. სსმ, 31, 03/11/2009.

⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილება საქმეზე N3/5/1341, 1660 „თეთრიწყაროს რაიონული სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინებები საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-200 მუხლის მე-6 ნაწილის პირველი წინადადების კონსტიტუციურობის თაობაზე“, 2022 წლის 24 ივნისი. პარაგრაფი II-24; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/2/1276 „გიორგი ქებურია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2020 წლის 25 დეკემბერი. პარაგრაფი II-44;

⁶ Judgment of the European Court of Human Rights N9487/19 “Mamaladze v. Georgia”, 03 November 2022. პარაგრაფი 105.

⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/1/477 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2011 წლის 22 დეკემბერი. პარაგრაფი II-45; Judgment of the European Court of Human Rights N37359/09 “Hämäläinen v. Finland” [GC], 16 July 2014. პარაგრაფი 65; Judgment of the European Court of Human Rights N32555/96 “Roche v. The United Kingdom” [GC], 19 October 2005. პარაგრაფი 157.

როტაციების მიერ ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება პრინციპულად აუსცილებელია, რათა პირის დამნაშავედ ცნობა არასაკმარისი ან/და არასა-ნდო მტკიცებულებების საფუძველზე არ მოხდეს.

სტატიაში გაანალიზდება, საერთო სასამართლოების პრაქტიკის მიხედვით, რა ქმნის პირის დამნაშავედ ცნობისათვის შეკრებილი მტკიცებულებების საკმარისობას და რა გარანტიები არსებობს ეროვნულ კანონმდებლობაში, რომლებიც პირს უსამართლო და დაუსაბუთებელი გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანისგან იცავენ. ამ მიზნით, სტატიაში სტრუქტურული თანმიმდევრობით განხილულია – მტკიცებულების ცნება, შეფასების წესი, პირდაპირ და არაპირდაპირ მტკიცებულებებს შორის განმასხვავებელი ნიშნები, გონივრულ ეჭვს მიღმა მტკიცებულებითი სტანდარტის არსი, ისევე, როგორც სამართლიანი სასამართლოს უფლებით და უდანაშაულობის პრეზუმფციით დადგენილი მოთხოვნები. გამოიკვეთება რისკები, რომლებიც მოსამართლის მიერ ცალკეული მტკიცებულების შეფასებას ახლავს თან, დაიდენტიფიცირდება პრობლემები და ავტორების მიერ შეთავაზებული იქნება მათი გადაჭრის გზები.

სრულფასოვანი კვლევისა და აქტუალური ინსტიტუტების სრულფასოვანი შეფასების მიზნით, სტატიაში გამოყენებულია დოგმატურ-სამართლებრივი, შედარებით-სამართლებრივი და ანალიტიკური კვლევის მეთოდები.

II. მტკიცებულების არსი და მნიშვნელობა სისხლის სამართლის პროცესში

საქართველოს პარლამენტმა 2009 წელს ახალი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მიღებით უარი თქვა პროცესის ინკვიზიციურ მოდელზე და იგი შევიბრებითი სისტემით შეცვალა. ამგვარი რადიკალური ცვლილების ერთ-ერთ მიზნად დასახელებულია მხარეთა თანასწორობაზე დაფუძნებული შევიბრებითი სისხლის სამართლის პროცესის უზრუნველყოფა.⁸ შევიბრებით მოდელზე გადასვლით, გაიზარდა სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებების მნიშვნელობაც, ვინაიდან აღნიშნული პრინციპის ძირითადი არსი სწორედ იმაში მდგომარეობს, რომ პროცესის მხარეებს ჰქონდეთ მოვლენათა განვითარების საკუთარი ვერსიის, მისი ხელშემწყობი არგუმენტებისა და მტკიცებულებების წარდგენის, ისევე, როგორც მოწინააღმდეგე მხარის ყველა მტკიცებულებაზე აზრის გამოხატვისა და მათი გაქარწყლების შესაძლებლობა.⁹

⁸ განმარტებითი ბარათი საქართველოს კანონის პროექტზე „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი“, ა.ბ) კანონპროექტის მიზანი, 04-04-2006, რეგისტრაციის №07-2/218/6; ევროპის საბჭოს ადამიანის უფლებათა კომისიის ტომას ჰამარბერგის ანგარიში, მომზადებული საქართველოში 2011 წლის 18-24 აპრილის ვიზიტის შემდგომ, 5.

⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/13/1234,1235 „საქა-

მტკიცებულების ვრცელი საკანონმდებლო დეფინიცია მოცემულია საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლის 23-ე ნაწილში, რომლის თანახმად „მტკიცებულება არის კანონით დადგენილი წესით სასამართლოში წარდგენილი ინფორმაცია [...] რომლის საფუძველზეც მხარეები სასამართლოში ადასტურებენ ან უარყოფენ ფაქტებს, სამართლებრივად აფასებენ მათ, ასრულებენ მოვალეობებს, იცავენ თავიანთ უფლებებსა და კანონიერ ინტერესებს, ხოლო სასამართლო ადგენს, არსებობს თუ არა ფაქტი ან ქმედება, რომლის გამოც ხორციელდება სისხლის სამართლის პროცესი, ჩაიდინა თუ არა ეს ქმედება გარკვეულმა პირმა, დამნაშავეა თუ არა იგი, აგრეთვე გარემოებებს, რომლებიც გავლენას ახდენს ბრალდებულის პასუხისმგებლობის ხასიათსა და ხარისხზე, ახასიათებს მის პიროვნებას [...]“¹⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „სისხლის სამართლის საქმეებზე მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში მტკიცებულება წარმოადგენს ინფორმაციის წყაროს, რომელმაც შეიძლება დაადასტუროს ან უარყოს ბრალდებული პირის მიერ დანაშაულის ჩადენის ფაქტი“.¹¹ „მტკიცებულება არის სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული წყაროებიდან და სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით დადგენილი წესით მიღებული ცნობები, რომლებიც შეიცავენ ინფორმაციას ქმედების ფაქტობრივი გარემოებების, მართლწინააღმდეგობის, ბრალის, ქმედების ჩადენის, შემამსუბუქებელი და დამამძიმებელი გარემოებების, ხოლო ზიანის არსებობის შეთხვევაში მიყენებული ზიანის ხასიათისა და ოდენობის შესახებ“.¹² პრაქტიკაში სადავო გახდა მხარეთა მიერ მოპოვებული ფაქტების ან ინფორმაციისთვის მტკიცებულების სტატუსის მინიჭების მომენტი. კერძოდ, საქართველოს უზენაესი სასამართლო არ დაეთანხმა ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს მსჯელობას, რომელიც საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-3 მუხლის 23-ე ნაწილზე მითითებით, მტკიცებულებად მხოლოდ სასამართლოში ოფიციალურად წარდგენილ სისხლის სამართლის საქმის მასალებს მიიჩნევდა. უზენაესმა სასამართლომ განმარტა, რომ სხვადასხვა

რთველოს მოქალაქეები – როინ მიქელაძე და გიორგი ბურჯანაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2018 წლის 14 დეკემბერი. პარაგრაფი II-75; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის გადაწყვეტილება საქმეზე N3/1/574 „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2014 წლის 23 მაისი. პარაგრაფი II-75; გუცენკო, კ.ფ. გოლოვკო, ლ.ვ. ფილიმონოვი, ბ.ა., დასავლეთის სახელმწიფოთა სისხლის სამართლის პროცესი (გამომცემლობა მერიდიანი 2007) 13.

¹⁰ მუხლი 3, ნაწილი 23, საქართველოს კანონი „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი“. 9 ოქტომბერი, 2009. სსმ, 31, 03/11/2009.

¹¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/1/548 „საქართველოს მოქალაქე ზურაბ მიქაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 22 იანვარი. პარაგრაფი II-5.

¹² ზაზა მეიშვილი, ომარ ჯორბენაძე, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კომენტარები (2006 წლის 31 დეკემბრის მდგომარეობით) (სემანის გამომცემლობა 2007) 276.

ფაქტობრივი მონაცემი თუ სხვა მასალები, რომელთაც საქმესთან შემხებლობა გააჩნიათ, მტკიცებულების სამართლებრივ სტატუსს იძენენ სასამართლოში წარდგენამდე. ამგვარი დასკვნის გაკეთებისას უზენაესი სასამართლო ორ ძირითად არგუმენტს დაეყრდნო: 1. საპროცესო კოდექსის სხვადასხვა ნორმის დებულებები¹³ მტკიცებულების არსებობის შესაძლებლობაზე მიუთითებს ჯერ კიდევ სისხლის სამართლის საქმის გამოძიების სტადიაზე (სასამართლოში მათ წარდგენამდე) და 2. რიგ შემთხვევებში, საქმის წარმოება და საქმეზე საბოლოო გადაწყვეტილების მიღება შესაძლოა განხორციელდეს საქმის სასამართლოში განხილვამდე. ამის მაგალითებად დასახელებულია: გადაწყვეტილება გამოძიების შეწყვეტის ან/და სისხლის სამართლებრივი დევნის არდაწყების ან შეწყვეტის შესახებ; გადაწყვეტილება პირის მიმართ განრიდების გამოყენების შესახებ; გადაწყვეტილება პირის დაზარალებულად/დაზარალებულის უფლებამონაცვლედ ცნობის შესახებ და სხვა. საკასაციო სასამართლო აღნიშნავს, რომ გამოძიების ეტაპზე მიღებული გადაწყვეტილება უნდა იყოს დასაბუთებული, მასში მკაფიოდ უნდა იყოს მითითებული ის მტკიცებულებები, რომლებზე დაყრდნობითაც შესაბამისი გადაწყვეტილება იქნა მიღებული. ამდენად, უზენაესმა სასამართლომ მტკიცებულება უფრო ფართოდ განმარტა და მასში სასამართლოში წარდგენამდე მხარის მიერ მოპოვებული ინფორმაცია თუ მასალებიც მოიაზრა.¹⁴ ასეთი მიდგომა გასაზიარებელია, რადგან მტკიცებულების სტატუსის ვიწროდ განმარტება, ხშირ შემთხვევაში, გაუმართლებლად შეუძლებელს გახდიდა უზენაესი სასამართლოს მიერ დასახელებულ საქმის სასამართლოში განხილვამდე საჭირო გადაწყვეტილებების მიღებას.

სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებები განაჩენის დადგომისთვის უალტერნატივო საშუალებას წარმოადგენს.¹⁵ სწორედ მტკიცებულებები ქმნიან ერთგვარ „ობიექტურ ფუნდამენტს“, რომლის საფუძველზეც საქმის განმხილველი სასამართლო იღებს საბოლოო გადაწყვეტილებას პირის დამნაშავეობის ან უდანაშაულობის შესახებ.¹⁶

III. პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებების გამიჯვნა

დღეს მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი მტკიცებულებათა ამომწურავ ჩამონათვალს განსაზღვრავს, რაც იმას ნიშნავს, რომ საპრო-

¹³ მუხლი 3, ნაწილი 25; მუხლი 33, ნაწილი 6, ქვეპუნქტი „ნ“; მუხლი 38, ნაწილი 7, მუხლი 39; მუხლი 83, ნაწილი 8; მუხლი 169, ნაწილი 1; მუხლი 169, ნაწილი 3, ქვეპუნქტი „გ“, საქართველოს კანონი „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი“. 9 ოქტომბერი, 2009. სსმ, 31, 03/11/2009.

¹⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განაჩენი საქმეზე N221-20, 2020 წლის 28 მაისი. პარაგრაფები 8-9.

¹⁵ იხ. სქოლიო 11 supra, პარაგრაფი II-23.

¹⁶ გიორგი თუმანიშვილი, სისხლის სამართლის პროცესი: ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა (იურისტების სამყაროს გამომცემლობა 2014) 200.

ცესო კოდექსისგან განსხვავებულ მტკიცებულებებს სისხლის სამართლის პროცესში მტკიცებულებითი მნიშვნელობა ეგრეთ წოდებული *numerus clauses*-ის პრინციპით ვერ მიენიჭება.¹⁷ მტკიცებულება შესაძლებელია არსებობდეს ჩვენების, ნივთიერი მტკიცებულების ან/და დოკუმენტის სახით,¹⁸ მაგრამ განსხვავებულია მათი შინაარსი და მატერიალური გამოხატულება (მაგალითად, ეს შეიძლება იყო ფოტოსურათი, კომპიუტერული ფაილი, აუდიო/ვიდეო ფირი, კვალი, საგანი, ნივთი).¹⁹

მართალია, მტკიცებულებათა კლასიფიკაციასთან მიმართებით ერთიანი პოზიცია არ არსებობს,²⁰ თუმცა, მოპოვების საშუალებების, წყაროს, წარმომავლობის, მნიშვნელობისა და საქმესთან, მტკიცების საგანთან შემხებლობის მიხედვით, შეგვიძლია პირობითად გამოვყოთ – გამამტყუნებელი და გამამართლებელი; პიროვნული და ნივთიერი; პირველადი და წარმოებული; პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებები.²¹ მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი მტკიცებულებათა კლასიფიკაციას არ ახდენს და არც პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებების გამიჯვნის შესაძლებლობას იძლევა. სწორედ ამიტომ ამ საკითხზე მსჯელობისას განსაკუთრებით საყურადღებოა თეორიულ დონეზე და პრაქტიკაში გამოთქმული მოსაზრებები და გაკეთებული განმარტებები.

როგორც პროცესუალურ ლიტერატურაში მიუთითებენ, პირდაპირ და არაპირდაპირ მტკიცებულებებს შორის გამიჯვნა ხდება იმის მიხედვით, თუ რა კავშირი აქვთ მათ მტკიცების საგანთან. კერძოდ, მტკიცებულება, რომლის პირველწყაროდ პირდაპირ და უშუალოდ მიუთითებს მტკიცების საგანს მიკუთვნებულ გარემოებებზე და ამტკიცებს ან უარყოფს მთავარ ფაქტებს ან მის რომელიმე ელემენტს, როგორც შეიძლება იყოს დანაშაულებრივ ქმედებაში ბრალდებულის მონაწილეობა, მიიჩნევა პირდაპირი სახის მტკიცებულებად. პირდაპირი მტკიცებულების მაგალითებად შეგვიძლია დავასახელოთ: დაზარალებულის ჩვენება, დანაშაულის თვითმხილველი მოწმის ჩვენება, ქუჩის სათვალთვალო კამერის ჩანაწერი, სადაც აშკარად ჩანს, თუ როგორ ესვრის ბრალდებული ცეცხლსასროლ იარაღს დანაშაულის მსხვერპლს და სხვა. ამისგან განსხვავებით, ირიბი მტკიცებულება მტკიცების საგანთან ან

¹⁷ *ibid*, 206.

¹⁸ ცალკე უნდა გამოიყოს პრეიუდიცია, რომელსაც სასამართლო გამოკვლევის გარეშე იღებს მტკიცებულებად, მუხლი 73, საქართველოს კანონი „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი“. 9 ოქტომბერი, 2009. სსმ, 31, 03/11/2009.

¹⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/2/579 „საქართველოს მოქალაქე მათა რობაქიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 31 ივლისი. პარაგრაფი II-10.

²⁰ ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესის ზოგადი ნაწილი (მესამე გამოცემა, მერიდიანის გამოცემა 2015) 258-261.

²¹ ჯემალ გახოკიძე, მიხეილ მამნიაშვილი და ირაკლი გაბისონია, საქართველოს სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილი) (იურისტების სამყაროს გამოცემა 2013) 84.

მის რომელიმე ელემენტთან პირდაპირ და უშუალო კავშირში არ არის, იგი არ ახდენს მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოებების დაზუსტებას, თუმცა, ირიბი მტკიცებულება სხვა მტკიცებულებებთან და ფაქტების განხილვასთან ერთად შეიძლება იძლეოდეს საქმესთან დაკავშირებულ არსებით გარემოებებზე მნიშვნელოვანი დასკვნების გამოტანის საშუალებას.²² ირიბი მტკიცებულების მაგალითია სასამართლო-სამედიცინო ექსპერტიზის დასკვნა, რომლითაც შესაძლებელია დაზიანების არსებობის, რაოდენობის, მისი სიმძიმისა და ლოკალიზაციის დადგენა, თუმცა, შეუძლებელია იმის დადგენა, თუ ვინ მიაყენა, ან როდის და რა ვითარებაში მიიღო დაზარალებულმა ექსპერტიზის დასკვნაში მითითებული დაზიანება. აღნიშნული დასკვნით შეუძლებელია იმის მტკიცება, რომ მსხვერპლს დაზიანებები კონკრეტულმა პირმა მიაყენა.²³ საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ არაპირდაპირ მტკიცებულებად ჩათვალა, ასევე, ბრალდებულის სიმამრის სახლიდან დანაშაულის საგნის (მსხვილფეხა რქოსანი პირუტყვის) ამოღების ფაქტი, რადგან სასამართლოს განმარტებით, აღნიშნული მტკიცებულებით, ისევე როგორც საქმეში არსებული არც ერთი სხვა მტკიცებულებით, პირდაპირ და უშუალოდ არ დგინდებოდა საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 177-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის (ქურდობის) შემადგენლობის სავალდებულო ნიშნები, კერძოდ, ის, თუ რა გარემოებებში და ვინ დაეუფლა საქონელს მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზნით.²⁴

პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებები იდენტურად განიმარტება ამერიკის შეერთებული შტატების სამართალშიც. აშშ-ს სამეცნიერო დოქტრინასა და პრეცედენტულ სამართალში დამკვიდრებული მიდგომის თანახმად, პირდაპირი მტკიცებულება (*direct evidence*) განიმარტება, როგორც მტკიცებულება, რომელიც ეყრდნობა პირის ცოდნას ან დაკვირვებას, რომლის დადასტურების შემთხვევაშიც ფაქტი დგინდება ყოველგვარი პრეზუმფციის ან ვარაუდის გარეშე.²⁵ პირდაპირი მტკიცებულება ადასტუ-

²² ლავრენტი მალააკელიძე და გიორგი თუმანიშვილი, „არაპირდაპირი (ირიბი) მტკიცებულებების მნიშვნელობა ქართული და საერთაშორისო სისხლის სამართლის პროცესის მიხედვით“ (2017) 1 (53) 17 მართლმსაჯულება და კანონი 32; ავტორთა კოლექტივი, რევამ გოგშელიძე (რედ.), სისხლის სამართლის პროცესი, ზოგადი ნაწილის ცალკეული ინსტიტუტები (მეორე გამოცემა, სამართლის გამომცემლობა 2009) 399; ავტორთა კოლექტივი, *supra* სქოლიო 21, 259-261.

²³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N1043აპ-22, 2022 წლის 10 ნოემბერი. პარაგრაფი 9; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N105აპ-22, 2022 წლის 27 ივნისი. პარაგრაფი 5.11; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N493აპ-21, 2021 წლის 8 ნოემბერი. პარაგრაფი 10; განჩინება საქმეზე N287აპ-20, 2021 წლის 27 სექტემბერი. პარაგრაფი 10.

²⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკა სისხლის სამართლის საქმეებზე (2014 წლის II ნახევარი – 2016 წელი) საქართველოს უზენაესი სასამართლო, პრაქტიკის შესწავლისა და განზოგადების განყოფილება (2018) 108.

²⁵ Henry Campbell Black, M. A, *Black's Law Dictionary, Definitions of the Terms and Phrases of American and English Jurisprudence, Ancient and Modern* (West Publishing 1968) 546.

რებს საქმისათვის არსებითი მნიშვნელობის გარემოებების არსებობას ან არარსებობას.²⁶ მაგალითად, მკვლელობის საქმეში პირდაპირ მტკიცებულებად ჩაითვლება მოწმის ჩვენება, რომელმაც დაინახა, თუ როგორ დაარტყა ბრალდებულმა დანა დაზარალებულს. ნაწარმოები მტკიცებულება (*circumstantial evidence*), რომელსაც ზოგჯერ არაპირდაპირ მტკიცებულებაც (*indirect evidence*) მოიხსენიებენ, არის ისეთი მტკიცებულება, რომელიც ძირითად ფაქტთან კავშირს შუალედური ფაქტების მეშვეობით ადგენს. მტკიცებულებას ნაწარმოები/არაპირდაპირი ჰქვია, რადგან იგი გამომდინარეობს ფაქტებს შორის კავშირის ვარაუდების დაშვებიდან.²⁷ არაპირდაპირი მტკიცებულების მაგალითად მოყვანილია ისეთი შემთხვევა, როდესაც პოლიციელი თავის ჩვენებაში გადმოსცემს, რომ მან პირი დააკავა ჩანთით, რომელშიც სპეციალური ამოსაცნობი ლაქებით მარკირებული ფული აღმოჩნდა.²⁸ აღსანიშნავია, რომ სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოც (*International Criminal Court – ICC*) ანალოგიურად განმარტავს არაპირდაპირი მტკიცებულების ცნებას და ხაზს უსვამს მის მნიშვნელობას, ვინაიდან, კომპლექსურ საქმეებზე (მაგალითად, გენოციდის დანაშაულზე) მხოლოდ პირდაპირი მტკიცებულებებით სისხლისსამართლებრივი დევნა პრაქტიკულად შეუძლებელია.²⁹

გემოაღნიშნული განმარტებები ცხადყოფს, რომ პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებების მკაფიო გამიჯვნას და მათ სწორ კლასიფიკაციას არსებითი მნიშვნელობა აქვს. სწორედ მტკიცების საგანთან მათი შემხებლობა განაპირობებს ცალკეული დანაშაულის შემადგენლობის ცალკეული ნიშნ(ებ)ის არსებობა/ არარსებობას და, შესაბამისად, უშუალო გავლენას ახდენს პირის დამნაშავედ ან უდანაშაულოდ ცნობაზე. ეს კი პირდაპირ კავშირშია უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან, რომლის უპირველესი მოთხოვნაც არის, რომ მსჯავრდებულს არ შეერაცხოს დანაშაული მანამ, სანამ მტკიცებულებების საკმარისი და დამაჯერებელი ერთობლიობით არ დადასტურდება დანაშაულის თითოეული ელემენტის არსებობა მის ქმედებაში.³⁰ საბოლოოდ კი აისახება საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებაზე,

²⁶ Yancey v. State, 65 So. 3d 452, 2009; Ramos v. State, 478 SW 2d 102, 1972; Frank Brown v. State, 72 S.W.2d 269, 1934; Lee Beason v. The State, 67 S.W. 96, 1902.

²⁷ People v. Smith, 177 Cal.App.4th 1478, 2009; People v. Rivera, 109 Cal.App.4th 1241, 135 Cal.Rptr.2d 682, 2003.

²⁸ Jefferson L. Ingram, Criminal Evidence (10th edition, Routledge 2009) 25.

²⁹ Judgment of the International Criminal Court ICC-02/05-01/09-73 "Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar Hassan Ahmad Al Bashir", 3 February 2010. პარაგრაფი 33; Situation of the International Criminal Court in the Democratic Republic of Congo in the Case of the Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, ICC-01/04-01/06, 14 March 2012. პარაგრაფი 57.

³⁰ იმავე გარანტიას შეიცავს საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-5 მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის შესაბამისად, „მტკიცებულების შეფასების დროს წარმოშობილი ეჭვი, რომელიც არ დადასტურდება კანონით დადგენილი წესით, უნდა გადაწყდეს ბრალდებულის (მსჯავრდებულის) სასარგებლოდ“.

რომელიც გულისხმობს სასამართლოს მიერ პირის მსჯავრდებას მხოლოდ უტყუარი და საკმარისი მტკიცებულებების საფუძველზე. სამართალიანი სასამართლოს უფლების ძირითადი არსია სისხლის სამართლის ბრალდებას დაქვემდებარებული ნებისმიერი პირის მიმართ განხორციელებული სისხლის სამართალწარმოება მთლიანობაში, იყოს სამართალიანი და სათანადო გარანტიებით აღჭურვილი.³¹ ადამიანის ამ ფუნდამენტური უფლების არსი თავისთავად გულისხმობს სასამართლოს მიერ პირის მსჯავრდებას უტყუარი და საკმარისი მტკიცებულებების საფუძველზე.³²

IV. მტკიცებულების შეფასების წესი

სისხლის სამართალწარმოების პროცესში მტკიცებულებათა შეფასება გასდევს საქმისწარმოების ყველა ეტაპს.³³ მტკიცებულებათა უშუალოდ და ზეპირად გამოკვლევის პრინციპის თანახმად, სასამართლო განხილვაზე მხოლოდ ისეთი მტკიცებულებების გამოყენებაა დასაშვები, რომლებიც მხარეების მიერ ზეპირად და უშუალოდ იქნა გამოკვლეული.³⁴ იმავე გარანტიას შეიცავს ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მე-6 მუხლიც, რომელიც ადგენს, რომ, როგორც წესი, მანამ, სანამ ბრალდებულს მსჯავრი დაედება, მის წინააღმდეგ არსებული ნებისმიერი მტკიცებულება წარდგენილი და გამოკვლეული უნდა იყოს მისი ან მისივე დამცველის მეშვეობით (ამ წესიდან არსებობს გამონაკლისებიც).³⁵

მტკიცებულების უშუალოდ და ზეპირად გამოკვლევის ზოგადი პრინციპის გარდა, აღსანიშნავია, რომ მხარის მიერ წარდგენილი ყველა მტკიცებულება ფასდება ერთნაირი სავალდებულო სტანდარტით, ერთობლივად სამი კრიტერიუმის მიხედვით. ესენია: სისხლის სამართლის საქმესთან მტკიცებულების რელევანტურობა (საქმესთან შემხებლობა), უტყუარობა (სარწმუნ-

³¹ Judgment of the European Court of Human Rights N926/05 “Taxquet v. Belgium”[GC] 16 November 2010. პარაგრაფი 84; Judgment of the European Court of Human Rights N9154/10 “Schatschaschwili v. Germany”[GC], 15 December 2015. პარაგრაფი 101; Judgment of the European Court of Human Rights N50541/08, 50571/08, 50573/08, 40351/09 “Ibrahim and Others v. The United Kingdom”[GC] 13 September 2016. პარაგრაფი 250; Judgment of the European Court of Human Rights N29714/18 “Pirtskhalava and Tsaadze v. Georgia”, 23 March 2023. პარაგრაფები 50-54.

³² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება N⁹1090აპ-22, 2023 წლის 25 იანვარი.

³³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/1/650,699 „საქართველოს მოქალაქეები – ნადია ხურციძე და დიმიტრი ლომიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2017 წლის 27 იანვარი. პარაგრაფი II-41.

³⁴ მუხლი 14, საქართველოს კანონი „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი“. 9 ოქტომბერი, 2009. სსმ, 31, 03/11/2009.

³⁵ Council on Europe, Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights, Right to a Fair Trial (criminal limb) (2022) 94.

ნობა) და დასაშვებობა (კანონიერება).³⁶ სისხლის სამართლის პროცესში მოქმედებს მტკიცებულებათა თავისუფალი შეფასების პრინციპი. აღნიშნული პრინციპის თანახმად, არც ერთ მტკიცებულებას არ აქვს წინასწარ დადგენილი ძალა და პროცესის მონაწილე სუბიექტის მიერ ცალკეული მტკიცებულებისათვის მინიჭებული მნიშვნელობა მტკიცებულების შეფასების სხვა სუბიექტისთვის მხოტავი და სავალდებულო ხასიათის არ არის. ძირითადი კრიტერიუმები, რომელთა მიხედვითაც სასამართლომ ცალკეული მტკიცებულების შეფასებისას უნდა იხელმძღვანელოს, არის შემდეგი: მტკიცებულებას მოცემულ საქმეში აქვს თუ არა შეხება მტკიცების საგანთან, მასში სწორად არის თუ არა ასახული საქმისათვის არსებითი მნიშვნელობის მქონე ფაქტობრივი გარემოება, სანდოა თუ არა ის წყარო, საიდანაც მიღებულია მტკიცებულება და, ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, რამდენად რელევანტურია მტკიცებულება მისი უტყუარობის თვალსაზრისით.³⁷

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ მტკიცებითი სამართლით მტკიცებულებათა მყარი იერარქია და იერარქიის განსაზღვრის წინასწარ დადგენილი კრიტერიუმები გათვალისწინებული არ არის. მტკიცებულების წონა მატულობს იმის მიხედვით, თუ მტკიცების საგანში შემავალ რამდენად არსებით/ძირითად/მთავარ საკითხს ეხება იგი და როგორი სიზუსტით, დამაჯერებლობით ამტკიცებს ან უარყოფს მას.³⁸ ამის ერთ-ერთი ნათელი მაგალითია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე, „მერაბიშვილი საქართველოს წინააღმდეგ“, რომელშიც ევროსასამართლომ განმცხადებლის მონათხრობი ციხიდან სავარაუდოდ გაყვანის ეპიზოდთან დაკავშირებით სანდოდ და დამაჯერებლად მიიჩნია სწორედ იმაზე დაყრდნობით, რომ „განმცხადებელმა შეძლო მოვლენათა თანმიმდევრული და ბუსტი გახსენება, დრო, როცა მოხდა აღნიშნული შემთხვევა, პიროვნებები, რომლებიც ჩართულნი იყვნენ მასში, სხვადასხვა განმასხვავებელი დეტალი, რომელიც უკავშირდება განმცხადებლის ციხიდან გვიან ღამით გაყვანას ციხიდან გაყვანის ფაქტზე [...]“. ³⁹ პირის მიერ მომხდარის შესახებ თანმიმდევრულად და დამაჯერებლად გადმოცემა, როგორც მოწმის ჩვენების სანდოობის შეფასების კრიტერიუმი, აქტიურად გამოიყენება საქართველოს უზენაესის სასამართლოს პრაქტიკაშიც. ⁴⁰ ამდენად, მტკიცებულებ

³⁶ მუხლი 82, ნაწილი 1, საქართველოს კანონი, „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი“. 9 ოქტომბერი, 2009. სსმ, 31, 03/11/2009.

³⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება N⁹⁶²⁶აპ.-17, 2018 წლის 29 მარტი. პარაგრაფი 3.

³⁸ ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი 2015 წლის 1 ოქტომბრის მდგომარეობით (ამერიკის იურისტთა ასოციაცია 2015) 288, 295.

³⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N72508/13 “Merabishvili v. Georgia”, 14 June 2016. პარაგრაფი 104.

⁴⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N896აპ.-22, 2022 წლის 16 დეკემბერი. პარაგრაფი 5.5; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სის-

ბის მტკიცებულებითი ძალა განსხვავდება სისხლის სამართლის ცალკეული საქმის ფაქტობრივი გარემოებების მიხედვით. რაც შეეხება მტკიცებულების შემფასებელ სუბიექტს, მტკიცებულებებს სრული მასშტაბით მხოლოდ სასამართლო აფასებს.⁴¹ აქვე, ერთმანეთისაგან უნდა გაიმიჯნოს წინასასამართლო და საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე მოსამართლის შეფასების კრიტერიუმები მტკიცებულებებთან მიმართებაში. წინასასამართლო სხდომაზე მოსამართლის მიერ მტკიცებულებათა შეფასება შეზღუდულია მხოლოდ მათი დასაშვებობის საკითხის განხილვით და პროცესის ამ ეტაპზე მტკიცებულებები ზედაპირულად, ფორმალური თვალსაზრისით ფასდება.⁴² ამისგან განსხვავებით, საქმის არსებითი განხილვის დროს მტკიცებულებების სრული გამოკვლევა ხდება.⁴³ ამასთან, ზოგადი წესის თანახმად, საქმის არსებითად განმხილველ მოსამართლეს უფლება არ აქვს მიიღოს გადაწყვეტილება მტკიცებულებათა დასაშვებობის თაობაზე, რადგან ამ საკითხს წყვეტს წინასასამართლო სხდომის მოსამართლე. თუმცა, ეს სულაც არ ნიშნავს, რომ საქმის არსებითად განმხილველი მოსამართლე შეზღუდულია წინასასამართლო სხდომის მოსამართლის გადაწყვეტილებით, არამედ ის, როგორც გამამართლებელი, ისე გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანის დროს, აფასებს ყველა მტკიცებულებას და მხოლოდ ამის შემდეგ იღებს საპროცესო გადაწყვეტილებას, რა დროსაც მოსამართლე უფლებამოსილია განაჩენში იმსჯელოს იმის შესახებ, თუ რომელ მტკიცებულებას იზიარებს და რომელს – არა.⁴⁴ ნებისმიერ შემთხვევაში, მტკიცებულების სანდოობის შეფასება ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, გარემოებების სრული და ყოველმხრივი შესწავლის შედეგად, სისხლის სამართლის საქმის განმხილველი სასამართლოს ფუნქციაა.⁴⁵ კანონი სწორედ მოსამართლეს ანიჭებს გადამწყვეტ როლს მტკიცებულებების შეფასების პროცესში.

ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციით მტკიცებულებების დასაშვებობის და შეფასების წესი დადგენილი არ არის. სტრასბურგის სასამართლოს განმარტებით, ხსენებული საკითხები უპირველესად ეროვნული კანონმდებლობის რეგულირების საგანია.⁴⁶ მტკიცებულების შეფასებისას ევროსასამართლოს ეროვნულ სასამართლოებთან მიმართებით სუბსიდი-

ხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N521აპ-22, 2022 წლის 19 ოქტომბერი. პარაგრაფი 4.7.

⁴¹ ავტორთა კოლექტივი, *supra* სქოლიო 38, 288.

⁴² გახოკიძე, მამნიაშვილი და გაბისონია, *supra* სქოლიო 21, 263.

⁴³ ქეთევან ჩომახაშვილი და სხვა, მტკიცებულებები სისხლის სამართლის პროცესში (ფონდი „ღია საზოგადოება საქართველო“ 2016) 131.

⁴⁴ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განჩინება საქმეზე N1გ/1614-16წ, 2016 წლის 20 ოქტომბერი.

⁴⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განჩინება საქმეზე N468აპ-22, 2022 წლის 1 ნოემბერი. პარაგრაფი 20.

⁴⁶ Judgment of the European Court of Human Rights N19867/12 “Moreira Ferreira v. Portugal” (no. 2) [GC], 11 July 2017. პარაგრაფი 83.

არული როლი აქვს და, მისი კომპეტენციების გათვალისწინებით, ფაქტების დამდგენი პირველი ინსტანციის სასამართლოს ფუნქციებს არ ითავსებს.⁴⁷ ამდენად, ევროსასამართლოს არ ევალუა კონკრეტული სახის მტკიცებულების დასაშვებობაზე, თუნდაც ეროვნული კანონმდებლობის დარღვევით უკანონოდ მოპოვებულ მტკიცებულებაზე ან განმცხადებლის დამნაშავეობა/უდანაშაულობაზე მსჯელობა.⁴⁸ საკითხი, რომელსაც სტრასბურგის სასამართლო კონვენციის მე-6 მუხლით წარდგენილ საჩივრებთან დაკავშირებით აფასებს, არის, თუ რამდენად სამართლიანი იყო სამართალწარმოება მთლიანობაში და რამდენად იყო დაცული დაცვის უფლებები. სამართალწარმოების სამართლიანობის შეფასებისას, ევროსასამართლო სხვა გარემოებებთან ერთად ითვალისწინებს: მიეცა თუ არა მომჩივანს შესაძლებლობა - ედავა მტკიცებულებების ავთენტურობაზე, შეინააღმდეგებოდა ამ მტკიცებულებების გამოყენებას. როგორია მტკიცებულებათა ხარისხი, გარემოებები, რომლებშიც მტკიცებულებები იქნა მოპოვებული და რამდენად ბადებს ეჭვს ეს გარემოებები მტკიცებულებების ნამდვილობასა და სარწმუნოებასთან დაკავშირებით. პრეცედენტულ სამართალში დამკვიდრებული ზოგადი სტანდარტის მიხედვით, იმ შემთხვევებში, როდესაც მტკიცებულება საკმაოდ წონიანია და არ არსებობს მისი არასარწმუნოდ მიჩნევის რისკი, დამატებითი მტკიცებულებების წარდგენის ნაკლები აუცილებლობა არსებობს. სამართალწარმოების სამართლიანობის განსაზღვრისას, ასევე, მხედველობაში მიიღება კონკრეტული დანაშაულის გამოძიებისა და დასჯის საჯარო ინტერესი. იგი უნდა გახდეს კერძო ინტერესის საპირწონე, რომელიც მოითხოვს, რომ მტკიცებულებები პირის წინააღმდეგ შეგროვდეს კანონიერად.⁴⁹ მაგალითად, ე.წ. როსტომაშვილის ჯგუფის საქმეები, რომლებშიც განმცხადებლების ძირითადი მოთხოვნა „ჩადებული“ მტკიცებულებების (ცალკეულ შემთხვევებში ნარკოტიკული საშუალების, ცეცხლსასროლი იარაღის) საფუძველზე მათ მსჯავრდებას და ამით კონვენციის მე-6 მუხლის დარღვევას შეეხებოდა.⁵⁰ ევროსასამართლომ ამ საქმეებშიც გაავრცელა

⁴⁷ Judgment of the European Court of Human Rights N27602/95 “ÜlküEkinçi v. Turkey”, 16 July 2022. პარაგრაფი 142; Judgment of the European Court of Human Rights N28883/95 “McKerr v. The United Kingdom”, 4 April 2000.

⁴⁸ Judgment of the European Court of Human Rights N7215/10 “Prade v. Germany”, 3 March 2016. პარაგრაფი 33.

⁴⁹ Judgment of the European Court of Human Rights N4378/02 “Bykov v. Russia” [GC] 10 March 2009. პარაგრაფი 90; Judgment of the European Court of Human Rights N44787/98 “P.G. and J.H. v. the United Kingdom”, 25 September 2001. პარაგრაფი 76; Judgment of the European Court of Human Rights N5935/02 “Heglas v. the Czech Republic”, 01 March 2007. პარაგრაფები 89-92.

⁵⁰ Judgment of the European Court of Human Rights N21074/09 “Bakradze v. Georgia”, 10 December 2020; Judgment of the European Court of Human Rights N6739/11 “Bokhonko v. Georgia”, 22 January 2021; Judgment of the European Court of Human Rights N57255/10 “Kalandia v. Georgia”, 22 April 2021; Judgment of the European Court of Human Rights N36416/06 “Kobiashvili v. Georgia”, 14 June 2019; Judgment of the European Court of Human Rights N30364/09 “Megrelishvili v. Georgia”, 07 May 2020;

მისი პრეცედენტული სამართლით დადგენილი პრინციპები და შეაფასა არა იზოლირებულად, ცალკე აღებული სადავო მტკიცებულების დასაშვებობა, დაუშვებლობა, არამედ მთლიანად სამართალწარმოების სამართლიანობა. შესაბამისად, როდესაც განმცხადებელი ევროპული სასამართლოს წინაშე წარადგენს პრეტენზიას მის მიმართ სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევის თაობაზე, სასამართლო სწავლობს არა კონკრეტული მტკიცებულების დასაშვებობას, არამედ ზემოაღნიშნულ კრიტერიუმებზე დაყრდნობით მთლიანი სამართალწარმოების სამართლიანობას.

მეორე საკითხია, როდესაც ევროპული სასამართლო საქმეში არსებულ მტკიცებულებებს აფასებს საჩივარში დაყენებული მოთხოვნის საფუძვლიანობის დასადგენად. უფრო კონკრეტულად, სტრასბურგის სასამართლოში საჩივრის გაგზავნისას, განმცხადებელმა საჩივარს თან უნდა დაურთოს დოკუმენტები (მტკიცებულებები), რომლებიც მნიშვნელოვანია კონვენციის დარღვევის შესახებ მისი საქმის განხილვისას, იქნება ეს – ოქმები, მოწმეთა ჩვენებები, სამედიცინო ცნობები თუ სხვა.⁵¹ სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, განმცხადებელმა ევროსასამართლოს უნდა აჩვენოს, რომ მას კონვენციით გარანტირებული უფლება მართლაც დაერღვა. წარსადგენი მტკიცებულების სახეები განსხვავდება თავად სადავო შემთხვევის მიხედვით. აღსანიშნავია, რომ *Affirmanti incumbit probatio* პრინციპი (ვინც ჩივის, იმან უნდა ამტკიცოს) უპირობო არ არის და, გამონაკლის შემთხვევაში, მაგალითად, ისეთ საქმეებში, სადაც პირი არის პოლიციის ან მსგავსი ორგანოების კონტროლის ქვეშ და საკითხი მთლიანად ან ნაწილობრივ ხელისუფლების ექსკლუზიურ კომპეტენციაშია, მტკიცების ტვირთი ეკისრება სახელმწიფოს. მან უნდა წარადგინოს სათანადო მტკიცებულებებით გამყარებული დამაკმაყოფილებელი და დამაჯერებელი ახსნა-განმარტება, რომელიც მსხვერპლის მიერ წარმოდგენილ მოვლენებს გააქარწყლებს.⁵² ზოგადი წესის თანახმად, სტრასბურგის სასამართლო მოითხოვს, რომ მის წინაშე წარდგენილი პრეტენზიები სათანადო მტკიცებულებებით გამყარდეს. ამ მტკიცებულებების შეფასებისას სასამართლო იყენებს „გონივრულ ეჭვს მიღმა“ მტკიცების სტანდარტს, თუმცა, იქვე დასძენს, რომ ასეთი მტკიცება შესაძლებელია გამოდინარეობდეს საკმაოდ ძლიერი, მკაფიო და შეთანხმებული დასკვნების ან მსგავსი უტყუარი ვარაუდებიდან.⁵³ ხაზგასასმელია თავად ევროსასა-

Judgment of the European Court of Human Rights N43854/12 “Shubitidze v. Georgia”, 17 June 2021; Judgment of the European Court of Human Rights N41674/10 “Tlashadze and Kakashvili v. Georgia”, 25 March 2021; Judgment of the European Court of Human Rights N42371/08 “Tortladze v. Georgia”, 18 June 2021.

⁵¹ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო, „ცნობარი საჩივრის ფორმის მსურველთათვის“ (2022) 12 <https://echr.coe.int/Documents/Application_Notes_KAT.pdf> [15.04.2023].

⁵² Judgment of the European Court of Human Rights N23380/09 “Bouyid v. Belgium” [GC] 28 September 2015. პარაგრაფები 83-84.

⁵³ Council on Europe, “Guide on Article 3 of the European Convention on Human Rights, Prohibition of torture” (2022) 12.

მართლოს მითითება იმის თაობაზე, რომ ეს სტანდარტი არ არის ეროვნულ სამართლებრივ სისტემაში არსებული სტანდარტის ანალოგიური და სასამართლოს მიზანი არასდროს ყოფილა ესარგებლა ეროვნული სამართლებრივი სისტემის მიდგომით, რომელიც იყენებს იმავე სტანდარტს.⁵⁴

სასამართლოს პრაქტიკაში არაერთი საქმეა, სადაც ევროსასამართლომ სწორედ მტკიცებულებების არასაკმარისობის გამო კონვენციის კონკრეტული მუხლის დარღვევა არ დაადგინა. მაგალითად, უახლეს გადაწყვეტილებაში საქმეზე, „მაჩალიკაშვილი და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ“ ევროპულმა სასამართლომ დაადგინა, რომ საქმეში არსებული მტკიცებულებები არ იყო საკმარისი კონვენციის მე-2 (სიცოცხლის უფლება) მუხლის არსებითი ნაწილის დარღვევის დასადგენად, ხოლო იმავე მიზეზით – მტკიცებულებების არასაკმარისობის გამო, ევროსასამართლომ საჩივარი მე-3 მუხლის არსებითი ნაწილის დარღვევის თაობაზე არსებითად განსახილველად არ მიიღო.⁵⁵

ეროვნული კანონმდებლობით და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკით დადგენილი სტანდარტები ადასტურებს, რომ მტკიცებულების მტკიცებულებითი ძალა/წონა დამოკიდებულია იმაზე, თუ საქმისათვის რამდენად არსებით, ძირითად და მთავარ ფაქტს ეხება და რამდენად დამაჯერებლად ადასტურებს ან უარყოფს მას. აღნიშნული მსჯელობა პირდაპირ და არაპირდაპირ მტკიცებულებებზე რომ გადმოვიტანოთ, მათი განმარტებიდან გამომდინარე, ვინაიდან პირდაპირი მტკიცებულება უშუალოდ ეხება მტკიცების საგანსა და მის შემადგენელ ელემენტებს, ზოგადი წესის მიხედვით, მას უფრო მეტი მტკიცებულებითი ძალა ექნება. პირობითად, მკვლელობის საქმეზე თვითმხილველი მოწმის ჩვენებას, თუ როგორ დაინახა ბრალდებულის მიერ მსხვერპლის მიმართულებით ცეცხლსასროლი იარაღის გასროლის ფაქტი (პირდაპირი მტკიცებულება), უფრო მეტი მტკიცებულებითი წონა ექნება, ვიდრე ბრალდებულის საცხოვრებელი ბინიდან ჩხრეკის შედეგად ცეცხლსასროლი იარაღის ამოღებას (არაპირდაპირი მტკიცებულება). რა თქმა უნდა, არც პირდაპირ და არც არაპირდაპირ მტკიცებულებას არ აქვს წინასწარ დადგენილი ძალა. გარდა ამისა, საქმეები განსხვავდება და არც მოცემული მსჯელობისგან საპირისპიროა გამორიცხული.⁵⁶ თუმცა, ეჭვს არ იწვევს ის გარემოება, რომ, რაც მეტად წონიანი და სანდოა მტკიცებულება, მით უფრო ნაკლებია მისი სხვა მტკიცებულებებით გამყარების საჭიროება.

⁵⁴ Judgment of the European Court of Human Rights N39630/09 “El-Masri v. “The Former Yugoslav Republic of Macedonia” [GC] 13 December 2012. პარაგრაფი 151.

⁵⁵ Judgment of the European Court of Human Rights N32245/19 “Machalikashvili and Others v. Georgia”, 19 January 2023. პარაგრაფები 106, 113; Judgment of the European Court of Human Rights N15762/10 “Cadiroğlu v. Turkey”, 03 September 2013. პარაგრაფი 27.

⁵⁶ საპირისპირო მაგალითი მოცემულია ავტორთა კოლექტივი, supra სქოლიო 38, 295.

V. გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტის არსი და ფუნქციური დატვირთვა

გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტი მტკიცებულებითი სტანდარტის უმაღლესი საფეხურია, რომელიც სასიცოცხლოდ მნიშვნელოვან როლს თამაშობს სისხლის სამართლის პროცესში. მისი მნიშვნელობა რამდენიმე სხვადასხვა და, ამავდროულად, ერთმანეთთან დაკავშირებულ ჭრილში შეიძლება განვიხილოთ. მისი, როგორც საპროცესო უფლების, ძირითადი მიზანია სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპების უზრუნველყოფა, როგორცაა – პიროვნების დაცვა სახელმწიფოს თვითნებობისაგან და ადამიანის ღირსების დაცვა სამართალწარმოების პროცესში.⁵⁷

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, გონივრულ ეჭვს მიღმა მტკიცებულებითი სტანდარტი უზრუნველყოფს საყოველთაოდ აღიარებული უდანაშაულობის პრეზუმფციის (*in dubio pro reo*) პრინციპის დაცვას, არსებითად ამცირებს უსამართლო და დაუსაბუთებელი გამამტყუნებელი განაჩენის საფრთხეს, მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში ხელს უწყობს შეცდომის დაშვების საფრთხის თავიდან აცილებას“ და იმდენად, რამდენადაც გამორიცხავს პირისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებას ეჭვების ან/და ვარაუდების საფუძველზე, ხელს უწყობს/ამყარებს სისხლის სამართლის საქმეზე მართლმსაჯულებისადმი საზოგადოების ნდობის ჩამოყალიბებას. გონივრულ ეჭვს მიღმა ტესტი არის ერთგვარი გარანტორი თავისუფალი დემოკრატიული საზოგადოების თითოეული წევრისთვის, რომელთაც იციან ადამიანის თავისუფლების ფასი, აქტიურად იღვწიან ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დასაცავად. მათთვის, როგორც თავისუფალ საზოგადოებაში მცხოვრები პირებისთვის, არსებითად მნიშვნელოვანია იმის რწმენა და სამართლებრივი გარანტია, რომ სახელმწიფო მსჯავრდებულად არ ცნობს პირს, თუკი სამართლიანი სასამართლო პროცესის შედეგად, ყველაზე მაღალი დამაჯერებლობით (სიზუსტით) არ დარწმუნდება პირის ბრალეულობაში. გარდა ამისა, ეს მტკიცებულებითი სტანდარტი დანაშაულებრივი ფაქტების დამდგენი სასამართლოსთვის არის სახელმძღვანელო კრიტერიუმი იმისათვის, რომ მან სამართლიანად გადაჭრას სამხილებს შორის არსებული კონფლიქტები, სათანადოდ აწონოს მტკიცებულებები და ამ პროცესში წარმოშობილი ყოველგვარი გონივრული ეჭვი გადაწყვიტოს ბრალდებულის უდანაშაულობის, მისი თავისუფლების სასარგებლოდ.⁵⁸ საგულისხმოა, რომ, ვინაიდან განაჩენის გამოტანა ხდება წარსულში მომხდარ ფაქტთან დაკავშირებით, განაჩენის დასადგენად ვითარების აღდგენა ან/და ბრალდებულის დამნაშავეობის დადასტურება აბსოლუტური, მათემატიკური სიზუსტით არ

⁵⁷ ავტორთა კოლექტივი, საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი (პეტრის გამომცემლობა 2013) 485.

⁵⁸ იხ. სქოლიო 11 supra, პარაგრაფები II-41-45.

მოითხოვება. იგივე მიდგომა აქვს საქართველოს უზენაეს სასამართლოს, მაგალითად, მოწმის ჩვენების სანდოობისა და რელევანტურობის შემოწმებისას. სასამართლოს განმარტებით, მოწმისგან იმის მოთხოვნა, რომ სრული სიზუსტით აღიდგინოს და გადმოსცეს იმ შემთხვევის ყველა დეტალი, რომლის შემსწრე ან უშუალო მონაწილეც თავად იყო, შეუძლებელი და არაგონივრულია, მომხდარიდან გასული დროის მიუხედავად.⁵⁹ იმის გათვალისწინებით, რომ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანისას პირის დამნაშავეობის თაობაზე გამორიცხული უნდა იყოს არა ნებისმიერი, არამედ მხოლოდ გონივრული ეჭვი, ლოგიკურად ჩნდება შეკითხვა, თუ რა შეიძლება ჩაითვალოს ამგვარ ეჭვად. გონივრულია ისეთი ეჭვი, რომელიც ეფუძნება საღ აზრს, ლოგიკას, მსჯელობას, გამოცდილებას, მეცნიერულ კვლევას და რომელიც ყველა მტკიცებულების ყურადღებით აწონის შემდეგ გაუჩინებოდა ჩვეულებრივ საღად მოაზროვნე ადამიანს. ამგვარი ეჭვი შესაძლოა გაჩნდეს მტკიცებულების არსებობის, არასაკმარისი მტკიცებულების ან მტკიცებულების შინაარსის საფუძველზე. ეჭვი გონივრულად არ ჩაითვლება, თუ ის ეფუძნება მხოლოდ უბრალო ვარაუდებს, ალბათობას, სპეკულაციას ან/და წინათგრძნობას.⁶⁰ გონივრულ ეჭვს მიღმა მტკიცებულებათა ერთობლიობა უნდა იყოს იმდენად დამაჯერებელი, რომ გონიერმა ადამიანმა შეძლოს მასზე დაყრდნობა და მის მიხედვით მოქმედება. ამდენად, სასამართლო ვალდებულია გააქარწყლოს საქმის გადაწყვეტისათვის არსებითი მნიშვნელობის მქონე საკითხებთან და, რაც მთავარია, პირის ბრალეულობასთან მიმართებით წარმოშობილი ყოველგვარი გონივრული ეჭვი. გარდა ამისა, საქართველოს კონსტიტუცია 31-ე მუხლის მე-7 პუნქტით ცალსახად და ერთმნიშვნელოვნად ადგენს, რომ მხოლოდ უტყუარი მტკიცებულებები შეიძლება გახდეს პირის დამნაშავედ ცნობის საფუძველი. თავის მხრივ, „უტყუარობის კონსტიტუციური სტანდარტი მოიცავს არა მხოლოდ საექვო მტკიცებულების დაუშვებლობის მითითებას – უნდა გამოირიცხოს ეჭვი მტკიცებულების გაყალბების ან არსებითი ნიშან-თვისებების დაკარგვის შესახებ, არამედ ასევე მოთხოვნას, რომ საქმისთვის მნიშვნელოვანი ფაქტისა თუ გარემოების დადასტურება მხოლოდ სანდო წყაროდან მიღებული და ჯეროვნად შემოწმებული ინფორმაციის საფუძველზე მოხდეს“.⁶¹ გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით ბრალდების დადასტურების ვალდებულება პროკურორს ეკისრება არა მხოლოდ საქართველოს კონსტიტუციითა და საპროცესო კანონმდებლობით, არამედ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციითაც, რაც ასევე განმტკიცებულია ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლით, კერძოდ, საყოველთაოდ

⁵⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N626აპ.-17, 2018 წლის 29 მარტი. პარაგრაფი 9.

⁶⁰ სახელმძღვანელო წინადადებები სისხლის სამართლის საქმეზე განაჩენის ფორმის, მისი დასაბუთებულობისა და ტექსტის სტილისტიკური გამართულობის თაობაზე (საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გამოცემა 2015) 51.

⁶¹ იხ. სქოლიო 11 supra, პარაგრაფი II-7.

ადიარებულია, რომ არ შეიძლება სასამართლომ პირი ცნოს დამნაშავედ, თუ მის ბრალეულობაში ეჭვის შეტანაა შესაძლებელი.⁶²

ამერიკის შეერთებული შტატების სამართლით, სისხლის სამართლის საქმეში პირის დამნაშავედ ცნობისთვის მოითხოვება მტკიცების უმაღლესი დონე – გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტი (*proof beyond a reasonable doubt*), რომლითაც პირისათვის ბრალად წარდგენილი დანაშაულის შემადგენელი თითოეული ელემენტი უნდა დასტურდებოდეს. მტკიცების აღნიშნული ტესტი პირდაპირ კავშირშია აშშ-ს კონსტიტუციის მე-5 შესწორებასთან, რომელიც, სხვა არაერთ უფლებასთან ერთად, ასევე, მოიცავს სამართლიანი სასამართლოს უფლებას, განამტკიცებს თვითინკრიმინაციისგან დაცვის პრივილეგიას და ბრალდების მხარისგან მოითხოვს ისეთი მტკიცებულებების წარდგენას, რომელიც გონივრულ ეჭვს მიღმა დაადასტურებს პირის დამნაშავეობას.⁶³ ხაზგასასმელია, რომ აქაც საუბარია არა ნებისმიერ, არამედ მხოლოდ გონივრულ ეჭვზე. გონივრულ ეჭვს მიღმა მტკიცებით სტანდარტს, ასევე, არსებითი მნიშვნელობა აქვს სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებისადმი საზოგადოების ნდობის გამყარებისა და ბრალდებულის უდანაშაულობის პრინციპის დაცვის უზრუნველსაყოფად.⁶⁴ აქვე უნდა აღინიშნოს ისიც, რომ ყველა იურისდიქციაში საქმის არსებითად განმხილველ მოსამართლეს არ მოეთხოვება ნაფიცი მსაჯულებისთვის გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტის დეტალური განმარტება, თუმცა, სადაც ამის საჭიროება არსებობს, აუცილებელია, მოსამართლემ ინსტრუქციის მიცემისას სათანადოდ განუმარტოს ხსენებული მტკიცებითი სტანდარტის კონცეფცია. ეს განმარტება იმგვარად უნდა გაკეთდეს, რომ ნაფიცმა მსაჯულებმა არ მოახდინონ პირის მსჯავრდება, თუკი ბრალდების მხარე ვერ წარადგენს საკმარის მტკიცებულებებს.⁶⁵ ეროვნული კანონმდებლობით და აშშ-ის სამართლით გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტის გაგება ერთმანეთის მსგავსია, რაც აიხსნება იმით, რომ ქართული სისხლის სამართლის პროცესი ანგლო-ამერიკულ სამართალს ეფუძნება.

⁶² Judgment of the European Court of Human Rights N10590/83 “Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain”, 06 December 1988. პარაგრაფი 77; Judgment of the European Court of Human Rights N58442/00 “Laventis v. Latvia”, 28 November 2002. პარაგრაფი 125; Judgment of the European Court of Human Rights N35450/04 “Melich and Beck v. the Czech Republic”, 24 July 2008. პარაგრაფი 49.

⁶³ The Constitution of the United States, amendment V.

⁶⁴ In re Winship, 397 U.S. 358, 1970; Clark v. Arizona, 548 U.S. 735, 2006; Ring v. Arizona, 536 U.S. 584, 2002.

⁶⁵ Sandstorm v. Montana, 442 U.S. 510, 523, 1979; Arizona v. Fulminante, 499 U.S. 279, 291, 1991.

1. გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად საჭირო მტკიცებულებების საკმარისობა

როგორც აღინიშნა, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად საჭირო მტკიცებულებების არც რაოდენობას და არც სახეს არ განწერს. ეს შეიძლება გამართლებულად ჩაითვალოს მტკიცებულების თავისუფალი შეფასების პრინციპის, შეჯიბრებითი მოდელის და ფორმალური მტკიცების პროცესის თავიდან აცილების უზრუნველსაყოფად. ნებისმიერ შემთხვევაში, ცხადია, როგორც კონსტიტუციური, აგრეთვე ორდინალური კანონმდებლის მიზანი – ბრალდებულის მსჯავრდება მოხდეს მხოლოდ გონივრულ ეჭვს მიღმა არსებული, ერთმანეთთან შეთანხმებული, აშკარა და დამაჯერებელი, უტყუარი მტკიცებულებების საფუძველზე. მტკიცებულებათა ერთობლიობა შეთანხმებულად ჩაითვლება, თუკი ისინი ავსებენ ერთმანეთს, მათ შორის რაიმე არსებითი ხასიათის წინააღმდეგობა და მათში გონივრული ეჭვის შეტანის საფუძველი არ არსებობს.⁶⁶ რაც შეეხება მტკიცებულებათა საკმარისობას, მას რაოდენობრივი მაჩვენებელი არ გააჩნია. არ არის დადგენილი (და ეს გამართლებულიცაა), თუ რამდენი მტკიცებულება უნდა იყოს წარმოდგენილი პირის დამნაშავედ ცნობისათვის. მტკიცებულებათა საკმარისობა გულისხმობს ისეთი რაოდენობის მტკიცებულებების შეგროვებას, რომლებიც აუცილებელია დანაშაულის ყველა გარემოების დადგენისა და საქმის განხილვა-გადაწყვეტისას დასაბუთებული გადაწყვეტილების მისაღებად.

2. საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა ხსენებულ საკითხთან დაკავშირებით

საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკის შესწავლით დასტურდება, რომ ეროვნული სასამართლოები პირის მიმართ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად ბრალდების მხარის მიერ მინიმუმ ორი პირდაპირი მტკიცებულების წარდგენას მოითხოვენ. ამის მაგალითად (სხვა არაერთ საქმესთან ერთად) შეიძლება დასახელდეს თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის №1/493-13 განაჩენი, რომელშიც სასამართლომ, საქართველოს სსსკ-ის 82-ე მუხლიდან გამომდინარე, შემდეგი განმარტება გააკეთა: „ეჭვის გამომრიცხავ შეთანხმებულ მტკიცებულებათა ერთობლიობაში იგულისხმება სულ მცირე, ორი პირდაპირი ხასიათის მტკიცებულების არსებობა, რომლებიც სრულ თანხვედრაში იქნება ერთმანეთთან და მოგვცემს დანაშაულის შემადგენლობის ყველა ნიშნის დადასტურების შესაძლებლობას“.⁶⁷ ანალოგიური განმარტება გაა-

⁶⁶ იხ. სქოლიო 62 supra, 52.

⁶⁷ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის განაჩენი საქმეზე №1/493-13, 2013 წლის 1 აგვისტო.

კეთა თბილისის საქალაქო სასამართლომ №1/5400-14 განაჩენში და მიუთითა, რომ „გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტი, სულ მცირე, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობას გულისხმობს (დანაშაულის შემადგენლობის ყველა ნიშანზე ცალ-ცალკე), რომლებიც ნეიტრალურ და გონივრულად მოაზროვნე პირს დაარწმუნებს ბრალდებულის მიერ ბრალად შერაცხული ქმედების ჩადენაში“.⁶⁸ იგივე პოზიცია აქვს დაფიქსირებული ზუგდიდის რაიონულ სასამართლოს 2022 წლის 8 თებერვლის განაჩენში, სადაც პირის დამნაშავედ ცნობისათვის საჭირო მტკიცებულებათა ერთობლიობაში, დასაბუთებულობის მაღალი სტანდარტიდან გამომდინარე, მოითხოვს, სულ მცირე, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობას. აღნიშნული განაჩენი სააპელაციო და საკასაციო წესით გასაჩივრების შემდეგ დარჩა უცვლელი, რაც იმას ნიშნავს, რომ პირველი ინსტანციის სასამართლოს მსჯელობა ზემდგომმა სასამართლოებმაც გაიზიარეს. კერძოდ, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატამ მხოლოდ ერთი პირდაპირი მტკიცებულება წარდგენილ ბრალდებებში პირის დამნაშავედ ცნობისათვის საკმარისად არ ჩათვალა და გამამართლებელი განაჩენი ძალაში დატოვა.⁶⁹ ეს არ ყოფილა ერთადერთი შემთხვევა, როდესაც უზენაესმა სასამართლომ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად საკმარის მტკიცებულებათა ერთობლიობად, სულ ცოტა, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობა მოითხოვა და მხოლოდ ერთი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობა საკმარისად არ მიიჩნია.⁷⁰ მართალია, უზენაესი სასამართლო არ ახდენს პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულების კლასიფიცირებას, თუმცა, კონკრეტულ საქმეში/საქმეებში განვითარებული მსჯელობიდან გამომდინარე, შეიძლება ამგვარი დასკვნის გამოტანა. მაგალითად, №784აპ-21 განჩინებაში, ოჯახში ძალადობის საქმეზე, საკასაციო სასამართლომ მიუთითა, რომ სადავო შემთხვევაში არ არსებობდა, სულ ცოტა, ორი პირდაპირი მტკიცებულება, რომლებიც დაზარალებულის მიერ ფიზიკური ტკივილის განცდას დაადასტურებდა.⁷¹ შესაბამისად, სასამართლომ დაზარალებულის

⁶⁸ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის განაჩენი საქმეზე №1/5400-14, 2015 წლის 2 მარტი.

⁶⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე №599აპ-22, 2022 წლის 29 სექტემბერი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე №1199აპ-22, 2023 წლის 18 იანვარი.

⁷⁰ მაგალითად, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის გადაწყვეტილება /განჩინება საქმეზე №251აპ-16, 2016 წლის 26 ივლისი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე №475აპ-18, 2019 წლის 17 იანვარი.

⁷¹ ფიზიკური ტკივილის განცდა, რასაც არ მოჰყოლია ამ კოდექსის 117-ე, 118-ე ან 120-ე მუხლით გათვალისწინებული შედეგი, არის საქართველოს სსკ-ის 1261-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის (ოჯახში ძალადობის) ობიექტური შემადგენლობის ერთ-ერთი ნიშანი – მართლსაწინააღმდეგო შედეგი; მზია ლეკვეიშვილი, გონა მამულაშვილი, ნონა თოდუა, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი (წიგნი 1) (მე-7 გამოცემა, მერიდიანის გამომცემლობა 2019) 170.

მიმართ ჩადენილი ფიზიკური ძალადობით გამოწვეულ ტკივილთან მიმართებით საქმეში წარმოდგენილი მტკიცებულებები – სასწრაფო-სამედიცინო დახმარების ექიმის მიერ გამოძიებისთვის მიწოდებული ინფორმაცია, ბრალდებულის მიმართ შედგენილი შემაკავებელი ორდერი და შემაკავებელი ორდერის ოქმი – პირდაპირ მტკიცებულებებად არ მიიჩნია და გამამართლებელი განაჩენი უცვლელი დატოვა.⁷² ერთი შეხედვით, უზენაესი სასამართლო გამამტყუნებელი განაჩენის დასადგენად მოითხოვს, რომ პირისთვის ბრალად წარდგენილი დანაშაულის შემადგენლობის თითოეული ელემენტი, სულ ცოტა, ორი პირდაპირი მტკიცებულებით დადასტურდეს და არაათუ არაპირდაპირ მტკიცებულებათა ერთობლიობას, არამედ მხოლოდ ერთი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობასაც კი არ მიიჩნევს საკმარისად. თუმცა, განსაკუთრებით ბოლოდროინდელ გადაწყვეტილებებში, ვხვდებით ისეთ განჩინება/განაჩენებს, რომლებშიც უზენაესი სასამართლო თავადვე ემიჯნება, სულ ცოტა, ორი პირდაპირი მტკიცებულების სტანდარტს. ამის თვალსაჩინო მაგალითია უკვე ხსენებული ოჯახში ძალადობის საქმეები. თუკი სასამართლო პირობითად, №784აპ-21 განჩინებაში სიტყვა-სიტყვით უთითებს, რომ მოქმედი კანონმდებლობა გამამტყუნებელი განაჩენის დასადგენად ერთნაირ მტკიცებით სტანდარტს ადგენს დანაშაულის კატეგორიის მიუხედავად, №1323აპ-22 განაჩენში „გონივრულ ეჭვს მიღმა“ სტანდარტს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მსგავსად განმარტავს⁷³ და დაზარალებულის ჩვენების (პირდაპირი მტკიცებულება) არარსებობის პირობებში, არაპირდაპირ მტკიცებულებებზე დაყრდნობით სააპელაციო სასამართლოს გამამართლებელ განაჩენს ცვლის გამამტყუნებელი განაჩენით.⁷⁴ ოჯახში ძალადობის კატეგორიის საქმეები არ არის გამონაკლისი შემთხვევა, როდესაც უზენაესმა სასამართლომ გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად, სულ მცირე, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობა არ მოითხოვა. №541აპ-22 განჩინებაში საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ „[...]მოქმედი კანონმდებლობა არ განსაზღვრავს რომელი სახისა და რა რაოდენობის მტკიცებულებების არსებობის შემთხვევაში დაიშვება გამამტყუნებელი განაჩენის დადგენა. მით უფრო, არ ადგენს, რომ გამამტყუნებელი განაჩენი უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ პირდაპირი ხასიათის მამხი-

⁷² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე №784აპ-21, 2021 წლის 3 დეკემბერი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N47აპ-23, 2023 წლის 23 მარტი.

⁷³ „გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით“ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ხელმძღვანელობს მტკიცებულებათა შეფასებისას და განმარტავს, რომ აღნიშნული სტანდარტი უნდა გამომდინარეობდეს საკმაოდ მყარ, ზუსტ და თანმიხვდრ ფაქტებზე დამყარებული ვარაუდიდან ან მსგავსი უტყუარი ფაქტების პრეზუმფციიდან. Judgment of the European Court of Human Rights N27602/95 “İlkü Ekinçi v. Turkey”, 16 July 2002. პარაგრაფი 142; Judgment of the European Court of Human Rights N19634/07 “Dvalishvili v. Georgia”, 18 March 2013. პარაგრაფი 18.

⁷⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განაჩენი №1323აპ-22, 2023 წლის 28 თებერვალი.

ლებელ მტკიცებულებებს [...]”.⁷⁵ მართლაც, ხსენებულ საქმეში მტკიცების საგანი – მსჯავრდებულის მიერ ყაჩაღობის შემადგენლობის განხორციელება – სიცოცხლისა და ჯანმრთელობისთვის საშიში ძალადობის გამოყენების მუქარით თავდასხმა და თანხის გადაცემის მოთხოვნის წაყენება (სხვისი მოძრავი ნივთის მართლსაწინააღმდეგო მისაკუთრების მიზანი) დასტურდებოდა მხოლოდ ერთი პირდაპირი მტკიცებულებით – დაზარალებულის ჩვენებით. საქმეში არსებული სხვა მტკიცებულებები – მოწმეთა ჩვენებები და შემთხვევის ადგილის გარე პერიმეტრის ამსახველი ვიდეოჩანაწერი – ადასტურებდა მტკიცების საგნის მხოლოდ გვერდით გარემოებებს, კერძოდ, ბრალდებულის შემთხვევის ადგილზე ყოფნას და დაზარალებულსა და მსჯავრდებულს შორის კონფლიქტის (ფიზიკური დაპირისპირების) ფაქტს. ხოლო, სასამართლოს პოზიციით, ბრალდების მხარის მიერ სხვა შესაძლო დამატებითი მტკიცებულებების მოპოვებას ხელი შეუშალა თავად მსჯავრდებულის შემდგომმა ქცევამ. როგორც ამ განჩინების ანალიზით იკვეთება, სასამართლომ გამამტყუნებელი განაჩენი დააფუძნა ერთი პირდაპირი და სხვა არაპირდაპირი მტკიცებულებების ერთობლიობას. ანალოგიური განმარტება გააკეთა უზენაესმა სასამართლომ N951აპ-21 განჩინებაში, სადაც სასამართლო არ დაეთანხმა კასატორის (მსჯავრდებულის ინტერესების დამცველი ადვოკატის) პოზიციას, რომ განაჩენი უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ პირდაპირი ხასიათის მტკიცებულებებს და ამ საქმეშიც გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად პირდაპირი და არაპირდაპირი მტკიცებულებების ერთობლიობა საკმარისად მიიჩნია.⁷⁶

VI. პრობლემების იდენტიფიცირება და მათი გადაჭრის გზები

პირის წინააღმდეგ მართლმსაჯულების ღონისძიებების, მათ შორის, ადეკვატური სტანდარტების შესაბამისად სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრება ორგანულ კავშირშია სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპთან და მის შემადგენელ კომპონენტებთან – უდანაშაულობის პრეზუმფციასთან, საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებასთან. თავის მხრივ, სამართლიანი სასამართლოს უფლება არაერთი პროცესუალური გარანტიისაგან შედგება, რომელთა მიზანიც კონკრეტულ საქმეზე სამართლიანი და კანონიერი გადაწყვეტილების მიღების უზრუნველყოფაა.⁷⁷

⁷⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N541აპ-22, 2022 წლის 9 აგვისტო. პარაგრაფი 20.

⁷⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის განჩინება საქმეზე N951აპ-21, 2022 წლის 18 მაისი. პარაგრაფები 27-28.

⁷⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის – ევა გოცირიძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2022 წლის 4 ნოემბრის N93/11/1620 საოქმო ჩანაწერთან დაკავშირებით საქმეზე „ლაშა ჯანაშია და პაატა დანელია საქართველოს პარ-

უდანაშაულობის პრეზუმფცია მოქმედებს მთელი სამართალწარმოების განმავლობაში. იგი არის სისხლის სამართლის სახელმძღვანელო პრინციპი, რომელიც, სხვა გარემოებებთან ერთად, გულისხმობს, ყველას მოექცნენ იმ დაშვებით, რომ ის უდანაშაულოა მანამ, ვიდრე ჯეროვანი პროცედურის გავლით სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენით არ დამტკიცდება მისი დამნაშავეობა.⁷⁸ საქართველოს კონსტიტუცია და სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობა კი ამგვარ ადეკვატურ სტანდარტად აწესებს უტყუარი მტკიცებულებების საფუძველზე, გონივრულ ეჭვს მიღმა ბრალდებულის დამნაშავეობის დადასტურებას. თითოეული გარანტიის არსი და დანიშნულება წინა თავებში უკვე განხილულია, რის გამოც ძირითადი ყურადღება გამახვილდება ამ საკითხებთან მიმართებით პრაქტიკაში არსებულ გამოწვევებზე.

საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა, რომლითაც პირის დამნაშავედ ცნობისათვის, ნებისმიერ შემთხვევაში, მოითხოვებოდა, სულ ცოტა, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობა, ვფიქრობთ, პრობლემურია რამდენიმე თავლსაზრისით. პირველ რიგში, კიდევ ერთხელ უნდა აღინიშნოს, რომ მტკიცებულებათა საკმარისობას რაოდენობრივი მაჩვენებელი არ გააჩნია. ეს გამართლებულად უნდა ჩაითვალოს, რადგან შეუძლებელია, ყველა სისხლის სამართლის საქმეზე სწორხაზოვნად მოთხოვნილი იყოს, სულ მცირე, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არსებობა. ასეთ შემთხვევაში, თითოეული საქმისათვის ინდივიდუალურად დამახასიათებელი განსაკუთრებული თავისებურებების გათვალისწინება ვერ მოხდება. უფრო მეტიც, შეიძლება კითხვის ნიშნის ქვეშ დადგეს შეჯიბრებითობისა და მხარეთა თანასწორობის პრინციპების რეალიზება, ვინაიდან, თუკი პროკურატურას ეცოდინება, რომ მის მიერ, სულ მცირე, ორი პირდაპირი მტკიცებულების წარდგენა *a priori* გამოიწვევს პირის დამნაშავედ ცნობას, ეს მიიღებს ფორმალური პროცესის სახეს და დაცვის მხარის უფლებების განხორციელების შესაძლებლობა აღარ იარსებებს. ამდენად, გამამტყუნებელი განაჩენის დასადგომად საჭირო მტკიცებულებების რაოდენობრივი მაჩვენებლით შეზღუდვა ეწინააღმდეგება მოქმედი სისხლის სამართლის პროცესის პრინციპებს. რაც შეეხება საქართველოს სასამართლოს, მისი პრაქტიკა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, ვინაიდან იგი არის მთელი ქვეყნის ტერიტორიაზე მართლმსაჯულების განხორციელების უმაღლესი და საბოლოო ინსტანციის საკასაციო სასამართლო, ხოლო უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის სამართლებრივი შეფასება (ნორმის განმარტება) ყველა ინსტა-

ლამენტის წინააღმდეგ“. პარაგრაფი 5.

⁷⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N3/2/416 „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2011 წლის 11 ივლისი. პარაგრაფი II-62.

ნციის საერთო სასამართლოებისათვის სავალდებულო ხასიათისაა.⁷⁹ ამ ფონზე კიდევ უფრო მეტ დატვირთვას იძენს უზენაესი სასამართლოს მიერ ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება გამამტყუნებელი განაჩენის გამოსატანად საჭირო მტკიცებულებითი სტანდარტის შინაარსის სრულყოფილი გააზრებისა და სათანადო აღსრულებისთვის.⁸⁰ ზოგადად, „საერთო სასამართლოები, თავისი კომპეტენციის ფარგლებში, იღებენ საბოლოო გადაწყვეტილებას კანონის ნორმატიულ შინაარსთან, მის პრაქტიკულ გამოყენებასთან და, შესაბამისად, მის აღსრულებასთან დაკავშირებით. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საერთო სასამართლოების მიერ გაკეთებულ განმარტებას აქვს დიდი მნიშვნელობა კანონის რეალური შინაარსის განსაზღვრისას“.⁸¹ ამის მიუხედავად, საქართველოს უზენაეს სასამართლოს ცალსახად არაერთგვაროვანი პრაქტიკა აქვს ისეთი არსებითი მნიშვნელობის საკითხთან დაკავშირებით, რომელიც პირდაპირ და უშუალოდ მიემართება პირის სამართლებრივ ბედს და წყვეტს მის პროცესუალურ სტატუსს, მისი დამნაშავეობისა თუ უდანაშაულობის საკითხს. ზემოდ განხილული რამდენიმე გადაწყვეტილების ანალიზიც კი საკმარისი აღმოჩნდა იმისთვის, რომ ერთ შემთხვევაში უზენაესი სასამართლო, სულ მცირე, ორი პირდაპირი მტკიცებულების არარსებობის გამო ადგენს ან/და უცვლელად ტოვებს გამამართლებელ განაჩენს, ხოლო მეორე შემთხვევაში ემიჯნება ამ მიდგომას და განმარტავს, რომ მოქმედი კანონმდებლობა არ მოითხოვს გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანას მხოლოდ პირდაპირი მტკიცებულებების საფუძველზე. ასეთ არსებითად განსხვავებულ და ურთიერთსაპირისპირო სტანდარტებს ვხვდებით, მათ შორის, ერთსა და იმავე წელს გამოტანილ განაჩენებში/განჩინებებში. უზენაესი სასამართლოს განმარტება სადავოა რამდენიმე ასპექტით. პირველ რიგში, ხაზგასასმელია, რომ ხსენებული სასამართლო „გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტს“ განმარტავს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული „გონივრულ ეჭვს მიღმა“ სტანდარტის მსგავსად. ეს მაშინ, როდესაც სტრასბურგის სასამართლო სახელდებით უთითებს, რომ, ერთი მხრივ, „გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტი“ გამოიყენება მის წინაშე წარდგენილი მტკიცებულებების შეფასებისას, და, მეორე მხრივ, ამ სტანდარტს აქვს ავტონომიური, კონვენციისეული მნიშვნელობა და იგი არ უნდა გაიგივდეს ევროპული კონვენციის ხელშემკვრელი სახელმწიფოების (მათ შორის, საქართველოს) ეროვნულ სამა-

⁷⁹ მუხლები 14 და 17, საქართველოს ორგანული კანონი „საერთო სასამართლოების შესახებ“. 4 დეკემბერი, 2009. სსმ, 41, 08/12/2009.

⁸⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/7/779 „საქართველოს მოქალაქე დავით მალანია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2018 წლის 19 ოქტომბერი. პარაგრაფი II-44.

⁸¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N1/2/552 „სს „ლიბერთი ბანკი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2015 წლის 4 მარტი. პარაგრაფი II-16.

რთალში არსებულ სტანდარტთან. სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ევროსა-სამართლოს პრაქტიკით დადგენილი „გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტის“ სიტყვა-სიტყვით გადმოტანა ეროვნულ დონეზე არ არის გამართლებული და ამაზე თავად სტრასბურგის სასამართლოს განმარტებებიც მეტყველებს. გარდა ამისა, ნათლად არ იკითხება, რას ცნობს დასაშვებად უზენაესი სასამართლო, როდესაც მიუთითებს – „მოქმედი კანონმდებლობა [...] მით უფრო არ ადგენს, რომ განაჩენი უნდა ემყარებოდეს მხოლოდ პირდაპირი ხასიათის მტკიცებულებებს“- იგულისხმება ერთი პირდაპირი და სხვა არაპირდაპირი მტკიცებულებების ერთობლიობა თუ საკმარისია მხოლოდ არაპირდაპირი მტკიცებულებების ერთობლიობაც (პირდაპირი მტკიცებულების გარეშე). მართალია, კანონმდებელი სიტყვა-სიტყვით, სახელდებით არ ადგენს, პირდაპირ მტკიცებულებას უნდა დაეფუძნოს გამამტყუნებელი განაჩენი, არაპირდაპირს, თუ ერთობლივად ორივე მათგანს, მაგრამ ეს ისე არ უნდა იქნეს გაგებული, რომ მხოლოდ არაპირდაპირი მტკიცებულებების საფუძველზე განაჩენის გამოტანა ყველა შემთხვევაში გამართლებულად შეიძლება ჩაითვალოს. პარალელი რომ გავავლოთ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 76-ე მუხლთან, საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის გადაწყვეტილებამდე, ხსენებულ ნორმაში არ გვხვდებოდა რაიმე მითითება ან/და აკრძალვა ირიბი ჩვენების გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანისათვის გამოყენების თაობაზე. საპროცესო კანონმდებლობა მხოლოდ შეიცავდა (და ახლაც შეიცავს) წინაპირობებს მის დასაშვებ მტკიცებულებად და საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე მის დასაშვებ მტკიცებულებად ცნობის შესახებ. ეს იმას ნიშნავს, რომ, იმდროინდელი რედაქციის თანახმად, თუკი ირიბი ჩვენება დააკმაყოფილებდა საპროცესო კოდექსის 76-ე მუხლის მე-2 და მე-3 ნაწილებით დადგენილ კრიტერიუმებს და არსებითი განხილვის ეტაპზე დასაშვებ მტკიცებულებად იქნებოდა ცნობილი, სავსებით შესაძლებელი იყო, საფუძველად დასდებოდა გამამტყუნებელ განაჩენს. საერთო სასამართლოების პრაქტიკაში ვხვდებით კიდევ ასეთ შემთხვევებს. მაგალითად, საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ გააუქმა ქვედა ინსტანციის სასამართლოს გამამტყუნებელი განაჩენი და იგი შეცვალა გამამართლებელი განაჩენით სწორედ იმის გამო, რომ განაჩენი მოწმის ირიბ ჩვენებას ეფუძნებოდა და, ირიბი ჩვენების გარდა, სხვა არც ერთი პირდაპირი მტკიცებულება არ ადასტურებდა ბრალდებულის მიერ დანაშაულის (დაჭრის) ჩადენას.⁸²

არ უნდა დაგვავიწყდეს ისიც, რომ გარკვეულ შემთხვევებში, ირიბი ჩვენება შეიძლება ადასტურებდეს მტკიცების საგანში შემავალ გარემოებებს და ამ თვალსაზრისით იყოს პირდაპირი მტკიცებულება. ამ ფაქტს თავად სა-

⁸² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე №14აპ-15, 2015 წლის 30 ივნისი.

ქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოც არ უარყოფს და აღნიშნავს, რომ ირიბი ჩვენება, როგორც ერთ-ერთი მტკიცებულება, შესაძლოა პირდაპირ მიუთითებდეს ბრალდებულის მიერ დანაშაულის ჩადენაზე ან იყოს ერთგვარი „დამხმარე“ ხასიათის და ადასტურებდეს გვერდით/შუალედურ ფაქტებს. მაგალითად: მოწმე, სისხლის სამართლის საქმის არსებითი განხილვის სხდომაზე, მოსამართლის წინაშე შეიძლება აძლეოდეს ჩვენებას, რომ მასთან სავარაუდო ინციდენტის დღეს მივიდა დაზარალებული და უამბო, თუ როგორ დაარტყა მეუღლემ გაშლილი ხელი სახის არეში რამდენჯერმე ძლიერად. ხსენებულ მაგალითში საქმე გვაქვს მოწმის ირიბ ჩვენებასთან, ვინაიდან, იგი ეფუძნება სხვა პირის, ამ შემთხვევაში დაზარალებულის, მონაყოლს. თუმცა, იგი თავისი ხასიათით არის პირდაპირი მტკიცებულება, რადგან პირდაპირ და უშუალოდ ეხება მტკიცების საგანს – საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 1261 მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის (ოჯახში ძალადობის) შემადგენლობას. ამის მიუხედავად, საკონსტიტუციო სასამართლომ მაინც არაკონსტიტუციურად მიიჩნია მოწმის ირიბი ჩვენება, როგორც ერთ-ერთი მტკიცებულება, თუნდაც სხვა მტკიცებულებებთან ერთობლიობაში საფუძვლად დასდებოდა გამამტყუნებელ განაჩენს. ამის ამოსავალი წერტილი კი გახდა სწორედ ირიბი ჩვენების ბუნება, მისი ნაკლები სანდოობა და შეუსაბამობა უტყუარობის კონსტიტუციურ პრინციპთან. ირიბი ჩვენების ერთგვარი ფორმაა, მაგალითად, პოლიციელის ჩვენება, რომელიც კონფიდენტის /ინფორმანტის მიერ მიწოდებულ ინფორმაციას ეფუძნება.⁸³ საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ირიბი ჩვენებების გამოყენება გამამტყუნებელი განაჩენის დადგენისთვის „შეიძლება დასაშვები იყოს მხოლოდ გამონაკლის შემთხვევებში, კანონით გათვალისწინებული მკაფიო წესისა და სათანადო კონსტიტუციური გარანტიების უზრუნველყოფის პირობებში და არა მოქმედი სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსით განსაზღვრული ზოგადი წესით“.⁸⁴ ვინაიდან კოდექსში ამ მხრივ რაიმე ცვლილება ჯერ არ შესულა, დღეის მდგომარეობით, მოწმის ირიბი ჩვენების გამოყენება გამამტყუნებელი განაჩენის დასადგომად დაუშვებელია, განურჩევლად იმისა, ირიბი ჩვენება იქნება პირდაპირი თუ არაპირდაპირი ხასიათის მტკიცებულება. კიდევ ერთი გარემოება, რომელიც აუცილებლად უნდა გავითვალისწინოთ, არის ის, რომ მოსამართლე მტკიცებულებებს აფასებს საკუთარი შინაგანი რწმენისა და კანონმდებლობით დადგენილი მოთხოვნების საფუძველზე, ანუ, გარკვეულწილად, მის სუბიექტურ მოსაზრებებზეც არის დამოკიდებული მტკიცებულების შეფასება, ისევე, როგორც მტკიცებულების დასაშვებობა/დაუშვებლობა. მართალია, მტკიცებულებების შეფასებისას სასამართლო/

⁸³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე N2/2/1276 „გიორგი ქებურია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2020 წლის 25 დეკემბერი. პარაგრაფი II-44.

⁸⁴ იხ. სქოლიო 11 supra, პარაგრაფი II-52.

მოსამართლე კეთილსინდისიერად, მიუკერძოებლად, საკუთარი შინაგანი რწმენის საფუძველზე უნდა მოქმედებდეს, თუმცა, მხოლოდ ეს ვერ იქნება შეცდომისგან ან უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენებისგან დაცვის საკმარისი გარანტია.⁸⁵ მაგალითად, საპროცესო კოდექსის 82-ე მუხლი განსაზღვრავს მტკიცებულების შეფასების სამ კრიტერიუმს, მაგრამ მტკიცებულების ამ ელემენტებთან შესაბამისობას თავად მოსამართლე ადგენს. ასევე, მოსამართლე ახდენს მტკიცებულებების კლასიფიცირებას, მათ შორის, პირდაპირ ან არაპირდაპირ მტკიცებულებებად და განსაზღვრავს მათ საკმარისობას. იმისათვის, რომ პირის სამართლებრივი ბედი დამოკიდებული არ იყოს ცალკეული მოსამართლის პირად შეხედულებებზე და მაქსიმალურად დაზღვეული იყოს ეს რისკი, აუცილებელია საერთო სასამართლოების მხრიდან ჩამოყალიბდეს ერთგვაროვანი პრაქტიკა მტკიცებულებათა ერთობლიობასთან დაკავშირებით. დავეთანხმებით საქართველოს უზენაეს სასამართლოს, რომ მტკიცებულებათა საკმარისობის რაოდენობრივი მაჩვენებლით შემოსაზღვრა გაუმართლებელია. თუმცა, არ უნდა იყოს უგულებელყოფილი პირდაპირი მტკიცებულების მნიშვნელობა სისხლის სამართლის პროცესში. სახელმძღვანელო პრინციპების თანახმად, საქმის განმხილველი სასამართლოსთვის პირდაპირი მტკიცებულება უნდა გახდეს ძირითადი დასაყრდენი და ფოკუსირება სწორედ ასეთ მტკიცებულებაზე უნდა გაკეთდეს.⁸⁶ რა თქმა უნდა, მტკიცებულებათა თავისუფალი შეფასების პრინციპიდან გამომდინარე, არც პირდაპირ მტკიცებულებას გააჩნია წინასწარ დადგენილი ძალა და მისი შეფასებაც ისევე უნდა მოხდეს (თუ არა მეტი სიფრთხილით), როგორც საქმეში არსებული სხვა დანარჩენი მტკიცებულებებისა, თუმცა, გამამტყუნებელი განაჩენის მხოლოდ არაპირდაპირ მტკიცებულებებზე დაყრდნობამ შეიძლება, უმეტეს შემთხვევაში, მაინც დატოვოს მსჯავრდებულის უდანაშაულობის ეჭვი საზოგადოების თვალში, რადგან არაპირდაპირი მტკიცებულება პირდაპირ არ ეხება მტკიცების საგანს და ადასტურებს მხოლოდ ეგრეთ წოდებულ გვერდით მოვლენებს. ნებისმიერ შემთხვევაში, აუცილებელია საერთო სასამართლოების მიერ ერთგვაროვანი პრაქტიკის ჩამოყალიბება, სადაც მათი მხრიდან ცალსახად განიმარტება გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტით მოთხოვნილი მტკიცებულებათა ერთობლიობის არსი და მას არ მიეცემა განსხვავებული ინტერპრეტაციის შესაძლებლობა, რადგან სასწორის მეორე პინაზე დევს ადამიანის ფუნდამენტური უფლებები.

⁸⁵ იხ. სქოლიო 11 supra, პარაგრაფი II-11.

⁸⁶ იხ. სქოლიო 62 supra, 52.

VII. დასკვნა

შეჯამების სახით შეიძლება ითქვას, რომ სტატიაში დასმული პრობლემური საკითხები საკმაოდ კომპლექსურია და საერთო სასამართლოების მხრიდან განსაკუთრებულ ყურადღებას მოითხოვს. საქართველოს კონსტიტუციით და საერთაშორისო სამართლებრივი აქტებით საყოველთაოდ აღიარებული უფლების – საქმის სამართლიანი განხილვის უფლებისა და მისი შემადგენელი საპროცესო გარანტიების, განსაკუთრებით, უდანაშაულობის პრეზუმციის უზრუნველსაყოფად, აუცილებელია პრაქტიკაში ჩამოყალიბდეს ერთგვაროვანი მიდგომა და სრულად იყოს გარანტირებული მხოლოდ უტყუარი მტკიცებულებების საფუძველზე გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანის კონსტიტუციურ-სამართლებრივი პრინციპი. კიდევ ერთხელ ხაზგასმით უნდა აღინიშნოს, რომ ეს არ გულისხმობს რაიმე წინასწარი ფორმულის შემუშავებას, რომლის არსებობის დროსაც, ყველა შემთხვევაში გარანტირებული იქნება პირის დამნაშავედ ცნობა, არამედ განიმარტოს, ერთი მხრივ, შესაძლებელი/დასაშვებია თუ არა მხოლოდ არაპირდაპირი მტკიცებულებების საფუძველზე გამამტყუნებელი განაჩენის გამოტანა და, ასეთის არსებობის შემთხვევაში, როგორ უნდა იქნეს დაბალანსებული რისკები.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებათა მიმოხილვა

აბსტრაქტი

„საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი“ აგრძელებს მკითხველთათვის საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს უახლესი პრაქტიკის მიმოხილვის შეთავაზებას. მიმდინარე გამოცემისათვის გამოსაქვეყნებლად შეირჩა საკონსტიტუციო სასამართლოს ოთხი მნიშვნელოვანი გადაწყვეტილება. ჟურნალის რედაქცია იმედს იტოვებს, რომ საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის მიმოხილვა აამაღლებს სამართლებრივი დისკუსიის დონეს სასამართლოს საქმიანობის მიმართ.

I. „სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

2023 წლის 27 ივლისს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველმა კოლეგიამ მიიღო გადაწყვეტილება საქმეზე „სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ და დააკმაყოფილა კონსტიტუციური სარჩელები №1355 და №1389¹.

განსახილველ საქმეზე სადავოდ გამხდარი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმები დაზარალებულს არ აძლევდა შესაძლებლობას, სასამართლოში გაესაჩივრებინა გემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილება, ერთი მხრივ, გამოძიების ინტერესებიდან გამომდინარე, დაზარალებულისათვის გამოძიების მიმდინარეობის შესახებ ინფორმაციის მიღებაზე უარის თქმის თაობაზე, ხოლო, მეორე მხრივ, მისივე დადგენილება გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ, თუ ჩადენილი არ იყო განსაკუთრებით მძიმე დანაშაული ან დანაშაული, რომელიც კანონის თანახმად, ექვემდებარებოდა სახელმწიფო ინსპექტორის სამსახურს.

მოსარჩელე მხარის განმარტებით, დაზარალებული გამოძიების პროცესში ჩართული უნდა იყოს საწყის ეტაპზე, ვინაიდან გამოძიების მიმდინარეობის

¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №1/5/1355,1389 „სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2023 წლის 27 ივლისი.

შესახებ ინფორმაციის ფლობა მას საშუალებას აძლევს, თავიდანვე აკონტროლოს პროკურორის გადაწყვეტილებები და თვითნებობისაგან დაცვას საკუთარი ინტერესები. მოსარჩელეთა პოზიციით, სადავო ნორმის საფუძველზე, დაზარალებულს ერთმეოდა შესაძლებლობა, ინფორმაციის გაცემაზე ზემდგომი პროკურორის უარი სადავოდ გაეხადა ნეიტრალური ორგანოს წინაშე, რაც არღვევდა საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტით გარანტირებულ სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებას.

რაც შეეხება ნორმებს, რომლებიც ნაკლებად მძიმე და მძიმე დანაშაულებად დაკვალიფიცირებული ქმედების შემთხვევაში, არ ითვალისწინებდა სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის და გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის შესახებ ზემდგომი პროკურორის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობას, მოსარჩელეთა პოზიციით, სადავო ნორმები, სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობის უფლების შეზღუდვასთან ერთად, დაზარალებულთა მიმართ დანაშაულთა კატეგორიების მიხედვით, გაუმართლებელი დიფერენცირების დადგენით, არღვევდა, აგრეთვე საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით განმტკიცებულ სამართლის წინაშე ყველას თანასწორობის უფლებას. მოსარჩელეთა პოზიციით, მძიმე ან/და ნაკლებად მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში, სასამართლო კონტროლის მექანიზმის არარსებობით, იზრდებოდა პროკურორის უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების რისკები. არსებული მოწესრიგების პირობებში, პროკურორს ეძლეოდა შესაძლებლობა, თვითნებურად მოეხდინა ქმედებათა სხვადასხვა დანაშაულით კვალიფიკაცია.

მოპასუხე მხარის განმარტებით, დაზარალებულს, სისხლის სამართლის პროცესში საკუთარი როლიდან და სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლებით, შეზღუდულად სარგებლობის ფაქტიდან გამომდინარე, სისხლის სამართლის საქმის მასალების გაცნობა ესაჭიროება მხოლოდ ზოგადი ინფორმირებულობისა და ჩართულობისათვის. ამავდროულად, პროკურორის უარი ინფორმაციის გაცნობის თაობაზე, წარმოადგენს არა შემაჯამებელ აქტს, არამედ შუალედურ გადაწყვეტილებას და შეიძლება გადამოწმდეს ზემდგომ პროკურორთან. იმავდროულად, მოპასუხე მხარის განმარტებით, წინასასამართლო სხდომის გამართვამდე, ყველანაირი გამონაკლისების გარეშე, ხდება დაზარალებულის სისხლის სამართლის საქმის მასალებით უზრუნველყოფა. შესაბამისად, მოპასუხე მხარის პოზიციით, სადავო ნორმის საფუძველზე, ინფორმაციის დროებითი გაუცემლობა არ ზღუდავდა დაზარალებულის უფლებას.

ნაკლებად მძიმე და მძიმე დანაშაულებად დაკვალიფიცირებული ქმედების შემთხვევაში, სისხლისსამართლებრივი დევნის არდაწყების ან/და დაწყე-

ბული გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის თაობაზე პროკურორის მიერ მიღებული დადგენილების სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობის არარსებობაზე მსჯელობისას, მოპასუხე მხარემ განმარტა, რომ დაზარალებულს არ აქვს ზემოხსენებული დადგენილების გასაჩივრების მომეტებული ინტერესი, რაზეც მეთყველეს, განსაკუთრებით მძიმე დანაშაულებზე სასამართლოსათვის მიმართვის გზით, უფლების დაცვის ძალიან მცირედი შემთხვევების სტატისტიკა. ამავდროულად, მოპასუხე მიუთითებდა, რომ კანონი დეტალურად განსაზღვრავს სისხლისსამართლებრივი დევნისა და გამოძიების არდაწყების, ისევე, როგორც მისი შეწყვეტის კონკრეტულ საფუძვლებს, რაც მნიშვნელოვნად ამცირებს პროკურორის მხრიდან, დისკრეციული უფლებამოსილების ბოროტად გამოყენების რისკებს და, შესაბამისად, სასამართლოში გასაჩივრების გზით, ამ რისკების დაზღვევის საჭიროებას. გარდა ამისა, საერთო სასამართლოში ყველა კატეგორიის დანაშაულზე მიმართვიანობის დაშვება გამოიწვევდა უსაფუძვლო საჩივრების ინიცირებას, რაც მნიშვნელოვნად გადატვირთავდა სასამართლო სისტემას და საფრთხეს შეუქმნიდა დროული და ეფექტური მართლმსაჯულების ლეგიტიმურ მიზანს.

საკონსტიტუციო სასამართლომ, უპირველეს ყოვლისა, მიუთითა, რომ სადავო ნორმები, სასამართლო კონტროლის გარეშე, დაზარალებულზე გამოძიების მიმდინარეობის შესახებ ინფორმაციის გაუცემლობის დაშვებით და ცალკეულ დანაშაულებთან მიმართებით გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის, ან სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ ზემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების აკრძალვით, ზღუდავდა დაზარალებულის სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობის უფლებას ამ უკანასკნელის დაცვის ღირსი ინტერესებიდან გამომდინარე და საჭიროებდა შესაბამის კონსტიტუციურსამართლებრივ გამართლებას თანაზომიერების პრინციპის გამოყენებით.

საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ სადავო ნორმების ლეგიტიმურ მიზანს პროცესის ეკონომიურობა და სასამართლოს ხელოვნური გადატვირთვის თავიდან აცილება წარმოადგენდა, რაც, თავის მხრივ, ხელს უწყობდა დროული და ეფექტური მართლმსაჯულების უზრუნველყოფას. ამავდროულად, საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ დაზარალებული პირებისთვის ზემდგომი პროკურორის ცალკეული გადაწყვეტილებების სასამართლოში გასაჩივრების აკრძალვა წარმოადგენდა დასახელებული ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის გამოსადეგ და აუცილებელ საშუალებას.

საკითხის ვიწრო პროპორციულობის განხილვის ეტაპზე, შეპირისპირებულ ინტერესთა შეჯერების შედეგად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმები ზემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილებების სასამა-

როლოში გასაჩივრების უფლების აკრძალვით არღვევდა სამართლიან ბალანსს კერძო და საჯარო ინტერესების დაცვას შორის. კერძოდ, ორივე განსახილველ შემთხვევაში, დაზარალებულს ჰქონდა პროკურორის გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების მომეტებული ინტერესი, რომელიც გადაწონიდა სასამართლოს გადატვირთვის ინტერესს. საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ პროკურორის იმ გადაწყვეტილებათა გასაჩივრების უფლება, რომლებიც არსებით გავლენას ახდენს დაზარალებულის ინტერესზე, დაზარალებულის ინტერესების დაცვის მიღმა, ერთი მხრივ, ემსახურება შესაბამისი სახელმწიფო ორგანოების მხრიდან შესაძლო შეცდომათა დაშვების ან თვითნებობის პრევენციას, ისევე, როგორც დაშვებული შეცდომების გამოსწორების მიზანს, ხოლო, მეორე მხრივ, ხელს უწყობს საზოგადოების ნდობის ზრდას ამ სახელმწიფო ორგანოების მიმართ.

შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაასკვნა, რომ სადავო ნორმები ეწინააღმდეგებოდა საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტის მოთხოვნებს.

გარდა აღნიშნულისა, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა თანასწორობის უფლების დარღვევა იმ სადავო ნორმებთან მიმართებით, რომლებიც, ნაკლებად მძიმე ან მძიმე დანაშაულის შემთხვევაში, დაზარალებულს უკრძალავდა გამოძიების ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის შეწყვეტის, ან/და სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ ზემდგომი პროკურორის გადაწყვეტილების სასამართლოში გასაჩივრების შესაძლებლობას.

საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა, რომ სადავო ნორმებით დადგენილი მოწესრიგება იწვევდა არსებითად თანასწორი სუბიექტების მიმართ დიფერენცირებულ მოპყრობას დანაშაულთა კატეგორიის მიხედვით, ვინაიდან პირის ინტერესი, სასამართლოს გზით განახორციელოს პროკურორის მიერ მიღებული გადაწყვეტილების კონტროლი, თანაბარმნიშვნელოვანია ნებისმიერი სიმძიმის დანაშაულით დაზარალებულისათვის. ამასთანავე, საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრებით, განსხვავებული მოპყრობა ხასიათდებოდა მაღალი ინტენსივობით, ვინაიდან სადავო ნორმები არსებითად თანასწორ პირებს მნიშვნელოვნად აცილებდა სასამართლოსადმი ხელმისაწვდომობის უფლებისაგან.

საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, მართალია, აღნიშნული დიფერენცირების მიზანი მნიშვნელოვანი საჯარო სიკეთის მიღწევას – სასამართლოს გადატვირთულობის პრევენციას ემსახურებოდა, თუმცა დიფერენცირებულ პირთა ინტერესები, დაეცვათ საკუთარი უფლებები სასამართლო კონტროლის გზით, აღემატებოდა აღნიშნულ ლეგიტიმურ მიზანს, რის გამოც, სადავო ნორმები, საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრებით,

ენინააღმდეგებოდა, აგრეთვე, საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით დადგენილ მოთხოვნებს.

II. „მერაბ მურადაშვილი და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“

2023 წლის 1 ივნისს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველმა კოლეგიამ მიიღო გადაწყვეტილება საქმეზე „მერაბ მურადაშვილი და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“ (№1591 და №1605 კონსტიტუციური სარჩელები)². №1591 კონსტიტუციური სარჩელით, სადავოდ გამხდარი ნორმები მეხანძრე-მაშველისთვის თანამდებობაზე ყოფნის ზღვრულ ასაკად განსაზღვრავდა 55 წელს და აღნიშნული ზღვრული ასაკის მიღწევას ადგენდა მისი დაკავებული თანამდებობიდან განთავისუფლების საფუძველს. №1605 კონსტიტუციური სარჩელით გასაჩივრებული რეგულაცია კი პენიტენციური დეპარტამენტის გარე დაცვის მთავარი სამმართველოს მოსამსახურისთვის თანამდებობაზე ყოფნის ზღვრულ ასაკად განსაზღვრავდა 60 წელს. მოსარჩელე მხარე სადავო ნორმების არაკონსტიტუციურად ცნობას მოითხოვდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტით გარანტირებულ სამართლის წინაშე ყველას თანასწორობის უფლებასთან მიმართებით.

მოსარჩელე მხარის განმარტებით, სადავო ნორმებით დადგენილი ასაკის მიღწევა *a priori* არ გულისხმობდა პირის უნარების იმგვარ დაქვეითებას, რომ მას ვეღარ განეხორციელებინა მეხანძრე-მაშველისათვის ან/და პენიტენციური დეპარტამენტის გარე დაცვის მოსამსახურისათვის დაკისრებული ფუნქციები. მოსარჩელე მხარე მიუთითებდა, რომ სადავო ნორმის ბლანკეტური ბუნების გათვალისწინებით, მხედველობაში არ მიიღებოდა პირთა კონკრეტულ კატეგორიაზე დაკისრებული ფუნქციების ბუნება, შესასრულებელი სამუშაოს სპეციფიკა, კანონმდებლობით განსაზღვრულ ასაკს მიღწეული პირების ინდივიდუალური ფიზიკური თუ მენტალური შესაძლებლობები და სხვა. იმავდროულად, მოსარჩელე მხარე იმ გარემოებაზეც აპელირებდა, რომ მეხანძრე-მაშველებისათვის მომზადების დონის პერიოდულ შემოწმებას ისედაც ითვალისწინებდა მოქმედი კანონმდებლობა. შესაბამისად, კანონმდებლობით განსაზღვრული ასაკის მიღწევას პირთა ფიზიკური შესაძლებლობების ინდივიდუალური შეფასებისადმი დაქვემდებარება

² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №1/3/1591,1605 „მერაბ მურადაშვილი და საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს შინაგან საქმეთა მინისტრის წინააღმდეგ“, 2023 წლის 1 ივნისი.

არ იქნებოდა დაკავშირებული დამატებით არაგონივრულ ადმინისტრაციულ ხარჯებთან. ყოველივე აღნიშნულიდან გამომდინარე, მოსარჩელე მხარე მიიჩნევდა, რომ სადავო ნორმები ეწინააღმდეგებოდა სამართლის წინაშე ყველას თანასწორობის უფლებას.

მოპასუხე მხარის განმარტებით, მეხანძრე-მაშველებსა და პენიტენციური დეპარტამენტის გარე დაცვის მოსამსახურეებს, მათზე დაკისრებული ფუნქციების სრულყოფილად შესასრულებლად, სჭირდებათ შესაბამისი ფიზიკური მომზადება და ჯანმრთელობის მდგომარეობა, რაც, როგორც წესი, უმრავლეს შემთხვევაში, 55 და 60 წლის ასაკს მიღწეულ პირებს აღარ გააჩნიათ. მიუხედავად აღნიშნულისა, მოპასუხე მხარემ ცნო №1605 კონსტიტუციური სარჩელი და განმარტა, რომ მოსარჩელის მსგავს სიტუაციაში მყოფი პირებისთვის უნდა არსებობდეს უფლებამოსილების ვადის გახანგრძლივების მექანიზმი. იმავდროულად, მოპასუხე მხარემ აღნიშნა, რომ გასაჩივრებული რეგულირებები მიზნად ისახავდა საგანგებო სიტუაციების მართვის სამსახურის ეფექტური და შეუფერხებელი საქმიანობის უზრუნველყოფას, რაც, თავის მხრივ, ემსახურება სამოქალაქო უსაფრთხოების დაცვას. მოპასუხის მითითებით, სადავო ნორმებით დადგენილი შეზღუდვა ემსახურებოდა, აგრეთვე, თაობათა შორის როტაციის პრინციპის განმტკიცებასაც. მოპასუხე მხარე მიიჩნევდა, რომ მეხანძრე-მაშველებისათვის დადგენილ შეზღუდვას არ გააჩნდა ბლანკეტური ხასიათი და კანონმდებლობით გათვალისწინებული ასაკის მიღწევისას, ინდივიდუალური სამედიცინო შემოწმების საფუძველზე, უშვებდა სამსახურის ვადის გახანგრძლივების შესაძლებლობას.

საკონსტიტუციო სასამართლომ, თავდაპირველად, შეაფასა მეხანძრე-მაშველისათვის თანამდებობაზე ყოფნის ზღვრული ასაკის კონსტიტუციურობა. საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ საგანგებო სიტუაციების მართვის სამსახურის ეფექტური და შეუფერხებელი საქმიანობისა და თაობათა შორის როტაციის უზრუნველყოფის ინტერესები ის საჯარო სიკეთეებია, რომელთა მისაღწევად კანონმდებელი უფლებამოსილია, დაადგინოს ასაკის ნიშნით განსხვავებული მოპყრობა საჯარო თანამდებობის დაკავების უფლებასთან მიმართებით. იმავდროულად, საკონსტიტუციო სასამართლომ, რელევანტური კანონმდებლობის ანალიზის საფუძველზე დაადგინა, რომ შესაძლებელია მეხანძრე-მაშველისთვის დაკისრებული ფუნქციების შესასრულებლად საჭირო უნარების ინდივიდუალური შეფასება და თანამდებობის დაკავების საკითხის მის საფუძველზე გადაწყვეტა. ამდენად, საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავო რეგულაციით დადგენილი ბლანკეტური აკრძალვა არ მიიჩნია საგანგებო სიტუაციების მართვის სამსახურის გამართული და ეფექტური ფუნქციონირების ლეგიტიმური მიზნის მიღწევის გამოსაძევ საშუალებად.

საკონსტიტუციო სასამართლომ, მოცემულ საქმეზე, სადავო რეგულირებების კონსტიტუციურობა დამოუკიდებლად შეაფასა როტაციის პრინციპის უზრუნველყოფის ლეგიტიმური მიზნის ჭრილში და განმარტა, რომ იმ პირობებში, როდესაც საჯარო სამსახურში თანამშრომელთა საშტატო რიცხოვნობა წინასწარ არის განსაზღვრული და ფიქსირებულია თანამდებობებზე სამუშაო ადგილების ოდენობა, განსაზღვრული ასაკის მიღწევისას პირთა დაკავებული თანამდებობიდან გათავისუფლება ხელს უწყობს შესაბამის თანამდებობაზე ვაკანტური ადგილების გამოთავისუფლებას/შექმნას და იძლევა ახალი კადრების მიღების შესაძლებლობას. თავის მხრივ, საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტებით, თაობათა შორის ადგილების სამართლიანი გადანაწილების პრინციპი მოითხოვს, ყოველგვარი ინდივიდუალური შეფასების გარეშე, ზღვრული ასაკის მიღწევისას პირის დაკავებული თანამდებობიდან გათავისუფლებას და, ამ თვალსაზრისით, გამოსადეგ აუცილებელ ღონისძიებას ხსენებული პრინციპის მიზნების უზრუნველსაყოფად. საკონსტიტუციო სასამართლომ, ასევე მიიჩნია, რომ სადავო ნორმები, პროპორციულობის პრინციპის დაცვით, უზრუნველყოფდა თაობათა შორის სამუშაო ადგილების სამართლიანი გადანაწილების ლეგიტიმური ინტერესის მიღწევას. საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ საგანგებო სიტუაციების მართვის სამსახურზე დაკისრებული ფუნქციებისა და სამოქალაქო უსაფრთხოების უზრუნველყოფაში მათი როლის გათვალისწინებით, მნიშვნელოვანია აღნიშნული სამსახური მუდმივად განიცდიდეს კადრების როტაციას, რასაც ყველაზე ეფექტური ასაკობრივი ზღვრის დაწესება უზრუნველყოფს. ყოველივე ზემოხსენებულის გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ №1591 კონსტიტუციური სარჩელი არ დააკმაყოფილა.

№1605 კონსტიტუციურ სარჩელის ფარგლებში, საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავო ნორმების კონსტიტუციურობა შეაფასა მხოლოდ პენიტენციური სამსახურის ეფექტური და შეუფერხებელი საქმიანობის უზრუნველყოფის ლეგიტიმურ მიზანთან მიმართებით.

საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ პენიტენციური დეპარტამენტის გარე დაცვის მთავარი სამმართველოს მოსამსახურის უფლებამოსილებების სრულყოფილად შესრულება მნიშვნელოვნად არის დაკავშირებული პირის ფიზიკურ მომზადებასა და ჯანმრთელობის მდგომარეობასთან. იმავდროულად, საკონსტიტუციო სასამართლო, მოპასუხე მხარისა და შესაბამისი კანონმდებლობის ანალიზის საფუძველზე, მოცემულ შემთხვევაშიც მივიდა დასკვნამდე, რომ შესაძლებელია ზემოაღნიშნული მოსამსახურეებისთვის დაკისრებული ფუნქციების შესასრულებლად საჭირო უნარების ინდივიდუალური შეფასება და თანამდებობის დაკავების საკითხის მის საფუძველზე გადაწყვეტა. ამდენად, საკონსტიტუციო სასამართლომ დააკმაყოფილა №1605 კონსტიტუციური სარჩელი და სადავო რეგულაციით

დადგენილი ბლანკეტური აკრძალვა არაკონსტიტუციურად ცნო საქართველოს კონსტიტუციის მე-11 მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით.

III. „„შპს იხტიოსი“, ზაზა პატარიძე, ნიკოლოზ ბერიაშვილი, შალვა ონიანი, ვახტანგ კობეშავიძე და მანანა ხარხელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“

2023 წლის 11 აპრილს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე კოლეგიამ მიიღო გადაწყვეტილება საქმეზე „შპს იხტიოსი“, ზაზა პატარიძე, ნიკოლოზ ბერიაშვილი, შალვა ონიანი, ვახტანგ კობეშავიძე და მანანა ხარხელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“ (კონსტიტუციური სარჩელები №1421, №1448 და №1451)³. საქმეზე სადავოდ იყო გამხდარი საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის ნორმები, რომლებიც, ერთი მხრივ, ადგენდა ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავებთან დაკავშირებით, პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად მიქცევის ვალდებულებას, თუ ეს პირდაპირ იყო გათვალისწინებული ხელშეკრულებით, მეორე მხრივ კი, ხსენებულ შემთხვევაში, გამორიცხავდა სასამართლოს შესაძლებლობას, მოსარჩელისათვის მოეთხოვა გადაწყვეტილების აღსრულების შებრუნების უზრუნველყოფა სასამართლოს გადაწყვეტილების გაუქმების შემთხვევაში. იმავდროულად, სასამართლო აღიჭურვებოდა უფლებამოსილებით, გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულების საკითხი განეხილა ზეპირი მოსმენის გარეშე იმ შემთხვევაში, თუ იგი არ განიხილებოდა იმავე სხდომაზე, რომელზეც გამოტანილი იქნა გადაწყვეტილება. მოსარჩელე მხარე სადავო ნორმების არაკონსტიტუციურად ცნობას ითხოვდა საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით.

მოსარჩელე მხარის არგუმენტაციით, სადავო ნორმა მხარეთა შეთანხმების ფარგლებში აქცევდა საპროცესო მოქმედებების შესრულებასა და სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებას. მოსარჩელეების პოზიციით, სამართლიანი სასამართლო განხილვის უფლება მოიაზრებდა სამივე ინსტანციის სასამართლოს მიერ საქმის განხილვასა და იმგვარი გადაწყვეტილების მიღებას, რომელიც აღსრულებადია. მხარეთა შეთანხმების ფარგლებში პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულების შესაძლებლობის დაშვება კი ზღუდავდა პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილების ეფექტური გასაჩივრების უფლებას, რითაც ირღვეოდა სამართლიანი სასამართლოს დანაწესის

³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №2/3/1421,1448,1451 „„შპს იხტიოსი“, ზაზა პატარიძე, ნიკოლოზ ბერიაშვილი, შალვა ონიანი, ვახტანგ კობეშავიძე და მანანა ხარხელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2023 წლის 11 აპრილი.

მოთხოვნები. მოსარჩელები აპელირებდნენ იმ გარემოებაზე, რომ სადავო ნორმა გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულებისას არ ითვალისწინებდა მოპასუხის ან სხვა კერძო პირის ინტერესებს და, შესაბამისად, მოსამართლეს ართმევდა შესაძლებლობას, გამოეყენებინა უზრუნველყოფის ღონისძიების პროპორციულობის შეფასების ტესტი. მოსარჩელე მხარე მიუთითებდა იმასაც, რომ ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავებთან დაკავშირებით, პირველი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად მიქცევის საფუძველი არ იყო ფორმალური ხასიათის და, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, შესაძლოა, საჭირო ყოფილიყო საკითხის გამოკვლევა. შესაბამისად, მოსარჩელების პოზიციით, აღნიშნული გადაწყვეტილების ზეპირი მოსმენის გარეშე მიღება, ასევე არღვევდა პირის სამართლიანი სასამართლოს უფლებას.

მოპასუხე მხარის, საქართველოს პარლამენტის პოზიციით, მხარეთა უფლება, ხელშეკრულებით შეთანხმდნენ გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულებაზე, აღმჭურველი ხასიათის იყო. ამასთანავე, მოპასუხე მხარის მითითებით, სადავო ნორმის მიზანს წარმოადგენდა როგორც მხარის დარღვეულ უფლებებში სწრაფად აღდგენა და ეფექტური მართლმსაჯულების განხორციელება, ისე მხარეთა კერძო ავტონომიისა და დისპოზიციურობის პრინციპის უზრუნველყოფა. მოპასუხე მხარე აპელირებდა იმ გარემოებაზე, რომ სადავო ნორმების საფუძველზე, მხარეს არ ერთმეოდა სამართლიანი სასამართლოს გარანტიებით სარგებლობის უფლება, რამდენადაც საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი ითვალისწინებდა დაუყოვნებლივი აღსრულების შესახებ გადაწყვეტილების გასაჩივრების, ისევე, როგორც სააპელაციო სასამართლოს მიერ დაუყოვნებლივი აღსრულების შეჩერების, გადავადების ან გაუქმების შესაძლებლობას. იმავდროულად, მოპასუხე მიუთითებდა, რომ პირს, რომლის წინააღმდეგაც მოხდა დაუყოვნებლივი აღსრულების გამოყენება, ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოს მიერ მის სასარგებლოდ მიღებული გადაწყვეტილების შემთხვევაში, გააჩნდა შესაძლებლობა, მოეთხოვა ზიანის ანაზღაურება ან/და დამდგარი შედეგის აღმოფხვრა.

საკითხის ზეპირი განხილვის გარეშე გადაწყვეტასთან დაკავშირებით, მოპასუხე მხარემ მიუთითა, რომ სადავო ნორმა ემსახურებოდა პროცესის ეკონომიურობის პრინციპს. ამასთანავე, საკითხის განხილვისას სასამართლოს წინაშე არ იდგა ფაქტობრივი გარემოებების შეფასების საჭიროება. საჭიროების შემთხვევაში კი, სააპელაციო სასამართლოს დაუყოვნებლივი აღსრულების საკითხის განხილვა ზეპირი მოსმენით შეეძლო.

საკონსტიტუციო სასამართლომ განმარტა, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულება კონსტიტუციის პირდაპირი მოთხოვნაა. გადაწყვეტილების დროული აღსრულება პირდაპირ განაპირობებს მართლმსაჯულებ-

ბის დროულობასა და ეფექტურობას. იმავდროულად, კონსტიტუცია განამტკიცებს გადაწყვეტილების გასაჩივრების უფლებასაც, რომლის მიზანსაც სამართლის საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებების გაუქმება წარმოადგენს და არა სამართლის შესაბამისი გადაწყვეტილების დროში მოქმედების ეფექტის გადავადება. საკონსტიტუციო სასამართლოს პოზიციით, სწორედ გასაჩივრების უფლებით არის დაცული ის, რომ პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილებამ არ დააყენოს იმგვარი შეუქცევადი შედეგი, რომლის გამოსწორებაც ვერ მოხდება სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილებითაც კი.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დაადგინა, რომ სადავო ნორმა ქმნიდა პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების რეალურ შესაძლებლობას მანამ, სანამ სააპელაციო სასამართლო იმსჯელებდა აღსრულების შედეგად გამოუსწორებელი შედეგის დადგომის საკითხზე. აღნიშნული კი, რიგ შემთხვევებში, აზრს უკარგავდა ან/და მნიშვნელოვნად აუფასურებდა სააპელაციო საჩივრის შემდგომ განხილვასა და გადაწყვეტას. შესაბამისად, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ არსებობდა რისკი იმისა, რომ თავად გასაჩივრების ინსტრუმენტი გადაქცეულიყო საკანონმდებლო ფორმალობად, რეალური, ხელშესახები ეფექტის გარეშე.

საკონსტიტუციო სასამართლომ, გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულებასთან, როგორც სახელშეკრულებო პირობასთან დაკავშირებით განმარტა, რომ პირი სამართლიანი სასამართლოს უფლების (ისევე, როგორც სხვა უფლებების) სუბიექტად რჩება იმისდა მიუხედავად, თუ რა გადაწყვეტილებას მიიღებს ან როგორ ნებას გამოხატავს იგი. ამასთანავე, საქართველოს კონსტიტუცია განამტკიცებს ეფექტურ სასამართლოზე წვდომას. ამ პირობებში, საქმის განმხილველი სასამართლოს ეფექტურობა ორი კერძო პირის შეთანხმებაზე დამოკიდებული ვერ იქნება. აღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლომ დაასკვნა, რომ პირობა, რომელიც სასამართლოს (მათ შორის, სააპელაციო სასამართლოს) ეფექტურ ხელმისაწვდომობას ზღუდავს, შეიძლება შეფასდეს თავად სამართლიანი სასამართლოს უფლებასთან მიმართებით.

სადავო ნორმის ლეგიტიმურ მიზანზე მსჯელობისას საკონსტიტუციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ უფლების დროულ და შემჭიდროებულ ვადაში აღდგენა ნამდვილად წარმოადგენს ისეთ ლეგიტიმურ მიზანს, რომლის საპირწონედაც დასაშვებია სამართლიანი სასამართლოს უფლების შეზღუდვა. აღნიშნულის საპირისპიროდ, საკონსტიტუციო სასამართლოს პოზიციით, სამოქალაქო სამართლებრივ ურთიერთობებში პირთა კერძო ავტონომიის პრინციპის მნიშვნელობის მიუხედავად, იგი ვერ გამოდგება სამართლიანი სასამართლოს უფლების შეზღუდვის თვითკმარ საფუძვლად.

საკონსტიტუციო სასამართლომ შეზღუდვის პროპორციულობაზე მსჯელობისას განმარტა, რომ სადავო ნორმა ადგენდა გადაწყვეტილების დაუყო-

ვნებლივ აღსრულების ბლანკეტურ წესს. კერძოდ, პირველი ინსტანციის სასამართლოს მოსამართლე ვალდებული იყო, გადაწყვეტილება დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად მიექცია მაშინაც კი, როდესაც მიიჩნევდა, რომ დაუყოვნებლივი აღსრულების შედეგად მოპასუხის შელახული ინტერესი, თავისი მნიშვნელობით, აღემატებოდა მოსარჩელის დაცულ ინტერესს. საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა, რომ კანონმდებელს გააჩნდა შესაძლებლობა, დაედგინა უკეთესი ბალანსი სადავო ნორმით შეზღუდულ სიკეთესა და დაცულ ინტერესებს შორის პირველი ინსტანციის სასამართლოსათვის იმგვარი უფლებამოსილების მინიჭების გზით, რომელიც მას შესაძლებლობას მისცემდა, გადაწყვეტილება მიეღო ინტერესების შეპირისპირების შედეგად.

იმავდროულად, საკონსტიტუციო სასამართლოს პოზიციით, სასამართლოსათვის ამგვარი უფლებამოსილების მინიჭება ვერ იქნება გასაჩივრების ეფექტურობის უზრუნველყოფის თვითკმარი საშუალება. საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, მნიშვნელოვანია, კანონმდებელმა შექმნას ისეთი სამართლებრივი სისტემა, რომელიც უზრუნველყოფს პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილების ეფექტურად გასაჩივრებას. ამისათვის საჭიროა, კანონმდებელმა შექმნას მექანიზმები, რომლებიც უზრუნველყოფს, სააპელაციო სასამართლოს მიერ საკუთარი გადაწყვეტილების ეფექტურობის უზრუნველსაყოფად, პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულებაზე ქმედითი ზედამხედველობის შესაძლებლობას. ამ მხრივ, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა, რომ სამართლიანი ბალანსის მისაღწევად მნიშვნელოვანია, პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება არ აღსრულდეს მანამ, სანამ სააპელაციო სასამართლო არ შეაფასებს დაუყოვნებლივი აღსრულების შედეგების გავლენას მისსავე გადაწყვეტილების ეფექტურობაზე და იმსჯელებს დროებითი ღონისძიების გამოყენებაზე.

საკონსტიტუციო სასამართლოს შეფასებით, მხარეთა ინტერესებს შორის ბალანსის უზრუნველსაყოფად, კანონმდებელს შეუძლია, განსაზღვროს სპეციალური პროცედურა/ვადები, რომლის ფარგლებში, სურვილის შემთხვევაში, სააპელაციო საჩივართან ერთად, პირი წარადგენს შუამდგომლობას გადაწყვეტილების აღსრულების შეჩერების თაობაზე ან გამოუსწორებელი შედეგის პრევენციის სხვა ღონისძიებებთან დაკავშირებით და ასეთ ვითარებაში, პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება აღსასრულებლად მიექცევა მხოლოდ სააპელაციო სასამართლოს მიერ ხსენებული საკითხის გადაწყვეტის შემდეგ.

გემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმა ეწინააღმდეგებოდა საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტით დაცულ სამართლიანი სასამართლოს უფლებას. საკონსტიტუციო სასამართლომ სადავო ნორმის არაკონსტიტუ-

ციურად ცნობა გადაავადა 2023 წლის პირველ ოქტომბრამდე, რათა საქართველოს პარლამენტს მისცემოდა საკითხის საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნათა შესაბამისად მოწესრიგების შესაძლებლობა.

გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივი აღსრულების საკითხის მეპირი მოსმენის გარეშე განხილვასთან მიმართებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაფასა, რამდენად იკვლევდა საკითხის განმხილველი სასამართლო ფაქტობრივ გარემოებებს, ამასთანავე, რამდენად მნიშვნელოვანია ის უფლება თუ სამართლებრივი ინტერესი, რომლის დაცვის შესაძლებლობასაც სადავო ნორმა ზღუდავდა. ამ მხრივ, საკონსტიტუციო სასამართლომ იმ საკითხების ანალიზის საფუძველზე, რომლებიც შეიძლება საერთო სასამართლოში საკითხის განხილვისას წამოიჭრას, დაადგინა, რომ სადავო ნორმით გათვალისწინებული საკითხის გადაწყვეტა მოითხოვს სასამართლოს მიერ საქმეში არსებული ფაქტობრივი გარემოებების სრულყოფილ შესწავლასა და ზოგიერთი ახალი ფაქტობრივი გარემოების დადგენას/შეფასებას, რომელთან დაკავშირებითაც, ობიექტური ტემპარიტების დასადგენად, მნიშვნელოვანია მხარეთა პოზიციების მოსმენა და ურთიერთშეჯერება. ამასთანავე, საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმაზეც, რომ სადავო ნორმით მოწესრიგებული საკითხის გადაწყვეტისადმი პირს გააჩნია განსაკუთრებული სამართლებრივი ინტერესი, რათა მის მიმართ არ გატარდეს იმგვარი სამართლებრივი ზომები, რომლებიც მნიშვნელოვნად შელახავს მის უფლებებს. აღნიშნულის გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ პირის ინტერესი, არ მოხდეს გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსრულების შესახებ საკითხის მეპირი მოსმენის გარეშე გადაწყვეტა, მნიშვნელოვნად აღემატება საქმის განხილვის ეკონომიურობისა და დროულ მართლმსაჯულებაზე სამოქალაქო სასამართლებრივი სამართალწარმოების მონაწილე მეორე მხარის ინტერესს.

საკონსტიტუციო სასამართლომ დამატებით მიუთითა იმაზეც, რომ ცალკეულ შემთხვევაში შესაძლებელია მხარეს, რომლის საწინააღმდეგოდაც მიექცევა პირველი ინსტანციის გადაწყვეტილება დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად, არც გააჩნდეს მეპირი განხილვის ინტერესი. აღნიშნულის გათვალისწინებით, სასამართლომ განმარტა, რომ მსჯელობა იმის თაობაზე, თუ როდის შეიძლება გამოირიცხოს საკითხის მეპირი მოსმენით ჩატარების აუცილებლობა, რელევანტურობას შეიძენდა მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ სასამართლო, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, გამოიკვლევდა მხარის ნებას.

გარდა ზემოაღნიშნულისა, საკონსტიტუციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა იმ გარემოებაზეც, რომ მოსარჩელის უფლების შეზღუდვის დამაბალანსებელი მექანიზმი ვერ იქნება სასამართლოს უფლებამოსილება, გადაწყვეტილების დაუყოვნებლივ აღსასრულებლად მიქცევის საკითხის გა-

დაწყვეტისთვის ჩაატაროს სხდომა, რამდენადაც, იმისდა მიუხედავად, თუ რა სახისა თუ სირთულის სამართლებრივ ურთიერთობას ეხება საქმე, სასამართლოს ყოველ ჯერზე სჭირდება სათანადო სამართლებრივი მექანიზმი, რომლის ფარგლებშიც შესაძლებელი იქნება მხარის პოზიციის გამორკვევა, მისთვის წარდგენილი გარემოების/მტკიცებულების შეფასება.

ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, საკონსტიტუციო სასამართლომ, საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით, არაკონსტიტუციურად ცნო სადავო ნორმის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ითვალისწინებს, ამავე კოდექსის 268-ე მუხლის მე-11 ნაწილით გათვალისწინებულ შემთხვევაში, დაუყოვნებლივი აღსრულების საკითხის ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვასა და გადაწყვეტას.

IV. „ეკატერინე ფიფია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის წინააღმდეგ“

2023 წლის 10 ნოემბერს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მეორე კოლეგიამ მიიღო გადაწყვეტილება საქმეზე „ეკატერინე ფიფია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის წინააღმდეგ“ (კონსტიტუციური სარჩელი №1528⁴). საქმეზე სადავოდ გამხდარი ნორმები გამორიცხავდა უცხოეთში სრულად დისტანციური ფორმით მიღებული უმაღლესი განათლების აღიარებას, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სწავლების დისტანციური ფორმატი გამოწვეული იყო პანდემიის გავრცელების პრევენციის ან მის შედეგებთან ბრძოლის მიზნიდან გამომდინარე.

მოსარჩელე მხარე მიუთითებდა, რომ მიღებული განათლების ხარისხს განსაზღვრავს არა მისი ფორმა, არამედ ის, თუ კონკრეტული საგანმანათლებლო პროგრამა რამდენად არის მორგებული სტუდენტის საჭიროებებს. მოსარჩელის აზრით, მიუხედავად იმისა, რომ გარკვეულ საგანმანათლებლო პროგრამებთან მიმართებით, მართლაც არსებობს ცალკეული სასწავლო კომპონენტების დასწრებული ფორმით ათვისების ინტერესი, დისტანციური ფორმით მიღებული განათლების აღიარების სრულად გამორიცხვა გაუმართლებლად ზღუდავდა განათლების მიღებისა და მისი ფორმის არჩევის კონსტიტუციურ უფლებას.

მოპასუხე მხარის არგუმენტაციით, სადავო რეგულირება ემსახურებოდა განათლების ხარისხის კონტროლის ლეგიტიმურ ინტერესს, რადგან უცხოეთ-

⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №2/7/1528 „ეკატერინე ფიფია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრის წინააღმდეგ“, 2023 წლის 10 ნოემბერი.

ში დისტანციური ფორმით მიღებული განათლების აღიარება წარმოშობდა რისკს, რომ აბიტურიენტები ჩააბარებდნენ სხვა ქვეყნის უმაღლეს საგანმანათლებლო პროგრამაზე და, შემდგომ, მობილობის გამოყენებით, განაგრძობდნენ სწავლას საქართველოს საგანმანათლებლო დაწესებულებებში, ერთიანი ეროვნული გამოცდების გვერდის ავლით. ამასთან, დისტანციური სწავლების პირობებში სათანადოდ ვერ კონტროლდებოდა სტუდენტის სალექციო კურსებზე დასწრება და გამოცდებზე მისი ცოდნის შემოწმება. გარდა ამისა, დისტანციური სწავლებისას შეუძლებელი იყო საგანმანათლებლო პროგრამის პრაქტიკული კომპონენტის ჯეროვნად ათვისება.

სასამართლომ განმარტა, რომ საქართველოს კონსტიტუციით განმტკიცებული განათლების უფლება აღიარებს განათლების სხვადასხვაგვარი ფორმით მიღების შესაძლებლობას და გამორიცხავს სახელმწიფოს მიერ სრულად ერთგვაროვანი საგანმანათლებლო სისტემის შემოღების უფლებამოსილებას. თუმცა აღნიშნული არ გამორიცხავს სახელმწიფოს უფლებამოსილებას, განათლების ხარისხის კონტროლის უზრუნველსაყოფად, მიიღოს შესაბამისი ზომები.

სადავო ნორმებიდან მომდინარე შეზღუდვაზე მსჯელობისას, სასამართლომ მიუთითა, რომ უცხოეთში მიღებული განათლება სამართლებრივ შედეგებს წარმოშობს მხოლოდ მას შემდეგ, რაც იგი აღიარებული იქნება სახელმწიფოს მიერ. კერძოდ, უმაღლესი განათლების შემდგომ საფეხურზე სწავლის გაგრძელებისთვის ან გარკვეული თანამდებობების დასაკავებლად, აუცილებელია სახელმწიფოს მიერ უცხოეთში მიღებული განათლების აღიარება. შესაბამისად, რადგან სადავო რეგულირება გამორიცხავდა დისტანციური ფორმით მიღებული განათლების აღიარებას, ამკარა იყო განათლების უფლების შეზღუდვა.

აღნიშნულის შემდეგ საკონსტიტუციო სასამართლომ შეაფასა სადავო ნორმის შესაბამისობა თანაზომიერების პრინციპის მოთხოვნებთან მიმართებით. სახელმწიფოს მიერ განათლების ხარისხის კონტროლი სასამართლომ შეზღუდვის ზოგად ლეგიტიმურ მიზნად მიიჩნია. უშუალოდ აბიტურიენტების მიერ ერთიანი ეროვნული გამოცდებისათვის თავის არიდების რისკთან დაკავშირებით, სასამართლომ მიუთითა, რომ, თუკი სახელმწიფოს ლეგიტიმურ ინტერესს წარმოადგენდა ერთიანი ეროვნული გამოცდებისათვის თავის არიდების პრევენცია, ამ მიზნის მიღწევა შესაძლებელი იყო, მაგალითად, უცხო ქვეყნის დისტანციური უმაღლესი საგანმანათლებლო პროგრამიდან მობილობაზე შეზღუდვის დაწესებითაც. ამრიგად, უცხოეთში მიღებული დისტანციური განათლების აღიარების სრულად გამორიცხვა არ იქნა მიჩნეული დასახელებული მიზნის მიღწევის აუცილებელ საშუალებად.

სალექციო კურსზე სტუდენტის დისტანციურად დასწრების კონტროლთან დაკავშირებით სასამართლომ აღნიშნა, რომ თანამედროვე ტექნოლოგიე-

ბი საშუალებას იძლევა, მნიშვნელოვანწილად გაკონტროლდეს სტუდენტის ლექციაზე დასწრების პროცესი. მაგალითად, ლექციის მიმდინარეობისას ვიდეოთვალის გამორთვის აკრძალვის დაწესება უზრუნველყოფს სტუდენტის მიერ ლექციის მოსმენას ისეთივე ალბათობის ხარისხით, როგორც დასწრებული ფორმით წარმართული სასწავლო პროცესის შემთხვევაში. შესაბამისად, სასამართლომ სადავო რეგულირება არ მიიჩნია დასახელებულ ლეგიტიმურ ინტერესთან ლოგიკური კავშირის მქონედ.

სასამართლომ იმსჯელა დისტანციური სწავლების პირობებში გამოცდის მიმდინარეობისას სტუდენტის ზედამხედველობის მექანიზმებზე და აღნიშნა, რომ ტექნოლოგიური პროგრესი ამ მხრივაც იძლევა მნიშვნელოვან შესაძლებლობებს, თუმცა „დახურული წიგნის“ პრინციპით ჩასატარებელი გამოცდა იმავე ხარისხით ვერ გაკონტროლდება დისტანციურ პირობებში, როგორც დასწრებული ფორმით. მიუხედავად ამისა, სასამართლომ ხაზი გაუსვა, რომ უმაღლესი საგანმანათლებლო პროგრამების გარკვეული ნაწილი საერთოდ არ ითვალისწინებს „დახურული წიგნის“ პრინციპზე დაფუძნებული გამოცდების ჩატარებას, რადგან არ არსებობს ასეთი საჭიროება კონკრეტული საგანმანათლებლო პროგრამის საფეხურისა და დისციპლინიდან გამომდინარე. შესაბამისად, სადავო ნორმები ამ ნაწილშიც არ წარმოადგენდა მიზნის მიღწევის აუცილებელ საშუალებას.

დისტანციური სწავლებისას საგანმანათლებლო პროგრამის პრაქტიკული კომპონენტების ათვისების შეუძლებლობასთან მიმართებით, სასამართლომ განმარტა, რომ, ზოგადად, სასწავლო პროგრამის პრაქტიკული კომპონენტების ათვისება უფრო მეტად ეფექტურია დასწრებული სწავლების პირობებში, რადგან მისი თავისებურებებიდან გამომდინარე, პრაქტიკული კომპონენტების ათვისება მოითხოვს სტუდენტის მიერ უშუალო და პირდაპირ კონტაქტს სასწავლო კურსის ხელმძღვანელთან ან/და შესაბამის ობიექტთან. თუმცა პრაქტიკული კომპონენტის ათვისების ინტერესის ხარისხი მნიშვნელოვნად განსხვავდება საგანმანათლებლო პროგრამის მიმართულებისა და საფეხურის მიხედვით. ზოგიერთი საგანმანათლებლო პროგრამა საერთოდ არ ითვალისწინებს სავალდებულო პრაქტიკულ კომპონენტს, შესაბამისად, ამ შემთხვევაშიც, სასამართლო ვერ დარწმუნდა არსებული შეზღუდვის აუცილებლობაში.

სასამართლომ, აგრეთვე, აღნიშნა, რომ, თუკი სახელმწიფო ხედავს რისკს, რომ ცალკეული საგანმანათლებლო დაწესებულებები არ მიიღებენ აუცილებელ ზომებს დისტანციური განათლებიდან მომდინარე საფრთხეების დასაზღვევად, იგი უფლებამოსილია, აღიაროს მხოლოდ იმ ქვეყნების მიერ აკრედიტებულ საგანმანათლებლო დაწესებულებებში მიღებული უმაღლესი განათლება, რომელთა მიმართაც არ არსებობს ეჭვები მიწოდებული განათლების ხარისხთან დაკავშირებით.

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ სადავო ნორმების ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც გამორიცხავდა უცხოეთში სრულად დისტანციური ფორმით მიღებული უმაღლესი განათლების აღიარებას, გაუმართლებლად ზღუდავდა საქართველოს კონსტიტუციის 27-ე მუხლის პირველი პუნქტით დაცულ განათლების მიღებისა და მისი ფორმის არჩევის უფლებას.

ამასთან, საკონსტიტუციო სასამართლომ მიუთითა, რომ სადავო ნორმების დაუყოვნებლივ, სასამართლოს გადაწყვეტილების გამოცხადებისთანავე ძალადაკარგულად ცნობის შედეგად, სახელმწიფო ვალდებული იქნებოდა, ეღიარებინა ნებისმიერი პირის მიერ სრულად დისტანციური ფორმით უცხოეთში მიღებული უმაღლესი განათლება, რასაც, შესაძლოა, დაეზიანებინა განათლების ხარისხის კონტროლის ლეგიტიმური ინტერესი. ამდენად, სასამართლომ მიზანშეწონილად მიიჩნია სადავო ნორმების ძალადაკარგულად გამოცხადება 2024 წლის პირველ ივლისამდე, რათა საქართველოს პარლამენტსა და საქართველოს განათლებისა და მეცნიერების მინისტრს მისცემოდათ გონივრული ვადა საქართველოს კონსტიტუციის მოთხოვნათა შესაბამისად საკითხის მოწესრიგებისთვის.