**საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს წევრების**

**ლალი ფაფიაშვილისა და მერაბ ტურავას**

**განსხვავებული აზრი**

**საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2017 წლის 28 დეკემბრის №1/23/824 განჩინებაზე**

1. გამოვხატავთ რა ჩვენი კოლეგებისადმი – საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის წევრებისადმი პატივისცემას, ამავე დროს, „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს შესახებ” საქართველოს ორგანული კანონის 47-ე მუხლის და „საკონსტიტუციო სამართალწარმოების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-7 მუხლის შესაბამისად, გამოვთქვამთ განსხვავებულ აზრს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2017 წლის 28 დეკემბრის №1/23/824 განჩინებაზე. კერძოდ, მიგვაჩნია, რომ №824 კონსტიტუციური სარჩელი უნდა იქნეს მიღებული არსებითად განსახილველად.
2. №824 კონსტიტუციურ სარჩელში სადავოდაა გამხდარი საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 206-ე მუხლის მე-10 ნაწილის სიტყვების „ძებნილი ბრალდებულის უცხოეთში დაკავების შემთხვევაში საქართველოში გამოძიების ადგილზე ჩამოყვანიდან არა უგვიანეს 48 საათისა იგი უნდა წარედგინოს შესაბამის სასამართლოს“ კონსტიტუციურობა საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლთან, მე-18 მუხლის მე-2 და მე-3 პუნქტებთან და 42-ე მუხლის პირველ პუნქტთან მიმართებით.
3. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2017 წლის 28 დეკემბრის №1/23/824 განჩინების თანახმად, სადავო ნორმა ატარებს აღმჭურველ ხასიათს და არ წარმოადგენს მოსარჩელის სამართლებრივი პრობლემის გამომწვევ რეგულაციას, შესაბამისად კონსტიტუციურ სარჩელში დაყენებული სასარჩელო მოთხოვნა ეფუძნება სადავო ნორმის არასწორ აღქმას და სარჩელი დაუსაბუთებელია.
4. საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველმა კოლეგიამ არ გაიზიარა მოსარჩელის პოზიცია სადავო ნორმის მზღუდავ ხასიათთან დაკავშირებით და მიუთითა, რომ, პირველ ყოვლისა, საეჭვოა რამდენად იზიარებს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა სადავო ნორმის განმარტებას, რომლის შესაბამისადაც იგი ვრცელდება მხოლოდ წინასწარი გამოძიების ეტაპზე და არა საქმის არსებითი განხილვის ეტაპზე ექსტრადირებული ბრალდებულების მიმართ. ამასთან, სასამართლომ მიუთითა, რომ სადავო ნორმის ამგვარი განმარტების პირობებშიც, იგი ატარებს აღმჭურველ ხასიათს იმ პირების [გამოძიების ეტაპზე ექსტრადირებული ბრალდებულების] მიმართ, ვისზეც ვრცელდება აღნიშნული გარანტიები, ხოლო მოსარჩელის პრობლემას იწვევს სხვა ამკრძალავი ნორმა, ან ნორმა, რომელიც განსაზღვრავს დაკავების საფუძველს.
5. უპირველეს ყოვლისა, აუცილებელია ხაზი გაესვას, რომ საკონსტიტუციო სამართალწარმოების პრაქტიკის გათვალისწინებით, სასამართლო სადავო ნორმის კონსტიტუციურობის თაობაზე მსჯელობისას არ შემოიფარგლება მისი მხოლოდ სიტყვიერი განმარტებით, არამედ მხედველობაში იღებს რეგულაციის სისტემურ, ლოგიკურ, ტელეოლოგიურ განმარტებას და, რაც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია, მის გამოყენებას სასამართლო პრაქტიკაში. როგორც ამავე განჩინების სამოტივაციო ნაწილში საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკიდან მოყვანილი ციტატაც განმარტავს, ის ნორმათა განმარტების უმნიშვნელოვანეს წყაროს წარმოადგენს (II-3, მე-2 წინადადება). სწორედ აღნიშნული ფაქტორის გათვალისწინებით, ნორმის მოცულობითი, შინაარსობრივი ანალიზის საფუძველზე, დგინდება ატარებს თუ არა იგი მზღუდავ ხასიათს მოსარჩელის კონსტიტუციური უფლებების მიმართ და, შესაბამისად, მიიღება ან არ მიიღება არსებითად განსახილველად. აღნიშნულის თაობაზე მიუთითებს საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაც, „საკონსტიტუციო სასამართლომ უნდა შეაფასოს არა მხოლოდ სადავო ნორმის ფორმალური შესაბამისობა კონსტიტუციის დანაწესთან, არამედ უნდა დაადგინოს, სადავო ნორმა, თავისი შინაარსიდან გამომდინარე, რამდენად უზრუნველყოფს კონსტიტუციური უფლების არსის დაცვას“ (საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 15 სექტემბრის №3/2/646 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“).
6. №824 კონსტიტუციური სარჩელის სადავო რეგულაცია განსაზღვრავს ძებნილი ბრალდებულის საქართველოში ჩამოყვანის შემდგომ მისი შესაბამისი სასამართლოსათვის წარდგენის ვალდებულებას. აღსანიშნავია, რომ ნორმის სიტყვა-სიტყვითი განმარტების პირობებში, იგი მართლაც არ შეიძლება ქმნიდეს სამართლებრივ პრობლემას მოსარჩელისათვის - ავრცელებს რა ზოგად წესს [ჩამოყვანიდან 48 საათში ძებნილი ბრალდებულის სასამართლოსათვის წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების გადასინჯვის ვალდებულებას] სამართალწარმოების კონკრეტული ეტაპის გამოყოფის გარეშე, აკონკრეტებს მხოლოდ სასამართლოს განსჯადობას [გამოძიების ადგილის მიხედვით] აღნიშნული საკითხის მიმართ. თუმცა, კონსტიტუციურ სარჩელში, საერთო სასამართლოს მიერ სადავო ნორმის გამოყენების პრაქტიკისა და მისი განმარტების თავისებურების გათვალისწინებით, სახეზეა მნიშვნელოვანი სამართლებრივი პრობლემა, მდგომარეობა, რომელშიც მოსარჩელეზე არ ვრცელდება სადავო ნორმით განსაზღვრული საპროცესო გარანტია.
7. №1/23/824 განჩინების სამოტივაციო ნაწილის მე-6 პუნქტში საკონსტიტუციო სასამართლო მიუთითებს, რომ სასარჩელო მოთხოვნის კონსტიტუციურ სარჩელში მითითებული ფორმულირება ეფუძნება სადავო ნორმის არასწორ აღქმას და მოსარჩელემ უნდა გაასაჩივროს აღნიშნული პრობლემის გამომწვევი ამკრძალავი ნორმა, ან მისი არარსებობისას - დაკავების ზოგადი წესის დამდგენი ნორმა.
8. აღსანიშნავია, რომ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში არათუ არ მოიძევება ნორმა, რომელიც ადგენს აკრძალვას, ანდა პირდაპირ დიფერენცირებას ძებნილი ბრალდებულის საქართველოში ჩამოყვანიდან მისი სასამართლოსთვის წარდგენის ვალდებულების შესახებ გამოძიების და საქმის არსებითი განხილვის ეტაპებზე, არამედ არ არსებობს რეგულაცია, რომელიც განცალკევებით მიემართება ძებნილი ბრალდებულის საქართველოს ტერიტორიაზე ჩამოყვანის შემთხვევაში განსახორციელებელ საპროცესო მოქმედებებს. აღნიშნულის საპირისპიროდ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 206-ე მუხლი განსაზღვრავს აღკვეთის ღონისძიების გამოყენებასთან, შეცვლასა და გაუქმებასთან დაკავშირებულ მოწესრიგებებს, რაც, თავის მხრივ, აგრეთვე მოიცავს შეფარდებული აღკვეთის ღონისძიების სასამართლო წესით გადახედვას. ის წარმოადგენს საპროცესო გარანტიას, რომლის განხორციელებაც მოსარჩელეს ნორმის სასამართლოს მიერ ინტერპრეტირების საფუძველზე ეზღუდება. ხოლო, აღნიშნული მუხლის მე-10 ნაწილი აწესრიგებს შემთხვევას, როდესაც აღკვეთის ღონისძიების შერჩევის მომენტისათვის ბრალდებული მიმალვაშია, ან არ იმყოფება ქვეყნის ტერიტორიაზე და ადგენს, რომ მსგავს შემთხვევაში, ბრალდებულის დაპატიმრების ანდა მისი ქვეყნის ტერიტორიაზე ჩამოყვანის შემთხვევაში, იგი 48 საათში წარედგინება სასამართლოს, რომელიც გადაწყვეტს აღკვეთის ღონისძიების გაუქმების, შეცვლის ან ძალაში დატოვების საკითხს.
9. აღკვეთის ღონისძიების გადასინჯვასთან დაკავშირებულ საკითხებს აგრეთვე შეეხება კოდექსის 219-ე მუხლის მე-4 ნაწილის „ბ“ ქვეპუნქტი, რომელიც პირველივე წინასასამართლო სხდომაზე მოსამართლეს ავალდებულებს განიხილოს აღკვეთის ღონისძიების სახით პატიმრობის ძალაში დატოვების აუცილებლობა, ხოლო, შემდგომ ყოველ ორ თვეში ერთხელ კვლავ განიხილოს აღნიშნული საკითხი, და 2301 მუხლი, რომელიც ყოველ ორ თვეში ხსენებული აღკვეთი ღონისძიების მიზანშეწონილობის გადამოწმების წესს განავრცობს არსებითი განხილვის პერიოდზეც. აღსანიშნავია, რომ მითითებული ნორმები წარმოადგენს ზოგად დანაწესს აღკვეთი ღონისძიების სახით პატიმრობის გამოყენებასთან მიმართებით და, ითვალისწინებს რა უფლებათა შეზღუდვის მაღალ ხარისხს, ადგენს პატიმრობის გამოყენების ex officio სასამართლო წესით გადამოწმების პერიოდულობას სასამართლო განხილვის ეტაპებზე. აღნიშნულის საპირისპიროდ, №824 სარჩელში სადავოდ გამხდარი ნორმა განსაზღვრავს სასამართლოში წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის გადამოწმების სპეციალურ წესს სპეციალური სუბიექტის, უცხოეთში დაკავებული ძებნილი ბრალდებულის მიმართ.
10. საპროცესო კანონმდებლობა ზოგადად აღკვეთის ღონისძიების გადასინჯვის ორ წესს ადგენს: ერთი მხრივ, ითვალისწინებს შეფარდებული აღკვეთის ღონისძიების გადასინჯვას ex officio ავტომატურად, ორთვიანი ინტერვალით, მხარის ნება-სურვილის მიუხედავად, და, მეორე მხრივ, ითვალისწინებს შეფარდებული აღკვეთის ღონისძიების გადასინჯვას მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე სამართალწარმოების ნებისმიერ მომენტში. თუმცა შეფარდებული აღკვეთის ღონისძიების გადასინჯვის შუამდგომლობით მხარის მიერ სასამართლოსთვის მიმართვის წინაპირობად სსსკ ადგენს ახალი გარემოების არსებობას. შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებული პატიმრობის ორთვიან ინტერვალებს შორის მხარეს კვლავაც აქვს პატიმრობის შეცვლის შუამდგომლობით მიმართვის უფლება, აღნიშნული უფლება პირობადებულია და სავალდებულო წინაპირობად მიიჩნევს ახალი გარემოების არსებობას.
11. განჩინებაში მითითებულია, რომ მოსარჩელის წინაშე არსებული სამართლებრივი პრობლემის გამომწვევი სპეციალური ნორმის არარსებობის შემთხვევაში, მან უნდა მიუთითოს დაკავების ზოგად წესზე. დაკავებასთან დაკავშირებული საკითხები რეგულირებულია სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 170-ე-177-ე მუხლებით. ამ კოდექსის 170-ე მუხლის მე-2 ნაწილის თანახმად, „პირი დაკავებულად ითვლება მიმოსვლის თავისუფლების შეზღუდვის მომენტიდან“, ხოლო 171-ე მუხლი ექსპლიციტურად განსაზღვრავს პირის განჩინებით, თუ განჩინების გარეშე დაკავების საფუძვლებსა და წინაპირობებს. აღსანიშნავია, რომ ძებნილი პირის საქართველოში ჩამოყვანას აღნიშნული ნორმა არ განიხილავს არც დაკავების საფუძვლად და არც წინაპირობად. ამასთან, ლოგიკური განმარტების პირობებშიც, კითხვის ნიშნის ქვეშ არის საკითხი, თუ რამდენად შეიძლება ძებნილი პირის ჩამოყვანა წარმოადგენდეს მისი დაკავების ერთ-ერთ სახეს. თუნდაც ამგვარი განმარტება ლოგიკურად მივიჩნიოთ, სადავოა რამდენად შეიძლება დაკავების ზოგად წესში ამოვიკითხოთ მოსარჩელის წინაშე არსებული სპეციფიკური სამართლებრივი პრობლემის გამომწვევი ნორმატიული შინაარსი, რომელსაც კონსტიტუციურ სარჩელში მითითებული სადავო ნორმა ექსპლიციტურად არეგულირებს.
12. საკონსტიტუციო სასამართლო, როგორც უკვე აღინიშნა, ნორმას არ განიხილავს ფორმალურად და განცალკევებულად, არამედ კონსტიტუციური მართლმსაჯულების ფარგლებში ითვალისწინებს მათ შორის კანონმდებლობის შინაარსობრივ ანალიზს. აღნიშნული პრინციპიდან გამომდინარე, აუცილებელია სადავო ნორმასთან ერთად განხილული იქნეს „სისხლის სამართლის სფეროში საერთაშორისო თანამშრომლობის შესახებ“ საქართველოს კანონით განსაზღვრული მოწესრიგება, ვინაიდან სწორედ აღნიშნული ნორმატიული აქტი არეგულირებს უცხოეთში დაკავებული ძებნილი ბრალდებულის საქართველოში ექსტრადიციას. ხსენებული კანონის მე-16 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „საქართველოში ექსტრადირებას დაქვემდებარებული პირის უცხო სახელმწიფოში დაპატიმრების შემთხვევაში საქართველოში მისი პატიმრობის ვადა აითვლება საქართველოს შესაბამისი ორგანოებისთვის მისი ფაქტობრივად გადმოცემის მომენტიდან.“ მითითებული პროცედურა არ ითვალისწინებს დაკავებას, არამედ ძებნილ ბრალდებულს, საქართველოს შესაბამისი ორგანოებისთვის გადაცემის მომენტში განიხილავს პატიმრობაში მყოფად, რაც დაკავების, როგორც „ხანმოკლე თავისუფლების შეზღუდვის“ არსს ეწინააღმდეგება და წარმოადგენს განსხვავებული ხასიათის საპროცესო ინსტრუმენტს.
13. გვსურს ხაზი გავუსვათ, რომ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო, მისი კონსტიტუციური უფლებამოსილებებიდან გამომდინარე, წარმოადგენს ნორმათკონტროლის განმახორციელებელ ორგანოს და მნიშვნელოვანია იგი არ გაცდეს საკუთარ კომპეტენციას. შესაბამისად, უდავოა, რომ საკონსტიტუციო მართლმსაჯულების ფარგლებში, სასამართლო არ უნდა ახორციელებდეს ე.წ. „რეალურ კონტროლს“ და არ უნდა განიხილავდეს სასამართლო გადაწყვეტებისა, თუ კონკრეტული სასამართლოს მიერ ნორმის ინტერპრეტაციის კონსტიტუციურობის საკითხს. თუმცა, ამასთანავე განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა ეფექტურად დაცვის პროცესში, იგი არ შემოიფარგლოს ნორმათა ტექნიკური, ფორმალური განმარტებით და განხილვის პროცესში მხედველობაში მიიღოს ნორმატიულ რეგულაციათა შინაარსობრივი ხასიათი, რაც, თავის მხრივ, უდავოდ გულისხმობს საერთო სასამართლოების პრაქტიკის გათვალისწინებასა და კონკრეტული სამართლებრივი პრობლემის ნორმატიული წყაროს იდენტიფიცირებას მომცველობითი საკანონმდებლო ანალიზის საფუძველზე. მითითებული მსჯელობის ფონზე აღსანიშნავია, რომ, როგორც ხსენებულ განჩინებაში სასამართლო უთითებს - „საქმეზე წარმოდგენილი არ არის საერთო სასამართლოს მიერ სხვადასხვა საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებები“ (II-5), თუმცა ასევე არ იკვეთება საერთო სასამართლოების მიერ ჩამოყალიბებული სადავო ნორმის განსხვავებული ინტერპრეტაციის პრაქტიკაც, რომელიც აშკარად მიუთითებდა სადავო ნორმაში მითითებული სამართლებრივი პრობლემის არარსებობაზე და, შესაბამისად, კონსტიტუციური სარჩელის დაუსაბუთებულობაზე.
14. განსახილველ საქმეში სადავო ნორმა წარმოადგენს სპეციალური ხასიათის რეგულირებას, რომლის ფარგლებშიც ექცევა მოსარჩელის სამართლებრივი პრობლემაც და, გამომდინარე იქიდან, რომ არ არსებობს სხვა, აღნიშნული საკითხის უფრო პირდაპირი მოწესრიგების განმახორციელებელი საკანონმდებლო ნორმა, მივიჩნევთ, რომ აღნიშნულ პირობებში საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ მითითების განხორციელება, რომ მოსარჩელემ მოძებნოს სპეციალური ხასიათის ნორმა, ანდა მიმართოს დაკავების ზოგად საფუძვლებს, რომელიც, თავის მხრივ, შემხებლობაში არ იმყოფება დავის საგანთან და არ გააჩნია მოსარჩელის მიერ სადავოდ გამხდარი ნორმატიული შინაარსი, არ ემსახურება კონსტიტუციური მართლმსაჯულების მიზნებს. განსაკუთრებით იმ პირობებში, როდესაც საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკაში არსებობს შესაბამისი პრეცედენტები (მაგ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2015 წლის 15 სექტემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს მოქალაქე გიორგი უგულავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“), როდესაც საერთო სასამართლოების მიერ ნორმათა არაკონსტიტუციური ინტერპრეტირების საფუძველზე, საკონსტიტუციო სასამართლომ განიხილა სწორედ პრაქტიკით დამკვიდრებული ნორმატიული შინაარსი, რომელიც სადავო ნორმას, მისი მხოლოდ ტექსტუალური ანალიზით, არ გააჩნდა.
15. ყოველივე ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, მივიჩნევთ, რომ განსახილველ საქმეში არსებული ფაქტორები - ერთი მხრივ, სამართლებრივი პრობლემის მომწესრიგებელი სპეციალური ნორმის არარსებობა და, მეორე მხრივ, სასამართლოს მიერ სადავო ნორმის ინტერპრეტირება იმგვარად, როგორც ეს კონსტიტუციურ სარჩელშია იდენტიფიცირებული, მიუთითებს ხსენებული ნორმის მზღუდავ ხასიათზე და, შესაბამისად, არსებობდა №824 კონსტიტუციური სარჩელის საკონსტიტუციო სასამართლოს მიერ არსებითად განსახილველად მიღების საფუძველი.

საქართველოს საკონსტიტუციო

სასამართლოს წევრები

**ლალი ფაფიაშვილი**

**მერაბ ტურავა**

28 დეკემბერი, 2017 წელი