

თინათინ ფეიქრიშვილი*

სამოქალაქო სამართალწარმოებაში ფარული აუდიო/ვიდეო ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების სტანდარტი

I. შესავალი

საქართველოს კონსტიტუციის შესაბამისად, ყოველ ადამიანს აქვს უფლება თავის უფლებათა დასაცავად მიმართოს სასამართლოს.¹ საქმის სამართლიანი და დროული განხილვის უფლება უზრუნველყოფილია.² სამართალშეფარდების პროცესში სასამართლო ადგენს ფაქტებს, ხოლო დადგენილ ფაქტობრივ გარემოებებს მიუსადაგებს კანონმდებლობას, ნორმათა დესკრიფციულ ნაწილს, რომლის საფუძველზეც იღებს გადაწყვეტილებას.³ საქმისთვის მნიშვნელობის მქონე გარემოებების არსებობა-არარსებობას სასამართლო ადგენს წარდგენილი მტკიცებულებების საფუძველზე.⁴ ტექნოლოგიებისა თუ კომუნიკაციის საშუალებების განვითარებამ ხელმისაწვდომი გახადა რიგითი ადამიანის მიერ სხვა პირის ფარული ჩანწერა, რაც ადამიანის პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას მეტად დაუცველს ხდის. თუმცა, მეორე მხრივ, ამგვარი ჩანაწერის გაკეთებით ხშირად უტყუარად დასტურდება ისეთი ფაქტები, რომლებიც საფუძვლად უდევს მხარის სასარჩელო მოთხოვნას.⁵ ამდენად, ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების საკითხი დაკავშირებულია ორ კოლიზიურ ინტერესთან, ერთი მხრივ – პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის დაცვასა და სადავოდ ქცეული უფლების აღდგენასთან, ხოლო, მეორე მხრივ, საქმის სამართლიანი განხილვის უფლების უზრუნველყოფასთან.

ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად გამოყენების თაობაზე სასამართლოს არაერთი გადაწყვეტილება აქვს მიღებული.⁶ აღნიშნული საქმეები

* სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის სამართლის მაგისტრი.

¹ საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

² იქვე.

³ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 312-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

⁴ იქვე, 105-ე მუხლის მე-2 ნაწილი.

⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018.

⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-1143-2021; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-1143-2021; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-1143-2021.

როგორც წესი შეეხება სესხის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავებს.⁷ უნდა ითქვას, რომ ბოლო პერიოდში პრაქტიკა, ძირითადად, ერთი მიმართულებით ვითარდება, კერძოდ, სასამართლო არ უშვებს ფარულ ჩანაწერს მტკიცებულებად თითქმის არცერთ შემთხვევაში, რადგან მას კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულად მიიჩნევენ (გამონაკლისია ფარული ჩანაწერის თვითდახმარების ფარგლებში ჩანერილად მიჩნევის შემთხვევა),⁸ რის გამოც ხშირად შეუძლებელიც კი ხდება სასამართლოს გზით უფლებისა თუ სამართლებრივი ინტერესის დაცვა. აღნიშნულისაგან განსხვავებით, 2010 წლის გადაწყვეტილებაში⁹ უზენაეს სასამართლოს ფარული ჩანაწერის დაშვების განსხვავებული სტანდარტები აქვს დადგენილი. საგულისხმოა, რომ შემდგომ პერიოდში სასამართლო ისე ავითარებს საპირისპირო პოზიციას, რომ არ მიუთითებს აღნიშნულ გადაწყვეტილებაზე, არ მოიხმობს კონტრარგუმენტებს, მიუხედავად იმისა, რომ 2010 წლის გადაწყვეტილებაში წარმოდგენილი მსჯელობები უპირისპირდება თანამედროვე მიდგომას.

ლაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 4 მარტის განჩინება №ას-1288-2019; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 22 აპრილის განჩინება №ას-671-671-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1470-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება №ას-842-786-2017; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 25 მაისის განჩინება №ას-290-276-2016; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 22 იანვრის განჩინება №ას-1054-994-2015; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივნისის განჩინება №ას-1337-1375-2014; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 4 მაისის განჩინება №ას-1155-1101-2014; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 3 ივნისის განჩინება №ას-238-226-2016; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება №ას-1154-1416-09.

⁷ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივნისის განჩინება №ას-1337-1375-2014; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 4 მაისის განჩინება №ას-1155-1101-2014.

⁸ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-1143-2021; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-543-2020; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 3 ნოემბრის განჩინება №ას-918-2021; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 22 აპრილის განჩინება №ას-671-671-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივნისის განჩინება №ას-1337-1375-2014; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 4 მაისის განჩინება №ას-1155-1101-2014.

⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება №ას-1154-1416-09.

ნაშრომის მიზანია პასუხი გაეცეს შეკითხვებს, ფარული ჩანაწერის გაკეთება არღვევს თუ არა რომელიმე კანონს, რამდენადაა შესაძლებელი ძირითადი უფლების მოქმედებით შეიზღუდოს კერძო პირი და ამ კონტექსტში დადგინდეს კანონდარღვევა, საბოლოოდ კი, რა ფაქტორები უნდა გაითვალისწინოს სასამართლომ და რა კრიტერიუმებით უნდა შეაფასოს ჩანაწერი მისი დაშვების საკითხის გადაწყვეტისას. აღნიშნულის მიზანია შემუშავდეს პირადი ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების სტანდარტი იმგვარად, რომ გაუმართლებლად არ შეიზღუდოს სამოქალაქო სამართალწარმოების მონაწილე რომელიმე მხარის სამართლებრივი ინტერესი. საქართველოს სამოქალაქო სამართალწარმოებაში არსებული პრობლემური და აქტუალური საკითხების გათვალისწინებით, ნაშრომში ძირითადი ყურადღება დაეთმოთა ერთ-ერთი თანამოსაუბრის მიერ საუბრის ფარული ჩანაწერის დასაშვებობას, განსაკუთრებით სესხის ხელშეკრულებიდან მომდინარე საკითხებზე.

ზემოაღნიშნული მიზნების გათვალისწინებით, უპირველესად, გამოყენებული იქნება დესკრიფციული კვლევის მეთოდი. ანალიტიკური კვლევის ფარგლებში გამოყენებული იქნება ნორმის განმარტების გრამატიკული¹⁰ და ტელეოლოგიური¹¹ ხერხები. შედარებითსამართლებრივი ანალიტიკური კვლევის მეთოდის გამოყენებით გაანალიზდება სხვადასხვა ქვეყნის კანონმდებლობა და პრაქტიკა, რათა დადგინდეს ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების ეფექტური და მისაღები სტანდარტი.

ნაშრომი შედგება ხუთი ნაწილისგან, რომელთაგან პირველი ნაწილი დაეთმოთა შესავალს, ხოლო მეხუთე – დასკვნას. მეორე ნაწილში განხილული იქნება ფარული ჩანაწერის გაკეთებით შეიძლება თუ არა დაირღვეს რომელიმე კანონი მატერიალური გაგებით. მესამე ნაწილი დაეთმოთა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების გავრცელების შესაძლებლობასა და ფარგლებს კერძო პირებზე, ხოლო მეოთხე თავში შემოთავაზებული იქნება ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების საკითხის გადაწყვეტისას გამოსაყენებელი ტესტი და პროცესი.

¹⁰ ხუბუა გ., სამართლის თეორია, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2015, 187.

¹¹ იქვე, 193.

II. ფარული ჩანაწერის კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებად მიჩნევა ფორმალური გაგებით

1. ფარული ჩანაწერის სამართლებრივი განსაზღვრება

სამოქალაქო სამართალწარმოებაში აუდიო/ვიდეო მასალა შესაძლოა მტკიცებულებად იქნეს წარდგენილი.¹² ერთ-ერთ საქმეზე პირველი ინსტანციის სასამართლომ პირადი კომუნიკაციის ფარული აუდიოჩანაწერი მიიჩნია დასაშვებად, თუმცა სააპელაციო სასამართლო არ დაეთანხმა ამ პოზიციას და ჩანაწერი დაუშვებლად ჩათვალა.¹³ უკანასკნელი პოზიცია უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის შესაბამისია. ერთ-ერთ საქმეზე იგი აღნიშნავს, რომ მოცემულ შემთხვევაში აპელანტმა ვერ დაამტკიცა ის ფაქტი, რომ აუდიოჩანაწერის შესახებ მოპასუხე მხარე ინფორმირებული იყო, რაც იმას ნიშნავს, რომ მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული.¹⁴ აღნიშნული პოზიცია გაზიარებულია ლიტერატურაშიც.¹⁵

საქართველოს კონსტიტუციის შესაბამისად, კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება იურიდიული ძალის არმქონეა.¹⁶ იგივე შინაარსის დებულებას შეიცავს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი.¹⁷ აღსანიშნავია, რომ სსსკ-ის 103-ე მუხლის მე-3 ნაწილი არ აკონკრეტებს რა იგულისხმება კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებაში, ამდენად, უნდა მივიჩნიოთ, რომ მასში ნებისმიერი ტიპის კანონდარღვევა მოიაზრება. შესაბამისად, დასადგენია ერთ-ერთი თანამოსაუბრის მიერ საუბრის ფარული ჩანაწერა არის თუ არა

¹² აუდიო/ვიდეო ჩანაწერი განიხილება ნივთიერ მტკიცებულებად; იხ. ციტირება: მე-სხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნალი „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 77; საწინააღმდეგო მოსაზრების თანახმად, აღნიშნული მტკიცებულებათა ცალკე სახეა, რაც გამოწვეულია აუდიო/ვიდეო ჩანაწერის შინაარსის მნიშვნელობით, განსხვავებით, ნივთიერი მტკიცებულებებისგან; იხ. ციტირება: ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2015, 333-340.

¹³ საინტერესოა, რომ სასამართლომ ფარული ჩანაწერი შეაფასა საქმეში არსებულ სხვა მტკიცებულებებთან ერთობლიობაში და მართებულად არ მიიჩნია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 131-ე მუხლით გათვალისწინებულ აღიარებად; იხ. ციტირება: თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2014 წლის 7 ოქტომბრის განჩინება №23/6800-13.

¹⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018; იხ. ციტირება: სუსგ №ას-1155-1101- 2014, 04.05.2015.

¹⁵ <<https://3c5.com/HcGvf/>> [07.07.2022].

¹⁶ საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის მე-10 პუნქტი.

¹⁷ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 103-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

რომელიმე კანონის დარღვევა საქართველოს იურისდიქციაში. უპირველესად, გამოსაკვლევი, თუ რა მოიაზრება ფარულ ჩანერაში. ერთ-ერთ უახლეს საქმეზე სასამართლომ საინტერესო განმარტება გააკეთა ჩანანერის ფარულად მიჩნევასთან დაკავშირებით. გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ ჩანანერის განხორციელებაზე არ არის აუცილებელი მხარის ინფორმირება, თუ მხარემ ისედაც იცის, რომ საუბარი ინერება.¹⁸ კონკრეტულ შემთხვევაში, ზარი განხორციელდა მოპასუხე ორგანიზაციის ცხელი ხაზის ნომერზე (მხარისთვის ცნობილი იყო, რომ ცხელი ხაზის ნომერზე რეკავდა), ხოლო ცხელი ხაზის ნომერზე განხორციელებული საუბრის ავტომატური ჩანერის შესახებ საყოველთაოდაა ცნობილი.¹⁹ აღსანიშნავია, რომ ცხელი ხაზის ზარების ჩანერა მართლაც ცნობილი ფაქტია, თუმცა ზარის განხორციელებისას მაინც ჟღერდება ფრაზა, რომ საუბარი ინერება. სწორედ ამიტომ, თუ დარეკვისას არ გაჟღერდა ამგვარი ფრაზა, შესაძლოა, პირიქით, მხარეს ჰქონდეს მოლოდინი, რომ არ ინერება საუბარი. მსგავს შემთხვევებში მნიშვნელოვანია თითოეული ფაქტობრივი დეტალის ობიექტური შეფასება, მხედველობაში უნდა იქნეს მიღებული როგორც სუბიექტური, ისე ობიექტური ფაქტორები იმის გადასანყევტად, საუბრის ჩანერა მიჩნეულ იქნება ფარულად თუ არა. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა, რომ კალიფორნიაში პირდაპირაა გაწერილი ვალდებულება, რომ ჩანერა ნებადართულია, თუ არის გაფრთხილება – “beep tone”, რაც გულისხმობს ავტომატურ სიგნალს საუბრის ჩანერის მანძილზე ან თუ გაცემულია მკაფიო და არაორაზროვანი თანხმობა.²⁰ თუმცა, რადგან საქართველოში არ არსებობს საკანონმდებლო ჩარჩო, უნდა დადგინდეს მხარე იყო თუ არა ჩანერაზე ინფორმირებული რაიმე ფორმით. თუ დგინდება, რომ მოსაუბრე ინფორმირებული იყო, ცხადია, ჩანანერი ვერ მიიჩნევა ფარულად და ვერც აკრძალულად. ამ შემთხვევაში თავდაპირველი მტკიცების ტვირთი ინფორმაციის გაცემის თაობაზე ეკისრება ჩანანერის განმახორციელებელს.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ ჩანანერი ფარულია თუკი მხარე არ იყო ინფორმირებული ჩანერის მიმდინარეობაზე რაიმე ფორმით. მაგალითად: ზეპირსიტყვიერად, თვალსაჩინოდ გამოკრული ნიშნით თუ სხვა. მთავარი საკითხია, საშუალო სტატისტიკური ადამიანისთვის რამდენად ალქმადი იყო, რომ მიმდინარეობდა ჩანერა.

¹⁸ თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2022 წლის 31 მაისის გადაწყვეტილება №2/35141-21.

¹⁹ იქვე.

²⁰ <shorturl.at/hOUV3> [08.07.2022].

2. სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მოსამართლის კანონდარღვევის შეფასების უფლებამოსილება

მეორე მნიშვნელოვანი საკითხია, თუ სსსკ-ის 103-ე მუხლის გაგებით რა მოიაზრება კანონდარღვევის ცნებაში. სამოქალაქო საქმის განმხილველ მოსამართლეს/კოლეგიას არ აქვს კომპეტენცია დაადგინოს პირმა ჩაიდინა თუ არა სამართალდარღვევა (მაგ., ადმინისტრაციული სახის სამართალდარღვევა, დანაშაული).²¹ ამასთან, ისეთი მტკიცებულების ავტომატურად დაშვება სამოქალაქო სამართალწარმოებაში, რომლის მოპოვებაც არ მიჩნეულა სამართალდარღვევად დადგენილი წესით, ზოგიერთ შემთხვევაში ცალსახად დაარღვევდა კონსტიტუციის მოთხოვნებს და აცდენილი იქნებოდა მართლწესრიგის მთლიანობის იდეასთან. აღნიშნული კი ეწინააღმდეგება სასამართლო ხელისუფლების ვალდებულებას – განახორციელოს მართლმსაჯულება და უზრუნველყოს ადამიანის უფლებების დაცვა. ეს იმიტომ, რომ პირის მიერ სამართალდარღვევის ჩადენის შესახებ შესაძლოა არ იყვნენ ინფორმირებულები შესაბამისი ორგანოები, შესაძლოა გასული იყოს პასუხისმგებლობის დაკისრების ვადა,²² რის გამოც, მაგალითად, კონკრეტული ქმედება უფლებამოსილი ორგანოს მიერ ვერ იქნეს მიჩნეული სისხლის სამართლის კოდექსის დარღვევად.²³ ამასთან, სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყება პროკურორის დისკრეციული უფლებამოსილებაა,²⁴ დევნის დაწყება ასევე დაკავშირებულია სისხლის სამართლის პოლიტიკასთან,²⁵ ამდენად, ცალსახად შეუძლებელია ითქვას, რომ თუ ქმედება არ იქნა დანაშაულად ან სხვა სამართალდარღვევად მიჩნეული კანონით გათვალისწინებული წესით, ამ გზით მოპოვებული მტკიცებულება არ არღვევს კანონს.

როგორც აღინიშნა, სამოქალაქო სამართალწარმოების პროცესში მოსამართლე ვერ დაადგენს კანონდარღვევას, თუმცა სასამართლო კანონითაა ვალდებული არ დაუშვას სამოქალაქო სამართალწარმოებაში კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება. რამდენადაც, კანონი მიუთითებს „კანონდარღვევაზე“ და არა „დადგენილი წესით მიჩნეულ კანონდარღვევაზე“, სასამართლო ვალდებულია ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იმსჯელოს ქმედების კანონიერებაზე, თუ საქმის ფაქტობრივი გარემოებები მოითხოვს ამას. აქ საგულისხმოა,

²¹ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-11 მუხლი.

²² საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 71-ე მუხლი.

²³ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის მე-5 მუხლის პირველი ნაწილი.

²⁴ იქვე, მე-16 მუხლი.

²⁵ იქვე, 105-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

რომ ამ შეფასების ფარგლებში სამართალწარმოება კვლავ რჩება სამოქალაქო საპროცესო კანონმდებლობის ფარგლებში, რადგან ქმედების კანონშეუსაბამობა ფასდება მხოლოდ სამოქალაქო წარმოების მიზნებისთვის და არ დგინდება კანონდარღვევა კლასიკური გაგებით. შესაბამისად, ამ შემთხვევაში, ცხადია, არ გამოიყენება, მაგალითად, გონივრულ ეჭვს მიღმა სტანდარტი ან სხვა სისხლის სამართლის საპროცესო ნორმები და პრინციპები, არამედ მონმდება სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მტკიცების ტვირთის განაწილებისა და შეჯიბრებითობის პრინციპიდან გამომდინარე, რამდენად დასტურდება ქმედების კანონშეუსაბამობა.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ აუდიო/ვიდეო ჩანაწერი, თუკი ის კანონდარღვევით არ არის მოპოვებული, დასაშვები მტკიცებულებაა. სასამართლო ვალდებულია დაადგინოს მტკიცებულება არის თუ არა კანონდარღვევით მოპოვებული, თუ ფაქტობრივი გარემოებები ამაზე მიუთითებს. აღნიშნულში არ მოიაზრება პირის სამართალდამრღვევად ცნობა, არამედ მხოლოდ სამოქალაქო სამართალწარმოების მიზნებისთვის შეჯიბრებითობის პრინციპის ფარგლებში უნდა გამოირკვეს მტკიცებულების მოპოვების გზა ხომ არაა კანონშეუსაბამო. სასამართლო ფარულად ჩანაწერის გაკეთებას კანონდარღვევად მიიჩნევს, ამდენად, თავდაპირველად უნდა გამოირკვეს ფარული ჩანაწერის გაკეთება არღვევს თუ არა რომელიმე კანონს მატერიალური გაგებით.

3. პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის, პერსონალური მონაცემებისა და პირადი ცხოვრების საიდუმლოს უკანონოდ მოპოვების მიმართება სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მტკიცებულების დასაშვებობასთან

პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის ან/და პერსონალურ მონაცემთა უკანონოდ მოპოვება დანაშაულია.²⁶ ამ დანაშაულის ამსრულებელი არ არის დაკონკრეტებული,²⁷ თუმცა, უნდა ითქვას, რომ ნორმის გრამატიკული განმარტებიდან გამომდინარე, ამსრულებელი ვერ იქნება პირი, რომელსაც ინფორმაციის გავრცელებაზე უფლებამოსილი სუბიექტის თანხმობით აქვს წვდომა ამ ინფორმაციაზე. შესაბამისად, ამ დანაშაულის ფარგლებში საუბრის თუ მოქმედების ჩანერა იმ პირის მიერ, ვინც სუბიექტის ნებართვით ესწრება პროცესს, ვერ იქნება დანაშაულად მიჩნეული. მაგალითად, თუ პირი ინერს თანამოსაუბრესთან დიალოგს, ეს ვერ ჩაითვლება დანაშაულად, რადგან მხარის

²⁶ იქვე, 157-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

²⁷ ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი მ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 385.

მიერ ნათქვამი თითოეული სიტყვა გამიზნული იყო საუბრის მეორე მხარის გასაგონად.²⁸ ხოლო კანონიერად მოპოვებული პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის გავრცელება თუნდაც ჩაითვალოს დანაშაულად, მტკიცებულება კანონდარღვევით მოპოვებულად ვერ ჩაითვლება, ამდენად, მის დასაშვებობას ვერ შეექმნება საფრთხე სსსკ-ის 103-ე მუხლის ფარგლებში. იგივე ლოგიკა შეიძლება გავრცელდეს პირადი ცხოვრების საიდუმლოს უკანონოდ მოპოვებასთან მიმართებითაც.²⁹ საგულისხმოა, რომ პირად და ოჯახურ საიდუმლოებაში მოიზარება ინფორმაცია, რომელიც თავისთავად არავისთვისაა ცნობილი და რომლის მიმართაც გაუვრცელებლობის განსაკუთრებული მოლოდინი არსებობს,³⁰ ამდენად, ამ უკანასკნელ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ყოფითი საუბრის ჩანერა/გავრცელება (მაგალითად, სასესხო ვალდებულების შესრულება-შეუსრულებლობასთან დაკავშირებით) ისედაც ვერ შექმნის ამ დანაშაულის შემადგენლობას. ხოლო თუ ეს ქმედება არ არის დანაშაული, მტკიცებულება არ არის კანონდარღვევით მოპოვებული ამ დანაშაულის ფარგლებში, მაშასადამე – დასაშვებია.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სსკ-ის 157 და 1571 მუხლებით გათვალისწინებული დანაშაულის სუბიექტი (კვლევის მიზნებისთვის იგულისხმება კონკრეტულად მოპოვების ნაწილში) ვერ იქნება პირი, რომელსაც ინფორმაცია მიღებული აქვს მონაცემთა სუბიექტის თანხმობით, მაგალითად, საუბრისას გააწოდო პირმა მას ეს ინფორმაცია. ვერც ამ ინფორმაციის ფირზე ასახვა ჩაითვლება ინფორმაციის უკანონოდ მოპოვებად, რადგან ინფორმაციის მოპოვება ფირზე ჩანერით კი არა, არამედ სუბიექტის საუბრის კანონიერად მოსმენის გზით განხორციელდა. სწორედ ამ არგუმენტზე დაყრდნობით, ჩანაწერიც ვერ მიიჩნევა აღნიშნული მუხლების ფარგლებში კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებად, შესაბამისად, დაუშვებლად. მეტიც, ფირზე ასახვა თუნდაც განიმარტოს ინფორმაციის უკანონო მოპოვებად, ყოფითი საუბრის ჩანერის მცირემნიშვნელობის გამო, ეს ქმედება ვერ ჩაითვლება დანაშაულად, შესაბამისად – მტკიცებულება კანონდარღვევით მოპოვებულად.

²⁸ მსგავსი მსჯელობა აქვს განვითარებული აშშ-ის უზენაეს სასამართლოს ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებასთან მიმართებით საქმეზე: *Lopez v. United States*, 373 U.S 427,439, (1963).

²⁹ სისხლის სამართლის კოდექსის 1571-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

³⁰ ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი მ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 395; სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, საქართველოს ახალი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, ტომი I, ზ. წულაიას რედაქტორობით, თბილისი, 2000, 284-285; შეად., სამოქალაქო სამართლის მიზნებისთვის პირადი საიდუმლოების განმარტებას: თუმანიშვილი გ., შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი, 2012, 70.

4. კერძო საუბრის უნებართვო ჩანერის კავშირი სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მტკიცებულების დაშვებასთან

ფარული ჩანანერის კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებად მიჩნევა სსკ-ის 158-ე მუხლთან, რომლის თანახმადაც, კერძო საუბრის უნებართვოდ ჩანერა დანაშაულია.³¹ ზოგიერთი ავტორის თვალსაზრისით, აღნიშნული დანაშაულის სუბიექტი არ არის ერთ-ერთი მოსაუბრე,³² ამდენად, კერძო კომუნიკაციის ფარული ჩანერა ამ ურთიერთობის მონაწილის მიერ დასაშვებია. იმ შემთხვევაში, თუ გაზიარებულ იქნება აღნიშნული მოსაზრება, გამოდის, თანამოსაუბრის მიერ საუბრის ფარულად ჩანერა არ არის კანონდარღვევა (რადგან სხვა კანონით არ არის მონესრიგებული მსგავსი შემთხვევა). ამდენად, არც ამ ფორმით მოპოვებული მტკიცებულებაა კანონდარღვევით მოპოვებული. საგულისხმოა, რომ აღნიშნულ მუხლში პირდაპირ არაფერი მიუთითებს დანაშაულის სპეციალურ სუბიექტზე. კერძოდ, კერძო საუბარი უნებართვოდ შეიძლება ჩაიწეროს ერთ-ერთმა მხარემაც (იგულისხმება, მეორე მხარის ნებართვის გარეშე). ამასთან, არსად არის დაკონკრეტებული, რომ ამგვარი ნებართვა არ არის საჭირო საუბრის მონაწილე მხარისათვის. სიტყვა „უნებართვო“ განმარტებულია სისხლის სამართლის კოდექსის 284-ე მუხლის შენიშვნის მე-3 ნაწილით, რომლის თანახმადაც, უნებართვო გულისხმობს უკანონოს, აგრეთვე იმ შემთხვევას, როდესაც უფლების მფლობელს პირდაპირ ან არაპირდაპირ არ გადაუცია უფლება ქმედების ჩამდენი პირისათვის. აღსანიშნავია, რომ ამ განმარტებით კონკრეტულ შემთხვევაში უფრო ნათელი არ ხდება აღნიშნული ტერმინის მნიშვნელობა. ეს იმიტომ, რომ არ არსებობს მითითება იმაზე, თუ ვინ არის უფლების მფლობელი (შესაძლოა, უფლების მფლობელად ორივე სუბიექტი მოიაზრებოდეს ცალ-ცალკე, ერთმანეთისაგან დამოუკიდებლად). აღსანიშნავია, რომ ზოგიერთ წყაროში არ არის მითითება სპეციალურ სუბიექტზე.³³ ამასთან, როდესაც დაინიცირდა სსკ-ის 158-ე მუხლის ცვლილების პროექტი პარლამენტში, ერთ-ერთმა პრაქტიკოსმა იურისტმა კრიტიკის სახით გამოთქვა მოსაზრება, რომ ნორმის დესკრიფციულ ნაწილში მოიაზრებოდნენ თანამოსაუბრეებიც.³⁴ ზემოაღნიშნული მსჯელობი-

³¹ ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი მ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 396.

³² იქვე.

³³ სისხლის სამართალი, კერძო ნაწილი, საქართველოს ახალი სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით, ტომი I, ზ. წულაიას რედაქტორობით, თბილისი, 2000, 289-291.

³⁴ <shorturl.at/fgmuw> [23.4.2022].

დან გამომდინარე, შესაძლოა ითქვას, რომ თანამოსაუბრის მიერ კერძო საუბრის ჩანერა შესაძლებელია დანაშაულად შეფასდეს, რადგან ნორმის დესკრიფციული ნაწილი ამის შესაძლებლობას იძლევა. ამ კონტექსტში საინტერესოა სხვადასხვა ქვეყნის მიდგომა. მაგალითისთვის, გერმანიის კანონმდებლობის მიხედვით, თანამოსაუბრის მიერ საუბრის ჩანერა ასევე დანაშაულია.³⁵ ამერიკის ფედერალური კანონის თანახმად, ერთ-ერთ მონაწილეს უფლება აქვს ჩაინეროს კომუნიკაცია.³⁶ ზოგ შტატში ყველა მოსაუბრის თანხმობაა საჭირო იმისთვის, რომ სხვამაც მოისმინოს ეს საუბარი, თუმცა უმრავლეს შემთხვევაში ერთი-ერთი მხარის თანხმობა საკმარისია.³⁷ მაგალითად, ორმხრივი თანხმობის შტატია კალიფორნია.³⁸ აღნიშნული დასტურდება სასამართლო პრაქტიკითაც.³⁹ იმ შემთხვევაშიც კი, თუ სასამართლოების მიერ გაზიარებული იქნება ორმხრივი თანხმობის ქვეყნების პოზიცია, გაუმართლებელია ნებისმიერი ტიპის ფარული ჩანანერის გაკეთება დანაშაულად, შესაბამისად, კანონდარღვევად იქნეს მიჩნეული. სისხლის სამართალი გამოიყენება იმ შემთხვევაში, როდესაც გამოწვეულია ისეთი ზიანი ან/და ზიანის საფრთხე, რომელიც მისი ჩამდენისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებას გაამართლებდა, სხვა შემთხვევაში ქმედება, მიუხედავად იმისა გათვალისწინებული არის თუ არა სისხლის სამართლის კოდექსით, არ ჩაითვლება დანაშაულად.⁴⁰ ამდენად, მართალია სასამართლო პრაქტიკაში არსებული შემთხვევები (ერთ-ერთი თანამოსაუბრის ხმის ფარული ჩანერა სასესიო ვალდებულებაზე საუბრისას,⁴¹ სამსახურიდან გათავისუფლებაზე საუბრისას⁴²) ზუსტად ემთხვევა ნორმის დესკრიფციული ნაწილის სიტყვა-სიტყვით გაგებას, თუმცა ქმედების საშიშროების ხარისხისა და ბუნების გათვალისწინებით, ეს არ ქმნის დანაშაულის შემადგენლობას. სწორედ ამიტომ, მიუხედავად იმ ფაქტისა, რომ კომუნიკაციის ფარული ჩანერა ზოგადად აკრძალულია სისხლის სამართ-

³⁵ Criminal Code of the Federal Republic of Germany, 1998, § 201 (1)1.

³⁶ United States Code of Interception and Disclosure of Wire, Oral, or Electronic Communications Prohibited, 2006, § 2511 (2)(d).

³⁷ Fishman C.S., Recordings, Transcripts and Translations as Evidence, Washington University Law Review, Vol. 81, No. 3, 2006, 475.

³⁸ Penal Code of California, 1872, § 632 (a).

³⁹ იხ., Smith v. LoanMe, Inc., 43 Cal. App. 5th 844 (2019).

⁴⁰ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მე-7 მუხლის მე-2 ნაწილი.

⁴¹ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 17 ივნისის განჩინება №ას-1337-1375-2014; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 4 მაისის განჩინება №ას-1155-1101-2014;

⁴² თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 21 სექტემბრის გადაწყვეტილება №3პ/1797-18.

თლის კოდექსით, აკრძალულ ქმედებად არ უნდა ჩაითვალოს იმგვარი ჩანაწერი, რომელიც არ არის დაკავშირებული პირის ინტიმურ, ან/და განსაკუთრებით მგრძნობიარე, პირად დეტალებთან/სფეროსთან. მაგალითად, სესხის ხელშეკრულებასთან დაკავშირებული საუბრის ფარული ჩანერა, რაც ხშირი შემთხვევაა სასამართლო პრაქტიკაში,⁴³ ვერ ჩაითვლება დანაშაულად და ვერ მოექცევა კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებათა რიცხვში კანონის ფორმალური გაგებით. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა ორმხრივი თანხმობის ქვეყნებში არსებული მიდგომების გადახედვა. მაგალითისთვის, კალიფორნიაში პირდაპირ არის მითითება იმაზე, რომ ზემოაღნიშნული კანონის დარღვევით მოპოვებული, ანუ ფარულად ჩანერილი საუბარი დაუშვებელი მტკიცებულებაა სამართალში.⁴⁴ თუმცა ზოგიერთ შემთხვევაში სხვადასხვა ქვეყანაში (მათ შორის კალიფორნიაში) კონკრეტული ლეგიტიმური მიზნის გათვალისწინებით⁴⁵ მართლმსაჯულების ინტერესიდან გამომდინარე, დადგენილია გამონაკლისი კანონმდებლობით⁴⁶ ან სასამართლოს მიერ.⁴⁷ შესაბამისად, კონკრეტული აკრძალვის პირობებშიც კი, ფარული ჩანანერის გაკეთება გამართლებულია რიგ შემთხვევებში.

შეჯამების სახით, შეიძლება ითქვას, რომ ზოგიერთი ავტორის მოსაზრებით, ამ დანაშაულის ამსრულებელი ვერ იქნება ერთ-ერთი თანამოსაუბრე. საინინალმდეგო მოსაზრების გაზიარების შემთხვევაშიც კი, ყოფითი საუბრების ფარული ჩანერა ვერ იქნება მიჩნეული კანონდარღვევად, ქმედების ბუნებისა და

⁴³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 4 მარტის განჩინება №ას-1288-2019; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 22 აპრილის განჩინება №ას-671-671-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1470-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება №ას-842-786-2017; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 25 მაისის განჩინება №ას-290-276-2016; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 22 იანვრის განჩინება №ას-1054-994-2015.

⁴⁴ Penal Code of California, 1872, § 632 (d).

⁴⁵ Medico-Legal Journal-ში გამოქვეყნდა სტატია, რომელშიც ნათქვამია, რომ გენერალურმა სამედიცინო საბჭომ და სამედიცინო თავდაცვის ორგანიზაციებმა დიდ ბრიტანეთში დაუშვეს პაციენტების მიერ ექიმთან კონსულტაციების ფარული ჩანერა. სტატიაში გააკრიტიკეს GMC-ის აღნიშნული პოზიცია. ვრცლად იხ., Mustard v Flower & Ors [2019] EWHC 2623 (QB) (11 October 2019).

⁴⁶ Penal Code of California, 1872, § 633.6 (a), (b);

⁴⁷ McGuire G., The Use and Admissibility of Surreptitious Recordings in Civil Litigation, The Advocates' Journal, Vol. 39, No. 4, 2021, 18; იხ. ციტირება: See Surret v Butkiewicz, 2018 BCSC 1380 and Surret v Butkiewicz, 2018 BCSC 2194; see also A(TL) v A(DA), 2004 BCSC 1610.

საშიშროებიდან გამომდინარე. შესაბამისად, ამგვარი ჩანაწერი ვერ შეფასდება კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებად კანონის ფორმალური გაგებით, ამდენად, ამ ნორმაზე დაყრდნობით იგი ვერ იქნება ამორიცხული სამოქალაქო სამართალწარმოებიდან.

5. ვიდეოთვალთვალის წესების დარღვევის კავშირი სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მტკიცებულების დაშვებასთან

ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებასთან დაკავშირებით, საინტერესოა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მუხლების განხილვა, რომლებიც ვიდეოთვალთვალის წესებს არეგულირებს.⁴⁸ კერძოდ, ქუჩასა და საზოგადოებრივ ტრანსპორტში, ასევე საჯარო და კერძო დაწესებულებებში ვიდეოთვალთვალის განხორციელების შემთხვევაში აუცილებელია მონაცემთა სუბიექტის⁴⁹ ინფორმირება გადაღების თაობაზე, რომელიც, თვალსაჩინო ადგილას გამაფრთხილებელი ნიშნის განთავსებაში გამოიხატება.⁵⁰ გამოდის, ამ წესის დარღვევის შემთხვევაში თვალთვალის გზით მოპოვებული ვიდეოჩანაწერი კანონდარღვევით იქნება მოპოვებული. თუმცა ჩანაწერი ფარულად შეიძლება არ იქნეს მიჩნეული, თუკი ჩამწერი აპარატურა შესამჩნევ ადგილზეა დამონტაჟებული ან/და ჩანაწერის თაობაზე მხარე ინფორმირებულია ზეპირ-სიტყვიერად თუ ნათლად აღქმადი მინიშნებით.⁵¹ გასათვალისწინებელია, რომ იმის მტკიცების ტვირთი, ფირზე აღბეჭდილი პირისთვის იყო თუ არა ცნობილი ვიდეოკამერის არსებობის თაობაზე, აკისრია მას, ვინც ჩანაწერი მოიპოვა და არა მასზე ასახულ პირს. ამდენად, გააჩნია მხარე როგორ დაძლევს მტკიცების ტვირთს – სამართალწარმოებისას შესაძლოა ასეთი ჩანაწერი მაინც ფარულად შეფასდეს. იმდენად, რამდენადაც ამგვარი ჩანაწერი კანონის დარღვევით არის შექმნილი, შესაძლებელია მისი დაუშვებლად ცნობა.⁵²

⁴⁸ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11, მე-12, მე-13 მუხლები.

⁴⁹ იქვე, მე-2 მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტი.

⁵⁰ იქვე, მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი, მე-12 მუხლის მე-2 პუნქტი.

⁵¹ მესხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნ. „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 195; იხ. ციტირება: Zöller, Zivilprozessordnung, Verlag Dr.Otto Schmidt, 29 neubearbeitete Auflage, §286, Rn, 15.

⁵² ამ კონტექსტში აღსანიშნავია, რომ ზემოაღნიშნული მუხლებით სხვა სავალდებულო კომპონენტებიცაა განსაზღვრული. მაგალითად, ვიდეოთვალთვალი დასაშვებია კონკრეტული მიზნით: გამოცდის/ტესტირების მონიტორინგი, დანაშაულის თავიდან აცილება, უსაფრთხოება, საკუთრების, საიდუმლო ინფორმაციის, საზოგადოებრივი

არსებობს მოსაზრება, რომ აღნიშნული კანონის მე-11 მუხლში მოიაზრება პირდაპირი ტრანსლირებით გადაცემაც (“live”), მაგალითად, “facebook“-ის ან “YouTube“-ს მეშვეობით.⁵³ ამგვარი მიდგომით შესაძლოა ნებისმიერი ტიპის ვიდეო გადაღება კანონდარღვევად ჩაითვალოს, რაც არ იქნება სწორი. ვიდეოთვალთვალი გულისხმობს შემთხვევას, როდესაც კამერა იღებს პერიმეტრს სისტემატურ რეჟიმში, ე.წ. “live” ჩართვა კი როგორც წესი დროებითია. სწორედ იმიტომ, რომ კანონი იყენებს ტერმინს – ვიდეოთვალთვალი, და არა ტერმინს – ვიდეოგადაღება, საფიქრებელია, რომ ნორმა არ ვრცელდება უბრალო ვიდეოგადაღებაზე. ამ ორ შემთხვევაში განსხვავებულია ფაქტობრივი გარემოებები და იქ მყოფი საზოგადოების მოლოდინიც. ამ კონტექსტში, საგულისხმოა ისიც, რომ გადაღებისას გადამღები სუბიექტიც ამ ტერიტორიაზე იმყოფება (თუმცა თვალთვალის გარეშეც შესაძლებელია პირმა ჩუმად გადაიღოს ვიდეო, როდესაც გადაღებულ სუბიექტს ჰგონია, რომ იმ ტერიტორიაზე სხვა არავინ იმყოფება). ნებისმიერ შემთხვევაში, მაინც არ არის მიზანშეწონილი აღნიშნული დანაწესი ავტომატურად გავრცელდეს ყველა ტიპის ვიდეოგადაღებაზე. ამგვარად, შეიძლება აკრძალულად ჩაითვალოს საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილებში სამახსოვრო ვიდეოსა თუ რეპორტაჟის გადაღებაც კი, რადგან მე-11 მუხლით განსაზღვრულია ის მიზნები,⁵⁴ რომლებსაც გადაღება უნდა ემსახურობდეს, სამახსოვრო ვიდეოს გადაღება და რიგ შემთხვევებში რეპორტაჟიც, ვერ აკმაყოფილებს ამ მიზნებს.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ თუ კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში ვიდეოთვალთვალის განხორციელებისას არ იქნება შესაბამის ტერიტორიაზე გამაფრთხილებელი ნიშანი, ჩანაწერი შეიძლება შეფასდეს ფარულ ჩანაწერად, ხოლო გაფრთხილების წესის დარღვევის გამო მტკიცებულება მიჩნეულ იქნეს კანონდარღვევით მოპოვებულად, შესაბამისად – დაუშვებლად. თუმცა ეს წესები არ უნდა გავრცელდეს კერძო პირის მიერ ერთჯერად გადაღებაზე. ასე რომ, კერძო პირის მიერ ქუჩასა თუ დაწესებულებაში ვიდეოს გადაღება, მათ შორის თანმყოფი პირის ფირზე აღბეჭდვა „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონის ძალით ვერ იქნება მიჩნეული კანონდარღვევად, შესაბამისად, ამგვარი ჩანაწერი – კანონდარღვევით მოპოვებულად და დაუშვებლად სამოქალაქო სამართალწარმოებაში.

წესრიგისა და არასრულწლოვანის მავნე ზეგავლენისაგან დაცვა (იხ., „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი, მე-12 მუხლის პირველი პუნქტი, მე-13 მუხლის მე-2 პუნქტი). გამოდის, თუ ვიდეოთვალთვალი განხორციელდა განსხვავებული მიზნით, დაირღვევა კანონი და ჩანაწერიც კანონდარღვევით იქნება მოპოვებული.

⁵³ ჯორბენაძე ს., სოციალური მედიის სამართალი, თბილისი, 2019, 181-182.

⁵⁴ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის პირველი პუნქტი.

6. სისხლის სამართალწარმოებაში დაუშვებლად ცნობილი მტკიცებულების დასაშვებობა სამოქალაქო სამართალწარმოებაში

უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთი საქმის განხილვისას, ფარული ჩანაწერი დაუშვა მტკიცებულებად მიუხედავად იმისა, რომ იგი დაუშვებლად გამოცხადდა სისხლის სამართლის სამართალწარმოებაში.⁵⁵ სასამართლოს პოზიცია დასაბუთებულია სისხლისა და სამოქალაქო სამართლის მონესრიგების სფეროთა განსხვავებულობით.⁵⁶ აღნიშნული მსჯელობა გასაზიარებელია სხვადასხვა ფაქტორის გათვალისწინებით. კერძოდ, სისხლის სამართალში მტკიცებულება შეიძლება დაუშვებლად გამოცხადდეს სხვადასხვა მიზეზით.⁵⁷ მით უმეტეს, კანონიერი გზით მოპოვებული მტკიცებულებაც კი შეიძლება დაუშვებელი იყოს,⁵⁸ ხოლო სსსკ-ის 103-ე მუხლის მე-3 ნაწილი დაუშვებლად მიიჩნევს მხოლოდ კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებას. ამ მიზეზის გამო ნათელია, რომ სისხლის სამართალში დაუშვებელი მტკიცებულება შესაძლოა არ იყოს დაუშვებელი სამოქალაქო სამართალწარმოებაში. უცხოურ სამეცნიერო ლიტერატურაშიც აღნიშნული მოსაზრებაა დაფიქსირებული.⁵⁹

საინტერესოა, რომ სისხლის სამართალში მტკიცებულება დაუშვებლად შეიძლება ჩაითვალოს მათ შორის მოპოვების გზის გამოც. მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეზე სასამართლომ მესაკუთრის ნებართვით CD დისკის დათვალიერების გზით მოპოვებული მასალები დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნო,⁶⁰ რადგან კომპიუტერულ მონაცემთა შესანახ საშუალებაში არსებული ინფორმაციის მისაღებად სისხლის სამართლის კოდექსი მოითხოვს არა მესაკუთრის თანხმობას, არამედ სასამართლოს განჩინებას.⁶¹ ამდენად, მტკიცებულება, სასამართლოს განმარტებით, მოპოვებულია კანონდარღვევით, თუმცა საკითხავია, რამდენად მიზანშეწონილია ამ საფუძვლით მტკიცებულების დაუშვებლობა სამოქალაქო სამართალწარმოებაში. როგორც ითქვა, სსსკ-ის 103-ე მუხლში განმტკიცებულ

⁵⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება საქმეზე №ას-1154-1416-09.

⁵⁶ იქვე.

⁵⁷ მაგ.: სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 75-ე მუხლის მე-2 ნაწილი; 83-ე მუხლის მე-3 ნაწილი; 114-ე მუხლის მე-14 ნაწილი.

⁵⁸ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 83-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

⁵⁹ წყაროში მოხსენიებულია "civil cases", რომელიც, ქართული სინამდვილისთვის, მოიცავს როგორც სამოქალაქო, ისე ადმინისტრაციულ საქმეებს; იხ. ციტირება: Leflore, C. D., Evidence - Exclusion of Illegally Acquired Evidence in Civil Cases, Howard Law Journal, Vol. 14, No. 2, 1968, 414.

⁶⁰ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2016 წლის 30 მარტის განჩინება №1გ/548.

⁶¹ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 136-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

კანონდარღვევაში მართალია შეიძლება ნებისმიერი ტიპის კანონდარღვევა მოიხრებოდეს, თუმცა სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის წესების დარღვევა ავტომატურად ვერ გამოიწვევს სამოქალაქო სამართალწარმოებაშიც მტკიცებულების დაუშვებლობას, რადგან სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის ნორმები სპეციალურია, შესაფერისია მხოლოდ სისხლის სამართლის საქმისწარმოებისა და არა სამოქალაქო სამართალწარმოებისთვის და მტკიცებულების მოპოვების წესებიც სწორედ ამ დარგის სპეციფიკიდან გამომდინარეა გაწერილი.⁶² გასათვალისწინებელია, რომ სისხლის სამართალწარმოებაში ის შესაძლოა დაშვებულ იყოს და დაუშვებელიც, გააჩნია იმას, თუ რომელი მხარის პოზიციის დაცვას ემსახურება ის.⁶³ სწორედ აღნიშნულზე აქელირებს საქართველოს უზენაესი სასამართლო და განმარტავს: „სისხლის საპროცესო სამართალში ერთი და იგივე მტკიცებულება ერთ შემთხვევაში შეიძლება დაუშვებელ მტკიცებულებად ჩაითვალოს, თუკი ბრალდების დასადასტურებლად გამოიყენება, ხოლო მეორე შემთხვევაში – არა, თუკი განსასჯელის გამართლებას ემსახურება“.⁶⁴ რაც შეეხება უშუალოდ ფარულ ჩანაწერს, მისი დაშვების აკრძალვას სისხლის სამართალში სხვა მიზანი აქვს და სამოქალაქოში სხვა. მტკიცებულებათა მოპოვება⁶⁵ და, შესაბამისად, მათი დაშვებაც შეჯიბრებითი პროცესის შემადგენელი ნაწილია. სისხლის სამართალში ფარული ჩანაწერის რიგ შემთხვევებში დაუშვებლობა დაკავშირებულია ბრალდებულის პროცესუალურ გარანტიებთან, რომლის მიზანიც მხარეთა ბუნებრივი უთანასწორობის დაბალანსებაა,⁶⁶ იმისათვის, რომ ბრალდებულს ჰქონდეს რეალური შესაძლებლობა სახელმწიფოსთან ეფექტურად შევიდეს შეჯიბრებით პროცესში, საბოლოოდ კი, პირი არ დაისაჯოს უდანაშაულობის შემთხვევაში.⁶⁷ ამდენად, ბრალდებულის მამხილებელი ფარული ჩანაწერის არდაშვებას საფუძვლად თავადვე სამართლიანი სასამართლოს უფლება უდევს, კერძოდ, დუმილის უფლება და თვითინკრიმინაციისაგან დაცვის პრივილეგია. ის მოქმედებს მხოლოდ სისხლის სამართლის პროცესის კონტექსტში,⁶⁸ რომელიც გულისხმობს, რომ არავინაა ვალდებული

⁶² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება №ას-1154-1416-09.

⁶³ სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 72-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

⁶⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება №ას-1154-1416-09.

⁶⁵ გაგუა ი., მტკიცების ტვირთი სამოქალაქო საპროცესო სამართალში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 77.

⁶⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 27 იანვრის გადაწყვეტილება №1/1/650,699 საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები - ნადია ზურციძე და დიმიტრი ლომიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-27.

⁶⁷ იქვე.

⁶⁸ ტრექსელი შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, ვ. გოგელიას, ე.

დაიდანაშაულოს თავი, მისცეს ჩვენება ან/და წარადგინოს მტკიცებულება, რომელიც მისსავე ინკრიმინაციას გამოიწვევს.⁶⁹ მაგალითად, პოტენციური ბრალდებულის მოწყვლადი მდგომარეობით სარგებლობა და მაინკრიმინირებელი ინფორმაციის მოპოვება მანიპულირებით, რომელიც ფარულად იქნება ჩანერილი, წინააღმდეგობაში მოდის თვითინკრიმინაციის უფლებრივ კომპონენტთან.⁷⁰ ასევე, გასათვალისწინებელია ისიც, რომ თვითინკრიმინაციისგან დაცვის პრივილეგია არ არის აბსოლუტური, მაგალითად, არსებობს ფარული საგამოძიებო მოქმედებები, რომლებიც სწორედ ბრალდებულის აღნიშნულ უფლებას უპირისპირდება.⁷¹ სამოქალაქო პროცესი კი პირთა თანასწორობაზე დაფუძნებული⁷² და ამ შემთხვევაში ბუნებრივად უფრო თანასწორნი არიან მხარეები, მათ თანაბარი საპროცესო შესაძლებლობები აქვთ დაიცვან სამართლებრივი ინტერესები,⁷³ რის გამოც დამატებითი პროცესუალური გარანტიების მინიჭებით მხარეთა თანასწორობის მიღწევა ხელოვნურად ნაკლებადაა დღის წესრიგის შემადგენელი ნაწილი.⁷⁴ სამოქალაქო სამართალში ფარული ჩანაწერის დაუშვებლობის

ლომთათიძის, ე. ქარცივაძის, თ. ივანიშვილისა და მ. ნარინდოშვილის თარგმანი, კ. ვარძელაშვილის, ლ. ფაფიაშვილის, მ. ნარინდოშვილის, ნ. მჭედლიძისა და გ. მელაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2010, 392.

⁶⁹ იქვე, 390-398.

⁷⁰ საქართველოს საქართველოს სახალხო დამცველის 2020 წლის 13 ოქტომბრის №1542 კონსტიტუციური სარჩელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; ტრექსელი შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, ვ. გოგელიას, ე. ლომთათიძის, ე. ქარცივაძის, თ. ივანიშვილისა და მ. ნარინდოშვილის თარგმანი, კ. ვარძელაშვილის, ლ. ფაფიაშვილის, მ. ნარინდოშვილის, ნ. მჭედლიძისა და გ. მელაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2010, 393-395.

⁷¹ ხოდელი მ., სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადების შედეგად მოპოვებულ მტკიცებულებათა დასაშვებობის ცალკეული პრობლემები ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში, „გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი“, №4, 2021, 138; იხ. ციტირება: თუმანიშვილი, გიორგი, სისხლის სამართლის პროცესი (ზოგადი ნაწილის მიმოხილვა), 2014, 127. თვითინკრიმინაციისგან დაცვის პრივილეგია გარანტირებულია ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-6 მუხლით, „სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ საერთაშორისო პაქტის“ მე-14 (3)(g), საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის მე-11 პუნქტითა და სსსკ-ის მე-15 მუხლით; იხ. ციტირება: ტრექსელი შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, ვ. გოგელიას, ე. ლომთათიძის, ე. ქარცივაძის, თ. ივანიშვილისა და მ. ნარინდოშვილის თარგმანი, კ. ვარძელაშვილის, ლ. ფაფიაშვილის, მ. ნარინდოშვილის, ნ. მჭედლიძისა და გ. მელაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2010, 383, 390.

⁷² საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის პირველი მუხლი; კობახიძე ა., სამოქალაქო სამართალი, I, ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2001, 31-32.

⁷³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება №ას-1154-1416-09.

⁷⁴ გამონაკლისები სამოქალაქო სამართალწარმოებაშიც გვხვდება. მაგალითად, სასამართლომ კერძო პირის სასარგებლოდ დაუშვა პრეზუმფცია, რომ კერძო პირის მიერ სახელმწიფოსთვის ქონების ჩუქების ხელშეკრულება თუ არ უკავშირდება საქველმოქმედო ან საზოგადოებრივად სასარგებლო მიზნებს, კერძო პირის ნების საწინააღმდეგოდაა

ერთადერთი ინტერესი პირადი ცხოვრების უფლების დაცვაა, შესაბამისად, ამ შემთხვევაში უფლებათა შორისაა კოლიზია, როცა სისხლის სამართალწარმოებაში თავად ერთი უფლების შიგნით წარმოიშობა კონფლიქტი და სწორედ შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპიდან გამომდინარეა ბრალდებულის მამხილებელი ფარული ჩანაწერი დაუშვებელი (როცა დაუშვებელია).

აღსანიშნავია, რომ ერთ-ერთი მოსაზრების თანახმად, კონსტიტუციის დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობა არ უნდა შეფასდეს ისევე მკაცრად სამოქალაქო სამართალწარმოებაში, როგორც სისხლის სამართალწარმოებაში.⁷⁵ ამ მოსაზრებაში ბრალდების მხარის მიერ წარდგენილი მტკიცებულება მოაზრებულ უნდა იქნას და არა დაცვის მხარის მიერ. 1914 წელს კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების დაუშვებლობის შესახებ წესის შემოღება ამერიკაში სწორედ პოლიციის შეკავებას ემსახურებოდა.⁷⁶ ნიშანდობლივია, რომ ამერიკის შეერთებულ შტატებშიც სისხლის სამართალწარმოებაში დაუშვებელი მტკიცებულება დაშვებულ იქნა ადმინისტრაციულ დავაში თუმცა იმ არგუმენტით, რომ მტკიცებულების მომპოვებელი „დაისაჯა“ სისხლის სამართალწარმოებაში მტკიცებულების მიღებაზე უარით.⁷⁷

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სისხლის სამართლის პროცესისა და სამოქალაქო სამართლის პროცესის მონესრიგების საგნისა და მხარეთა საპროცესო უფლებების განსხვავებულობის გათვალისწინებით, სისხლის სამართალწარმოებაში დაუშვებელი მტკიცებულება მხოლოდ ამ მიზეზით ვერ იქნება დაუშვებელი სამოქალაქო სამართალწარმოებაშიც.

დადებული; იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 2 აგვისტოს გადაწყვეტილება №ას-33-33-2018.

⁷⁵ Dekker A., Vices or Devices: Employee Monitoring in the Workplace, South African Mercantile Law Journal, Vol. 16, №4, 2004, 622.

⁷⁶ Boquin C.M.M., The Exclusion of Unconstitutionally Obtained Evidence in Civil Proceedings: A Comparative Analysis between the USA and Spain, Jurnalul de Studii Juridice, Vol 9, №3-4, 2014, 13.

⁷⁷ იქვე, 23-25.

III. ფარული ჩანაწერის კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებად მიჩნევა მატერიალური გაგებით

1. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების გავლენა აუდიო/ვიდეო ჩანაწერის სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მტკიცებულებად დაშვებაზე

1.1. სამოქალაქო სამართალწარმოებაში სასამართლოს ძირითადი უფლებების გამოყენების უფლებამოსილების ფარგლები

საკასაციო პალატა განმარტავს, რომ პირადი კომუნიკაციის უნებართვოდ ჩანერა, ხოლო შემდგომში მისი მტკიცებულებად წარდგენა ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციით გარანტირებულ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობას, ასევე – პიროვნების თავისუფალი განვითარების უფლებას: კომუნიკაციის ხელშეუხებლობა იცავს კომუნიკაციის ყველა მხარეს როგორც გარე, ისე შიდა ჩარევისაგან, შესაბამისად, პირადი კომუნიკაციის გასაჯაროება საჭიროებს მისი მონაწილე თითოეული პირის თანხმობას.⁷⁸ როგორც ჩანს, სასამართლო „კანონის დარღვევით მოპოვებულს“ ვრცლად, ძირითადი უფლების კონტექსტში განმარტავს და მტკიცებულების დაუშვებლად ცნობის საფუძვლად პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობას ასახელებს. სასამართლოს ამ პოზიციიდან გამომდინარე, უპირველესად, უნდა შეფასდეს ძირითადი უფლებების სამოქალაქო სამართალწარმოებაში გამოყენების ფარგლები, სასამართლოს მიერ განსაზღვრული ნორმის ადრესატთა წრე. ყურადღებას იმსახურებს, ასევე ფარული პირადი კომუნიკაციის გასაჯაროების (ამ შემთხვევაში მტკიცებულებად წარდგენის) მიმართება სამართალწარმოებაში მტკიცებულების დაუშვებლობასთან.

ადამიანის ძირითად უფლებებს აქვთ მბოჭავი ძალა ხელისუფლების მიმართ, რაც იმას ნიშნავს, რომ ისინი პირდაპირ მხოლოდ სახელმწიფოსა და ინდივიდს შორის ურთიერთობას აწესრიგებენ, ხოლო ინდივიდებს შორის ურთიერთობებში მოქმედებენ ირიბად,⁷⁹ გაშუალებულია – სამართლის ნო-

⁷⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018.

⁷⁹ გოგიაშვილი გ., კონსტიტუცია და სამოქალაქო სამართალი: რამდენად ექვემდებარება კერძო სამართალი საკონსტიტუციო კონტროლს?, ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“, №2(62), 2019, 22; იხ. ციტირება: Kumm M., Comella V. F., What is so Special about Constitutional Rights in Private litigation?// The Constitution in Private Relations: Expanding Constitutionalism/ Ed. By A. Sajo, R. Uitz, Eleven International Publishing, 2005. 6 Luth case, BVerfGE 7, 198, იხ., Luth case, BVerfGE 7, 198.

რმათა განმარტება კონსტიტუციურ უფლებებთან უნდა მოდიოდეს შესაბამისობაში.⁸⁰ ამდენად, ძირითადი უფლება შეიძლება შეზღუდოს და შელახოს მხოლოდ სახელმწიფომ. შესაბამისად, პირი შეიძლება ერეოდეს სხვის პირად ცხოვრებაში ფარული ჩანაწერის გაკეთებით, თუმცა ის ამით კონსტიტუციურ უფლებას არ ზღუდავს იმ მიზეზით, რომ არ არის სათანადო სუბიექტი. ამდენად, სასამართლო შეზღუდულია გადაწყვეტილება დააფუძნოს მხოლოდ ძირითად უფლებას მით უფრო მაშინ, როდესაც საკითხის მომწესრიგებელი ნორმები არსებობს.

მეორე მხრივ, რამდენადაც საქართველოს კონსტიტუციის 59-ე მუხლის თანახმად, სასამართლო ხელისუფლების შტოა, მასზე უშუალოდ ვრცელდება კონსტიტუციური დებულებები,⁸¹ შესაბამისად, ძირითადი უფლებების მიმართ სახელმწიფოს წინაშე წაყენებული პოზიტიური მოთხოვნები. ამდენად, კონსტიტუციის დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების დაშვებით თავად სასამართლომ შეიძლება დაარღვიოს კონსტიტუციური უფლება. ეს იმიტომ, რომ სასამართლო ვალდებულია არა მხოლოდ განახორციელოს მართლმსაჯულება, არამედ დაიცვას ადამიანის ძირითადი უფლებები და მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში იხელმძღვანელოს ამ უფლებებით, როგორც უშუალოდ მოქმედი სამართალით.⁸² აღნიშნულის თავიდან ასაცილებლად და იმდენად, რამდენადაც ნებისმიერი კანონი უნდა შეესაბამებოდეს კონსტიტუციას, შესაბამისად, ადამიანის ძირითად უფლებებს, სასამართლო განმარტავს ნორმებს ძირითადი უფლებების კონტექსტში, რის გამოც ძირითად უფლებებს აქვთ გავლენა კერძო პირთა ვალდებულებებზეც. ამ ლოგიკაზე დაფუძნებით, შესაძლოა კანონი გაგებულ იქნეს არა მხოლოდ ფორმალურად, არამედ, მატერიალურადაც.⁸³ სწორედ ამიტომ, სასამართლომ უნდა მოიშველიოს ადამიანის ძირითადი უფლებები და პრინციპები მათ შორის მაშინ, როდესაც კერძო სამართლის ნორმები ზუსტად და ამომწურავად არ არის განსაზღვრული და ამ

⁸⁰ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 18.

⁸¹ გოგიაშვილი გ., კონსტიტუცია და სამოქალაქო სამართალი: რამდენად ექვემდებარება კერძო სამართალი საკონსტიტუციო კონტროლს?, ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“, №2(62), 2019, 23; იხ. ციტირება: Luth case, BVerfGE 7, 198.

⁸² საქართველოს კონსტიტუციის მე-4 მუხლის მე-2 პუნქტი.

⁸³ კანონდარღვევით მოპოვებულად მიიჩნევა კანონით დადგენილი წესის დარღვევით, ესე იგი, ფორმალურ-პროცედურული დარღვევითა და სხვათა უფლებების დარღვევით მოპოვებული, ანუ არსებითი პროცედურულ-შინაარსობრივი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება; იხ. ციტირება: მესხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნ. „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 193.

გზით შეავსოს ღია სივრცეები და გამოასწოროს საკანონმდებლო ხარვეზები.⁸⁴ შესაბამისად, სინტაგმა „კანონის დარღვევით მოპოვებული“ შესაძლოა მატერიალური შინაარსითაც იქნეს გაგებული. ამდენად, კანონის დარღვევაში იგულისხმება არა მხოლოდ კანონდარღვევა, არამედ მართლწესრიგის წინააღმდეგ მიმართული სხვა ქმედებებიც. აღნიშნული მსჯელობა მოტივირებულია სამართლისა და მართლწესრიგის ერთიანობის იდეით. იმგვარი მოქმედება, რომელიც არ ეხმიანება სამართლისა და ადამიანის ძირითადი უფლებების იდეას, კანონის წინააღმდეგაა მიმართული.

როგორც ჩანს, ზემოაღნიშნულ შემთხვევაში, სასამართლო კონსტიტუციურ ნორმას განიხილავს მატერიალური გაგებით, რადგან ნორმის შინაარსით ბოჭავს არა მხოლოდ ხელისუფლებას, არამედ კერძო პირებსაც.⁸⁵ აღნიშნული პოზიცია ასახულია ევროპის საბჭოს საპარლამენტო ასამბლეის №1165 რეზოლუციაშიც.⁸⁶ ეს მიდგომა გასაზიარებელია, რადგან წინააღმდეგ შემთხვევაში ძირითადი უფლებების იდეა დარჩებოდა მხოლოდ იდეად და ვერ იქნებოდა დაცული. თუმცა მარტოოდენ ნორმის ადრესატად კერძო პირის განსაზღვრა არ არის საკმარისი მტკიცებულების გამოსარიცხად. სასამართლომ უნდა განმარტოს თავად ძირითადი უფლება/უფლებებიც, მით უფრო არააბსოლუტური უფლებები და იმსჯელოს კონკრეტული უფლება როგორ მიემართება განსახილველ შემთხვევას. როგორც გადანწყვიტებებიდან იკვეთება, სასამართლო ვერ ასაბუთებს ფარული ჩანაწერის გაკეთება რატომ არის კანონსწინააღმდეგო გზით მოპოვებული მტკიცებულება, ის მხოლოდ კონსტიტუციურ ნორმაზე უთითებს, რომელიც ძალიან ზოგადია და ძირითად მიმართულებებს იძლევა. თავად ამ ნორმიდანაც იკვეთება, რომ ეს უფლება აბსოლუტური არ არის (ნორმის მე-2 პუნქტის თანახმად, ამ უფლების შეზღუდვა დასაშვებია), შესაბამისად, მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლო ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებისას დისკრეციული უფლებამოსილებით სარგებლობს,⁸⁷ მე-15 მუხლი რომც განისაზღვროს მოთხოვნის დამფუძნებელ ნორმად, ყოველგვარი დამატებითი არგუმენტაციის გარეშე არ კმარა მტკიცებულების კანონის დარღვევით მოპოვებულად კვალიფიკაციისთვის.

⁸⁴ გოგიაშვილი გ., კონსტიტუცია და სამოქალაქო სამართალი: რამდენად ექვემდებარება კერძო სამართალი საკონსტიტუციო კონტროლს? ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“, №2(62), 2019, 24.

⁸⁵ კონფიდენციალურობა დაცულია კერძო პირთა მხრიდანაც. იხ., Mackey, J. D., The california constitutional right of privacy and exclusion of evidence in civil proceedings, Pepperdine Law Review, Vol. 6, №1, 1978-1979.

⁸⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 4 აპრილის განჩინება №ას-1155-1101-2014.

⁸⁷ McGuire G., The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation, The Advocates' Journal, Vol. 39, No. 4, 2021, 18; იხ. ციტირება: See for example Sordi v Sordi, 2011 ONCA 665. იხ., ასევე: <<https://bit.ly/3NOU1dF>> [17.05.2022].

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, მიუხედავად იმისა, რომ ძირითადი უფლებების მომწესრიგებელი ნორმების ადრესატი სახელმწიფოა, კანონის მატერიალური გაგების შემთხვევაში შესაძლებელია ადრესატად კერძო პირიც იქნეს განხილული. თუმცა, თუ შემთხვევის მომწესრიგებელი ნორმა არსებობს, დაუშვებელია დამფუძნებელ ნორმად კონსტიტუციური დებულების განსაზღვრა, ამგვარ შემთხვევაში კონსტიტუციური ნორმები შესაძლოა მხოლოდ ნორმის განმარტების მიზნებისთვის იქნეს გამოყენებული. ამდენად, ადამიანის ძირითადი უფლებების უზრუნველყოფისა და მართლმსაჯულების ჯეროვანი განხორციელების მიზნით სასამართლო ფართო დისკრეციით სარგებლობს ფარული ჩანაწერი დაუშვას თუ არა სამართალწარმოებაში მტკიცებულებად მაშინ, თუ ცალსახა არ არის მტკიცებულება მოპოვებულია თუ არა კანონის დარღვევის გზით ან/და თუკი მისი დაშვება ეწინააღმდეგება მატერიალურ კანონიერებას. აღნიშნული ნორმათა ფართო, კონსტიტუციურ ღირებულებათა ჭრილში შეფასებაში გამოიხატება. სხვაგვარად რომ ითქვას, მტკიცებულების მოპოვების კანონიერების შეფასებისას სასამართლომ უნდა იხელმძღვანელოს არა მხოლოდ სამართალდარღვევების შესახებ არსებული კანონმდებლობით,⁸⁸ არამედ სამართლის პრინციპებითა და ადამიანის ძირითადი უფლებებითა და თავისუფლებებითაც. თუმცა სანამ დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებზე იქნება საუბარი, მნიშვნელოვანია ფარული ჩანაწერის გაკეთებისა და შემდგომ მისი სასამართლოში წარდგენის (გასაჯაროების, როგორც სასამართლო ამას უწოდებს) პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობასთან კავშირი დადგინდეს.

1.2. „პირადი“ აუდიო/ვიდეო ჩანაწერის სამართლებრივი განსაზღვრება

სასამართლოს ზოგადი განმარტება, რომ თუ კომუნიკაცია ფარულადაა ჩანერილი იგი კანონდარღვევითაა მოპოვებული და დაუშვებელია, შესაძლოა არ იყოს რელევანტური. საკითხავია ყოველგვარი აუდიო/ვიდეო ჩანაწერი არის თუ არა დაცული პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით (მათ შორის იგულისხმება ფარული ჩანაწერიც). ამ საკითხის გადაწყვეტის მიზნით, უპირველესად, მნიშვნელოვანია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით დაცული სფეროს განხილვა. პირადი სფეროს ხელშეუხებლობა დაცულია როგორც საქართველოს კონსტიტუციით,⁸⁹ ასევე საერთაშორისო აქტებით.⁹⁰ აღსანიშნა-

⁸⁸ მაგ., საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი, საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსი.

⁸⁹ საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლი.

⁹⁰ ადამიანის უფლებათა საყოველთაო დეკლარაციის მე-12 მუხლი; „სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ“ საერთაშორისო პაქტის მე-17 მუხლი; ადამიანის

ვია, რომ კონსტიტუცია არ განმარტავს თუ რა მოიაზრება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობაში, თუმცა გარკვეულ ასპექტებს მაინც გამოყოფს და მათზე ყურადღებას ამახვილებს. ერთ-ერთი ასეთი საკითხი კომუნიკაციაა – კონსტიტუციის აღნიშნული მუხლის მე-2 პუნქტის თანახმად, კომუნიკაცია ხელშეუხებელია. აქედან გამომდინარე, შეიძლება დასკვნის გაკეთება, რომ აუდიო/ვიდეო მასალა, რომელზეც პირადი კომუნიკაციაა ასახული, ექცევა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით დაცულ სფეროში. ცხადია, პირადი ცხოვრება არ შემოიფარგლება მხოლოდ ნორმაში დასახელებული ასპექტებით, მეტიც, თავად ეს ასპექტებიც კი ბლანკეტურია – სასამართლო პრაქტიკასა⁹¹ და დოქტრინაში⁹² კონკრეტდება პირადი ცხოვრებით დაცული სფერო და ფარგლები.

კონფიდენციალურობით დაცულია ნებისმიერი ფორმით განხორციელებული კომუნიკაცია (ტელეფონის, ფოსტის, მეილის თუ სოციალური ქსელის მეშვეობით).⁹³ დაცულია, ასევე ხმოვანი ჩანაწერები და ვიდეო მასალაც, რომელშიც კომუნიკაციაა ასახული. მეტიც, ჩანაწერები და კადრები დაცულია იმისგან დამოუკიდებლად დიალოგს გადმოსცემს ის, მონოლოგს ან საერთოდ არის თუ არა ხმოვანი. პირადი ცხოვრების უფლებით დაცულია უფლება გამოსახულების გავრცელებაზეც, მაგალითად, ფოტოს მეშვეობით.⁹⁴ ამ უფლებებით სარგებლობენ საჯარო პირებიც.⁹⁵ აღნიშნული დაცვა ლოგიკურად გამომდინარეობს პირადი ცხოვრების უფლებიდან, რადგან ყოველივე ზემოჩამოთვლილი შეიძლება შეიცავდეს პირად ინფორმაციას პირის ვიზუალის, ადგილსამყოფლის, გარემოცვის, ქცევის, მდგომარეობისა თუ სხვა ფაქტების შესახებ. როგორც აღინიშნა, აუდიო/ვიდეო ჩანაწერის დაცვა სწორედ პირადი ცხოვრების არსიდან გამომდინარეობს,⁹⁶ ამდენად, თუ ჩანაწერები არ არის დაკავშირებული პირად ცხოვრებასთან, არამედ დაკავშირებულია საჯარო ცხოვრებასთან, პირის საჯარო გამოსვლასთან, აღნიშნული ვერ შეფასდება პირად ჩანაწერად და ისინი

უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი.

⁹¹ საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივის ანგარიში, ადამიანის უფლებები საქართველოში, 2021, 5.

⁹² კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მე-5 გამოცემა, თბილისი, 2019, 100-101.

⁹³ იხ., *Copland v. the United Kingdom* [ECtHR], App. No.62617/00, 3 April 2007.

⁹⁴ იხ., *Sciacca v. Italy* [ECtHR], App. No.50774/99, 11 January 2005; თუმანიშვილი გ., შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი, 2012, 64-65.

⁹⁵ *Couderc and Hachette Filipacchi Associés v. France* [ECtHR], App. No.40454/07, 10 November 2015, paras. 83-85.

⁹⁶ სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 131; იხ. ციტირება: ნინიძე თ., სკ-ის კომენტარი, წიგნი I, მუხ. 18, 66; ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი მ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 383-385.

ვერ იქნება კონსტიტუციის მე-15 მუხლით დაცულ სფეროში, შესაბამისად, არ დადგება საკითხი მისი მოპოვების გზის კანონშეუსაბამობისა და დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნობაზე.

პირადი ჩანაწერის დეფინიცია არ არსებობს, თუმცა მასში უნდა მოვიაზროთ ნებისმიერი ისეთი მასალა, რომელზეც ასახულია ინფორმაცია, რომელიც არ იყო ფართო საზოგადოებისთვის ხელმისაწვდომი,⁹⁷ ფართო მასის წვდომაზე გათვლილი. პირადი სფეროს განსაზღვრისას გასათვალისწინებელია როგორც ობიექტური ფაქტორები, ისე პირის სუბიექტური დამოკიდებულებაც (მისი მოლოდინი). საჯარო სივრცეში მოქმედ პირს გააზრებული აქვს/უნდა ჰქონდეს ის ფაქტი, რომ შეიძლება დააფიქსირონ სხვადასხვა მოწყობილობის საშუალებით.⁹⁸ აღნიშნული მსჯელობის ძირითადი მოტივი ისაა, რომ ზედმეტი არაკანონიერი ჩარევის გარეშე შესაძლებელია პირის დანახვა საჯარო სივრცეში და გადაღებაც. არსებობს მოსაზრება, რომ საზოგადოებისთვის თავისთავად ხილული ქმედებაც კი დაცულია პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის კონფიდენციალურობით.⁹⁹ ერთ-ერთ საკმეზე, სასამართლომ თანამშრომელთა გაფრთხილების გარეშე სუპერმარკეტის ვიდეომონიტორინგთან დაკავშირებით აღნიშნა, რომ იმდენად, რამდენადაც სუპერმარკეტი ღია იყო ფართო საზოგადოებისთვის, თანამშრომლების ლეგიტიმური მოლოდინი იყო შეზღუდული, თუმცა ის მაინც არსებობდა.¹⁰⁰ ლეგიტიმური მოლოდინის ამგვარ განმარტებას ამყარებს „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონის დანაწესიც, რომელიც განსაზღვრავს, რომ ვიდეოთვალთვალის მოწყობილობის დაყენებისას უნდა იყოს შესაბამისი გამაფრთხილებელი ნიშანიც, მიუხედავად იმისა, რომ ვიდეოთვალთვალი საჯარო სივრცეში ხორციელდება.¹⁰¹ გამაფრთხილებელი ნიშნის დაყენება სწორედ იმას ემსახურება, რომ პირს არ შეექმნას კონფიდენციალურობის მოლოდინი იქ, სადაც აღნიშნული შესაბამისად არ არის „დაცული“.

კონფიდენციალურობის მოლოდინი იზომება არა პირის სუბიექტური დამოკიდებულების, არამედ იმის მიხედვით, იყო თუ არა მოლოდინი კონფიდენციალურობის შესახებ გონივრული.¹⁰² ერთ-ერთი ავტორის მოსაზრებით,

⁹⁷ იქვე, 384.

⁹⁸ ჯორბენაძე ს., სოციალური მედიის სამართალი, თბილისი, 2019, 113.

⁹⁹ ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი მ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი I, მე-7 გამოცემა, თბილისი, 2019, 385.

¹⁰⁰ იხ., López Ribalda and Others v. Spain [ECtHR], App. No.1874/13 and No.8567/13. 17 October 2019.

¹⁰¹ „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონის მე-11 მუხლის მე-2 პუნქტი.

¹⁰² Chapman K.W., I Spy Something Read – Employer Monitoring of Personal Employee Webmail Accounts, North Carolina Journal of Law & Technology, Vol. 5, No. 1, 2003, 128.; იხ. ციტირება: Garrity v. John Hancock Mut. Life Ins. Co., №00-12143-RWZ, 2002 U.S. Dist.

დახურულ ჯგუფში პირადი ინფორმაციის გასაჯაროებისას პირს აქვს გონივრული მოლოდინი, რომ გავრცელებული ინფორმაცია დარჩება ჯგუფის შიგნით.¹⁰³ ამ შემთხვევაში საუბარი არ არის რეალურად რისი მოლოდინი აქვს პირს და უშვებს თუ არა ფაქტს, რომ ინფორმაცია სხვა პირთათვისაც გახდება ცნობილი, არამედ საუბარია იმაზე, თუ რა მოლოდინი უნდა ჰქონდეს პირს ლოგიკურად, მით უმეტეს სამართლებრივ კონტექსტში. ამდენად, რამდენადაც ლეგიტიმური მოლოდინი სწორედ გონივრულ, ობიექტურ მოლოდინს გულისხმობს, საჯარო ადგილას გამართული პირადი საუბარი, თუკი მხარეებს აქვთ კონფიდენციალურობის დაცვის ლოგიკური მოლოდინი, პირადი სფეროს შემადგენელი ნაწილია.¹⁰⁴ მით უმეტეს, ქმედებისგან განსხვავებით როგორც წესი შორ მანძილზე ობიექტურად არ არის შესაძლებელი საუბრის მოსმენა ტექნიკის ჩარევის გარეშე. ასევე, თუნდაც ჩანაწერი ასახავდეს პირის ქუჩაში ქცევას, მიუხედავად იმისა, რომ ქუჩა საჯარო სივრცეა, ასეთი ჩანაწერი მაინც შესაძლოა მიჩნეულ იქნას პირად ჩანაწერად, თუ მასზე გამოსახულ პირს ჰქონდა ლეგიტიმური მოლოდინი, რომ მისი იმჟამინდელი ქცევა ხილული იყო მხოლოდ იმ რამდენიმე მეგობრისთვის, რომლებიც მასთან ერთად იმყოფებოდნენ და იღებდნენ ვიდეოს.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ პირადი ინფორმაციის ამსახველი აუდიო/ვიდეო მასალა („პირადი“ ჩანაწერი) დაკავშირებულია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებასთან. ჩანაწერი პირადია, თუ მასზე ასახულია ნებისმიერი ინფორმაცია პირის შესახებ, რომელიც არ იყო გამიზნული საზოგადოების განუსაზღვრელი მასისთვის და პირს ჰქონდა კიდევ ლეგიტიმური, ლოგიკური მოლოდინი იმისა, რომ აღნიშნული ინფორმაცია იმ კონკრეტულ მომენტში არ იყო ხილული ფართო საზოგადოებისთვის. აღნიშნული საკითხი მნიშვნელოვანია, რამდენადაც თუ ფარული ჩანაწერი არ არის პირადი, ის ვერ იქნება დაცული კონსტიტუციის მე-15 მუხლით, ამდენად, ზედმეტი მსჯელობა მისი მოპოვების გზის კანონშეუსაბამოობისა და დაუშვებელ მტკიცებულებად ცნობაზე. ხოლო თუკი ჩანაწერი პირადია, სასამართლოს მოუწევს მსჯელობა მტკიცებულების დასაშვებობაზე. კერძოდ, იმის შეფასება, პირადი კომუნიკაციის ფარული ჩანაწერა რამდენად არის კანონდარღვევა მატერიალური გაგებით.

LEXIS 8343, at *3 (D. Mass. May 7, 2002). კონფიდენციალურობის მოლოდინზე იხილეთ ასევე: Lee L.T., Watch Y, our E-mail! Employee E-mail Monitoring and Privacy Law in the Age of the “Electronic Sweatshop”, John Marshall Law Review, Vol. 28, No.1, 1994, 187-188.

¹⁰³ ჯორბენაძე ს., სოციალური მედიის სამართალი, თბილისი, 2019, 169.

¹⁰⁴ <<https://bit.ly/3tbmlPJ>> [5.16.2022].

1.3. ფარული პირადი კომუნიკაციის გასაჯაროების აკრძალვის მიმართება სამართალწარმოებაში მტკიცებულების დაუშვებლობასთან

როგორც გამოიკვეთა, სასამართლო არგუმენტაციისას ყურადღებას ამახვილებს ჩანაწერის გასაჯაროებაზეც და არა მხოლოდ ჩანაწერის ფაქტზე მაშინ, როდესაც არაფარული ჩანაწერიც შესაძლოა გასაჯაროვდეს პირის ნების საწინააღმდეგოდ, მისი თანხმობის გარეშე. შესაძლებელია პირადი მიმონერა უფრო ინტიმურ სფეროს ეხებოდეს, ვიდრე თუნდაც აუდიო ან ვიდეო ჩანაწერი (მიუხედავად იმისა ფარულად არის თუ არა იგი ჩანაწერი), შესაბამისად, არაფარული ჩანაწერის გავრცელებით შეიძლება პირს უფრო მეტი ზიანი მიადგეს, ვიდრე ფარული ჩანაწერის გავრცელებით. ამდენად, დასაბუთებას საჭიროებს რა კავშირი არსებობს პირადი ჩანაწერის გასაჯაროების მართლწინააღმდეგობასა და მტკიცებულების საქმეზე დაშვება/არ დაშვების საკითხის გადანყევტას შორის, ასევე რა მხრივ ცვლის ამ თვალსაზრისით ვითარებას ჩანაწერი ფარულად არის გაკეთებული თუ პირის თანხმობით.

პირის არასაჯაროდ წარმოთქმული ფრაზის უნებართვოდ ჩანერა წინააღმდეგობაში მოდის პირადი ცხოვრების დაცულობასთან,¹⁰⁵ თუმცა ნებართვის გაცემით არ იხურება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით დაცული სფერო. თანხმობა ჩანაწერის განხორციელების თაობაზე (იქნება ეს წარმოთქმული თუ კონკლუდენტური მოქმედებით გამოხატული) არ მოიაზრებს მისი გასაჯაროების მათ შორის მტკიცებულებად გამოყენების შესახებ თანხმობას.¹⁰⁶ აღნიშნული ლოგიკა, ერთი მხრივ, ეფუძნება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის იდეას, ხოლო, მეორე მხრივ, საქართველოს კანონმდებლობის ანალიზს. ყოველ ინდივიდს აქვს უფლება თავად განსაზღვროს მისი პირადი ცხოვრება რა ფარგლებში გახადოს ცნობილი საზოგადოებისთვის.¹⁰⁷ ფოტოსურათი/ვიდეომასალა დაცულია პირადი ცხოვრების უფლებით, რაც იმას გულისხმობს, რომ პირი თავად აკონტროლებს მისი გამოსახულება ვისთვის უნდა იყოს ხელმისაწვდომი.¹⁰⁸ კერძოდ, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის თანახმად, პირის გა-

¹⁰⁵ კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მე-5 გამოცემა, თბილისი, 2019, 106.

¹⁰⁶ მესხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნ. „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 195; იხ. ციტირება: BVerfG NJW 02, 3619-3623 nach Thomas/Putzo, Zivilprozessordnung, C.H.Beck, 35 Auflage, 2014, §286, Rn.7.

¹⁰⁷ კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მე-5 გამოცემა, თბილისი, 2019, 107.

¹⁰⁸ მიხეილ ბ., პირადი უფლების ხელყოფისთვის არაქონებრივი ზიანის ანაზღაურების ქა-

მოსახულების გავრცელებისას საჭიროა მასზე გამოსახული პირის თანხმობა.¹⁰⁹ ეს კი იმაზე მეტყველებს, რომ გამოსახულების შექმნის (ფოტო/ვიდეოგადაღება) შესახებ თანხმობა სრულებით არ ნიშნავს მის გავრცელებაზე პირის თანხმობას. აღნიშნულზე მეტყველებს ევროსასამართლოს პრაქტიკაც. კერძოდ, საქმეზე *Verlagsgruppe News GmbH and Bobi v Austria* სასამართლომ აღნიშნა, რომ კერძო ღონისძიების დროს ფოტოგადაღებაზე თანხმობა არ გულისხმობს იმას, რომ ფოტოები სანახავად განკუთვნილი იყო იქ მყოფი სუბიექტების გარდა სხვა პირებისთვისაც.¹¹⁰ პირადი ცხოვრებით დაცულია კომუნიკაციის თავისუფლება, რომელშიც კომუნიკაციის პარტნიორების თავისუფლად შერჩევაც მოიაზრება,¹¹¹ ამდენად, საუბარი დაცულია სხვა პირთა ჩართულობისა და მოსმენისაგან.¹¹² ზემოთ მოყვანილი მსჯელობის მსგავსად, ტყეში საზოგადოებისაგან მოწყვეტილ ადგილას მეგობრების მიერ გადაღებული ვიდეო, თუ ის წინასწარ არ იყო გათვლილი საჯაროდ განსათავსებლად, ისეთი ჩანაწერია, რომელიც ექცევა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების დაცულ სფეროში, რადგან კონკრეტულ მომენტში პირთა ქცევა თუ სხვა პირადი ინფორმაცია ხილული, თვალსაჩინო იყო მხოლოდ სამეგობრო წრისთვის. თავის მხრივ კი, ამგვარ კონტექსტში იქ მყოფი საზოგადოებაც ინდივიდის პირადი ცხოვრების ნაწილი ხდება, რადგან პირადი სივრცე არ შემოიფარგლება პირის განმარტოების ანდა ოჯახთან ყოფნის სფეროთი. ამდენად, კერძო სფეროში გამჟღავნებული ინფორმაცია დაცულია ყველა იმ გარეშე პირის მიერ წვდომისაგან, რომელიც პირ-

რთული მოდელის შესაბამისობა ევროპულ სტანდარტებთან, „სამართლის ჟურნალი“, №1, 2017, 12; შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძის, ბ. ლოლაძესა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2011, 21.

¹⁰⁹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-5 ნაწილი; Dijmarescu D.M., *Some Considerations on the Right to Privacy*, *Annals of the Constantin Brancusi University of Targu Jiu Juridical Sciences Series*, Vol. 2015, No. 3, 2015, 132.

¹¹⁰ *Verlagsgruppe News GmbH and Bobi v. Austria* [ECtHR], App. №59631/09, 4 December 2012, paras. 84-86.

¹¹¹ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის №1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები - გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტიძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა - საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

¹¹² საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 181; იხ. ციტირება: H. Krüger, M. Pagenkopf, Art. 10, in: M. Sachs (Hrsg.), *Grundgesetz: Kommentar*, München 2003, Rn. 6 ff.

მა ამ სფეროს მიღმა დატოვა.¹¹³ ყოველი ადამიანი უნდა იყოს დაცული პირადი ცხოვრების დეტალების გასაჯაროებისგან.¹¹⁴ შესაბამისად, ნებისმიერი პირადი ჩანაწერი სარგებლობს დაცვით იმისგან დამოუკიდებლად, პირი ინფორმირებული იყო თუ არა ჩანაწერის გაკეთების თაობაზე, თუ სულაც მისი ინიციატივით განხორციელდა ჩანწერა. ამდენად, ჩანაწერს ფარულობა არ სძენს დამატებით დაცვით ძალას, რადგან ჩანაწერის გაკეთების უფლების მინიჭება არაფრით გულისხმობს მის გავრცელებაზე თანხმობასაც (მატერიალურ სამართალში).

სასამართლო არ არის შეზღუდული ფართოდ განმარტოს კანონმდებლობა, გამოიყენოს ნორმების შინაარსი და მიზანი დასაბუთებისას, თუმცა მნიშვნელოვანია დასაბუთების სტანდარტი. პრაგმატულად თუ იქნება დანახული საკითხი, ძირითად უფლებასთან წინააღმდეგობა მართლაც ორ ასპექტში იკვეთება: ფარული ჩანწერა და შემდგომ გასაჯაროება¹¹⁵, თუმცა ამ ლოგიკას თუ მიჰყვება სასამართლო, მაშინ არაფარული ჩანაწერიც უნდა ამოირიცხოს მტკიცებულებათა სიიდან, რაც შესაძლოა სხვადასხვა საკანონმდებლო ჩანაწერთან მოდიოდეს წინააღმდეგობაში.¹¹⁶ ნებისმიერი პოზიცია მოტივირებული იქნება მორალურ-ეთიკური კრიტერიუმებით თუ ზოგადადამიანური ინტერესებით, არგუმენტირებული უნდა იყოს სამართლებრივ კონტექსტში, ამ მიზნით კი მხოლოდ ძირითად უფლებაზე მითითება არ არის საკმარისი. ამასთან, მნიშვნელოვანია პოზიციების დაფიქსირებისას დაცული იყოს სამართლის ერთიანობის იდეა. საგულისხმოა ისიც, რომ კანონის თანახმად, კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულებაა დაუშვებელი, ანუ აქცენტი გაკეთებულია მოპოვებაზე, კანონში არაფერია ნათქვამი იმაზე, მისი წარდგენა არღვევს თუ არა რომელიმე კანონს. ამდენად, სასამართლოს არ აქვს კომპეტენცია ამ საკითხზე იმსჯელოს, რადგან ის არ არის კანონშემოქმედი, არამედ აღასრულებს მას.

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ერთ-ერთი მოსაზრების თანახმად, კანონიერი გზით მოპოვებული მტკიცებულება ავტომატურად დასაშვებად არ უნდა იქნეს მიჩნეული, მოსამართლეს უნდა ჰქონდეს მისი გამორიცხვის დისკრეცია.¹¹⁷ ერთ-ერთი მოსაზრებით, ამის მიზეზი ისაა, რომ შესაძლოა აღნიშნულმა

¹¹³ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის №1/2/519 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

¹¹⁴ ადემივილი ზ., მედია და კანონი, თბილისი, 2004, 44.

¹¹⁵ როგორც უკვე ითქვა, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობით დაცულია პირის გარესამყაროსთან ურთიერთობის ინტენსივობა, მოცულობა და ხარისხი, ამდენად, კომუნიკაციის გასაჯაროება დაკავშირებულია პირადი ცხოვრების იდეასთან/უფლებასთან.

¹¹⁶ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 134-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

¹¹⁷ Pattenden R., *The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings*, *International Journal of Evidence & Proof*, Vol. 1, No. 6, 1997, 361.

გამოიწვიოს ადამიანის უფლების ხელახალი შეზღუდვა.¹¹⁸ სამართალწარმოების სპეციფიკის გათვალისწინებით, ზემოთქმული მსჯელობა რელევანტურია როგორც სისხლის, ისე სამოქალაქო სამართალწარმოებისთვის. განსახილველ შემთხვევას განვითარებული მსჯელობა ეხმიანება, რადგან პირის თანხმობით საუბრის ჩაწერა არ არის კანონის დარღვევა,¹¹⁹ შესაბამისად, ამ გზით მოპოვებული მტკიცებულება ვერ იქნება კანონდარღვევით მოპოვებული, თუმცა არაფარული ჩანაწერის გავრცელება (ისევე, როგორც ფარული ჩანაწერის გავრცელება) წინააღმდეგობაში მოდის პირადი ცხოვრების დაცვასთან. ცხადია, აღნიშნული კვლევის სხვა საგანია, თუმცა იგი ნათელყოფს სასამართლოს მსჯელობის დაუსაბუთებლობას, პირადი ჩანაწერის გასაჯაროებით უფლების დარღვევის ჩანაწერის ფარულობასთან დაკავშირების გზით.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სასამართლოს პოზიცია არ არის არ-გუმენტირებული. კერძოდ, ძირითადი უფლების პერსპექტივიდან ჩანაწერის გასაჯაროებისას (სასამართლოში წარდგენისას) რა როლს ასრულებს ის ფარულად იქნება გაკეთებული თუ არა, დაუდგენელია, რადგან არცერთი მათგანის გასაჯაროება არ მოდის თანხვედრაში პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებასთან. ჩანაწერის გაკეთების უფლების მინიჭების გაიგივება მის გავრცელებაზე თანხმობასთან, ეწინააღმდეგება როგორც ნების ფენომენის იდეას, ისე სამართლებრივ ლოგიკას. ამასთან, სადავოა რამდენად შეიძლება სასამართლოში მტკიცებულების წარდგენა კლასიკური გაგებით გავრცელებად შეფასდეს. ყველაზე მთავარი ისაა, რომ გასაჯაროების აკრძალვის საკითხი არ არის კავშირში სასამართლოში მტკიცებულების დაუშვებლობასთან ნორმის გრამატიკული განმარტებიდან გამომდინარე. ეს იმიტომ, რომ სასამართლომ არ უნდა დაუშვას კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება, თავად გავრცელების ფაქტი კი მტკიცებულების მოპოვების გზასთან არ არის კავშირში.

¹¹⁸ ხოდელი მ., სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადების შედეგად მოპოვებულ მტკიცებულებათა დასაშვებობის ცალკეული პრობლემები ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში, „გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი“, №4, 2021, 136, იხ. ციტირება: Rudolphi, Hans-Joachim, Grenzen der Überwachung des Fernmeldeverkehrs nach den §§ 100 a, b StPO, in Schaffstein-Festschrift, 1975, S. 433, 446.

¹¹⁹ Kaminski M.E., Privacy and the Right to Record, Boston University Law Review, Vol. 97, No. 1, 2017, 205.

1.4. თანამოსაუბრის მიერ კომუნიკაციის ფარული ჩანერის მიმართება პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებასთან

არსებობს მოსაზრება, რომ კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლება მხარეებს იცავს მხოლოდ გარე ჩარევისაგან,¹²⁰ ამდენად ერთ-ერთი თანამოსაუბრის მიერ კომუნიკაციის ჩანერა ან/და რეალურ დროში გადაცემა არ არის დაკავშირებული პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებასთან,¹²¹ რადგან თითოეული პირი თავად ირჩევს თანამოსაუბრეს, ამდენად, მეორე პირის მიერ ნდობის ბოროტად გამოყენების რისკი თავად აწევს მას.¹²² ასეთ დროს არ არსებობს განმარტების ლეგიტიმური მოლოდინი.¹²³

ზემოხსენებული მოსაზრების ავტორთა აზრით, მოწმეს ჩვენების მიცემისთვის არ სჭირდება სასამართლოს ნებართვა, არ არის კანონსაწინააღმდეგო პირადი საუბრის სასამართლო სხდომის დარბაზში გასაჯაროება, ამდენად, არც საუბრის ჩანერა და მტკიცებულებად წარდგენა არღვევს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებას.¹²⁴ აღნიშნული არგუმენტაცია, ფაქტობრივად, სრულად ეყრდნობა მოსაზრებას, რომ საუბრის გასაჯაროების რისკი, ისევე როგორც ჩანანერის გაკეთებისა და შემდგომში გავრცელების რისკი, ერთნაირია.¹²⁵ საწინააღმდეგო მოსაზრებით, მოლოდინის სხვაობაზეა აქცენტი გაკეთებული სამოქალაქო სამართლის დოქტრინაში.¹²⁶ ამ პოზიციის გაზიარების შემთხვევაში, თანამოსაუბრის მიერ ფარული ჩანერა ვერ შეფასდება კანონდარღვევად ვერც მატერიალური გაგებით, შესაბამისად, ვერც მტკიცებულება შეფასდება კანონ-

¹²⁰ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 184, იხ. ციტირება: იხ., B. Pieroth, B. Schlink, Grundrechte: Staatsrecht II, 18., neubearb. Aufl., Heidelberg 2002, Rn. 781; გეგეშიძე თ., თანამედროვე ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებიდან ინფორმაციის მოპოვება და გამოყენება სისხლის სამართლის პროცესში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2021, 69.

¹²¹ გეგეშიძე თ., თანამედროვე ელექტრონული კომუნიკაციის საშუალებებიდან ინფორმაციის მოპოვება და გამოყენება სისხლის სამართლის პროცესში, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2021, 69; იხ., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 186.

¹²² ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 44.

¹²³ იქვე.

¹²⁴ იხ., Lopez v. the United States, 373 U.S (1963).

¹²⁵ ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 44, იხ. ციტირება: United States v. White, 401 U.S. 745 (1971), 751.

¹²⁶ <shorturl.at/LMOQR> [2.28.2022]; იხ., საქმე №ას-1190-1110-2017.

ნდარღვევით მოპოვებულად, მაშასადამე - დაუშვებლად. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ ზემოთმოყვანილი მსჯელობა არ არის გასაზიარებელი. რისკების თანაბრობასა და მოლოდინებზე საუბარი ამ შემთხვევაში არარელევანტურია, რადგან მათი თანხვედრა არ განაპირობებს არც უფლებაში ჩარევის ფარგლების საერთოობას, არც შედეგების თანაბრობას. მართლაც, ყველა ასეთ შემთხვევაში მხარეს მეტადაც რომ ჰქონდეს იმის შიში, არ გახდეს ჩანაწერი სხვისთვის ხელმისაწვდომი, ეს ვერ გახდება პირის უფლებაში ჩარევის გამამართლებელი საბუთი. მეტი შიშის ქონა ან/და რისკების გაცნობიერება არ ამართლებს ჩანაწერის გავრცელებას და არ ავალდებულებს პირს, ჩანაწერსა მოიქცეს ისე, როგორც მოიქცეოდა მაშინ, მთელი სამყარო რომ ხედავდეს. ამგვარი მიდგომა სრულიად ეწინააღმდეგება პირადი ცხოვრების იდეას. საუბარი მეორე პირთან, ნებისმიერი ქმედების განხორციელება მასთან ერთად, ნამდვილად შეიცავს რისკს, პირმა სხვას მიაწოდოს ამის შესახებ ინფორმაცია, რისკია ისიც, რომ მხარემ ეს ფარულად ჩაინეროს. მეტიც, ამ ყველაფრის ორივე მხარის თანხმობით ჩანაწერი შეიცავს რისკს, რომელიმე მათგანმა იგი გაასაჯაროს. თუმცა კანონმდებლობა არ აკისრებს რისკის ტარების ტვირთს პიროვნებას, არამედ კრძალავს ამგვარი გამოსახულების მასზე ალბეჭდილი პირის თანხმობის გარეშე გასაჯაროებას.¹²⁷ თითოეულ ადამიანს აქვს უფლება საკუთარი გამოსახულების გავრცელებაზე.¹²⁸ მეტიც, ჩანაწერის უნებართვოდ გავრცელებამ შესაძლოა ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების დაკისრებაც კი გამოიწვიოს.¹²⁹ გამოდის, სახელმწიფო რეგულაციის გარეშე არ ტოვებს ამ ტიპის კერძო ურთიერთობებს და პირს იცავს მეორე მხარის არაკეთილგონივრული, პირადი ცხოვრების საწინააღმდეგოდ მიმართული ქცევისგან.

განსხვავებულია განსახილველ ორ შემთხვევაში ფაქტობრივად დამდგარი შედეგიც: ზეპირსიტყვიერად გადაცემასა და ჩანაწერს აქვთ განსხვავებული მტკიცებითი ძალა¹³⁰ როგორც ყოველდღიურ ცხოვრებაში, ისე სასამართლოში. თვალსაჩინოებისთვის, მაგალითად, სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობა არ შეიძლება დადასტურდეს მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით,¹³¹ ასე რომ, ზეპირსიტყვიერად ინფორმაციის გადაცემის რისკის რეალიზაცია ვერაფერს შეცვლის სამოქალაქო სამართალწარმოებაში საქმის გადანყვევტისას, საუბრის ჩანაწერ კი (თუ ის დასაშვებ მტკიცებულებად იქნება მიჩნეული) რადიკალურად ცვლის სა-

¹²⁷ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-5 ნაწილი.

¹²⁸ კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მეხუთე გამოცემა, თბილისი, 2019, 107.

¹²⁹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-5 და მე-6 ნაწილები.

¹³⁰ *Lopez v. the United States*, 373 U.S 427 (1963), (Brennan, J., dissenting).

¹³¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 624-ე მუხლი.

ბოლოო სურათს.¹³² შესაბამისად, მაშინაც კი, თუ ზეპირსიტყვიერი გადაცემისა და საუბრის ჩანერის რისკები თანაბარი ხარისხის იქნებოდა, დაცულ სფეროზე ზემოქმედების ხარისხი აშკარად განსხვავებულია ამ ორ შემთხვევაში.

აღსანიშნავია ისიც, რომ განმარტოების ლეგიტიმური მოლოდინის ცნება არ დაიყვანება პირის სხვებისაგან სრულიად განმარტოებით ყოფნაზე. ეს იმიტომ, რომ სხვა ადამიანებთან ურთიერთობაც პირადი სივრცის ნაწილია.¹³³ განმარტოებაშიც მოაზრებულ უნდა იქნას იმ საზოგადოებისგან იზოლირება, რომელიც პირს არ სურს კონკრეტულ მომენტში მისი კერძო სფეროს ნაწილი იყოს. ამდენად, განმარტოების უფლებაში ჩარევად უნდა შეფასდეს, როდესაც დაირღვევა პირის მოლოდინი, რომ მისი საუბარი გარეშე პირთათვის დარჩებოდა საიდუმლოდ,¹³⁴ იმ შემთხვევაში, თუ ეს მოლოდინი გონიერულია.¹³⁵ საგულისხმოა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მიდგომა, რომლის თანახმადაც, პირადი ცხოვრების უფლებიდან გამომდინარე ინდივიდს შეუძლია კომუნიკაციის მონაწილეთა და ინფორმაციის მიმღებ პირთა წრე განსაზღვროს თავისუფლად.¹³⁶ კანადის უზენაესი სასამართლოს შეფასებით, თითოეულ პირს აქვს უფლება განსაზღვროს მსმენელთა აუდიტორია.¹³⁷ აქედან გამომდინარე, არც თანამოსაუბრის მიერ არის დასაშვები აუდიტორიის გაფართოება. საგუ-

¹³² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება №ას-842-786-2017.

¹³³ ბორნი ჰ., უილსი ა., დაზვერვის სამსახურებზე ზედამხედველობის განხორციელება, სახელმძღვანელო, ჟენევა, 2012, 129, იხ. ციტირება: United Nations Human Rights Council, Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development: Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism.

¹³⁴ ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 43-44.

¹³⁵ Chapman K.W., I Spy Something Read – Employer Monitoring of Personal Employee We-bmail Accounts, North Carolina Journal of Law & Technology, Vol. 5, No. 1, 2003, 127-128, იხ. ციტირება: Though not necessarily listing them in such an explicit manner, the court asks whether the intrusion would be highly offensive to a reasonable person and in doing so asks if the employee had a reasonable expectation of privacy. Smyth, 914 F. Supp. at 100-01; Cicchetti, supra note 25.

¹³⁶ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 14 აპრილის №1/1/625,640 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი, საქართველოს მოქალაქეები - გიორგი ბურჯანაძე, ლიკა საჯაია, გიორგი გოცირიძე, თათია ქინქლაძე, გიორგი ჩიტაძე, ლაშა ტულუში, ზვიად ქორიძე, ააიპ „ფონდი ღია საზოგადოება საქართველო“, ააიპ „საერთაშორისო გამჭვირვალობა - საქართველო“, ააიპ „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“, ააიპ „სამართლიანი არჩევნებისა და დემოკრატიის საერთაშორისო საზოგადოება“ და ააიპ „ადამიანის უფლებათა ცენტრი“ საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

¹³⁷ იხ., R. v. Duarte, [1990] 1 S.C.R. 30.

ლისხმოა, რომ გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოც ამავე პოზიციას იზიარებს, რის საფუძველზეც მიიჩნევს, რომ ყველა პირს აქვს უფლება გადაწყვიტოს ჩაინეროს და გაავრცელოს თუ არა მისი ხმა.¹³⁸ ეს უფლება პირს იცავს თანამოსაუბრის მიერ ფარული ჩაწერისგანაც.¹³⁹

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ მოსაუბრე კომუნიკაციის თავისუფლების ძალით დაცულია არა მხოლოდ გარეშე პირთა ჩარევისაგან, არამედ მონაწილე მხარისგანაც. ეს იმას გულისხმობს, რომ პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების კონტექსტში ინფორმაციის განდობა, მაგალითად, საუბრის საშუალებით, არ აძლევს მსმენელს ამ საუბრის ჩაწერისა და გავრცელების უფლებას.

2. ფაქტების დამტკიცების მიზნით კერძო პირის მიერ პირადი ცხოვრების უფლებაში „ჩარევის“ დასაშვებობა სამოქალაქო სამართალწარმოებაში

2.1. „კანონის შესაბამისად“ – სიტყვათშეთანხმების სამართლებრივი განსაზღვრება ნორმის მატერიალური შინაარსით გამოყენებისას

როგორც აღინიშნა, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება არ მიეკუთვნება აბსოლუტურ უფლებათა კატეგორიას. კონსტიტუციის მე-15 მუხლის თანახმად, ამ უფლების შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების უზრუნველყოფის ან სხვათა უფლებების დაცვის მიზნით. ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, ტერმინი „კანონის შესაბამისად“ სახელმწიფოსგან, უპირველესად, მოითხოვს შესაბამისი კანონის არსებობას – თუკი არ არსებობს ურთიერთობის მომწესრიგებელი ნორმა, იმ ქმედების მომწესრიგებელი დანაწესი, რომელიც სახელმწიფომ განახორციელა, მიიჩნევა, რომ ქმედება არ იყო კანონის შესაბამისი და დადგინდება კონვენციის მე-8 მუხლის დარღვევა.¹⁴⁰ მეტიც, აღნიშნული ტერმინით მოთხოვნილია კანონის უზენაესობასთან თავსებადი კანონის არსებობა, რომელიც საკმარისად მკაფიო მითითებებს უნდა იძლეოდეს და ცხადად გადმოსცემდეს აზრს.¹⁴¹ აღსანიშნავია,

¹³⁸ ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 42, იხ. ციტირება: *Beschluß des Ersten Senats vom 9. Oktober 2002 -- 1 BvR 1611/96 -- 1 BvR 805/98 --*, Rn. 29-30.

¹³⁹ იქვე.

¹⁴⁰ *Taylor-Sabori v The United Kingdom* [ECtHR], App. №47114/99, 22 October 2002, par. 19.

¹⁴¹ იქვე, par. 18.

რომ, ზოგადად, აღნიშნული მიდგომა გასაზიარებელია, პირს უნდა შეეძლოს განსაზღვროს როდის და რა ფარგლებში შეიძლება ჩაერიოს სახელმწიფო მის ძირითად უფლებაში, თუმცა გასათვალისწინებელია ისიც, რომ კონკრეტულ შემთხვევაში საუბარია არა საჯარო პირისა და სახელმწიფოს მიერ უფლებაში ჩარევაზე, ასევე არა გარეშე პირის ქმედებაზე,¹⁴² არამედ ურთიერთობის მონაწილე კერძო პირის ქმედების თავისუფლების ფარგლების კავშირზე ძირითად უფლებასთან. სწორედ ამიტომ, მიზანშეწონილია ნორმის ფართო და არა შეზღუდული განმარტება. იმ შემთხვევაში, თუ საუბარი იქნებოდა სახელმწიფოს მიერ უფლებაში ჩარევის ფარგლებზე, ცხადია, გამოსაყენებელი იქნებოდა შეფასების უფრო მკაცრი ტესტი.¹⁴³ აღნიშნული არგუმენტაცია მოტივირებულია იმით, რომ სახელმწიფო ძლიერი სუბიექტია, მისი უფლებამოსილებები არ უნდა იყოს იმდენად ფართო, რომ ხელისუფლებას უზიძვოს ძალაუფლების ბოროტად გამოყენებისკენ, წყალი შეუდგეს დემოკრატიის ხარისხს და, უბრალოდ, ადამიანებს დაერღვეთ სიმშვიდე დაუცველობის განცდის გამო. სახელმწიფოს მიერ პირად ცხოვრებაში ჩარევის ასეთი ფართო საზღვრები სრულიად გააქრობდა საზოგადოებაში ანონიმურობის განცდას, რაც გავლენას იქონიებდა არა მხოლოდ პირად ცხოვრებაზე, არამედ აზრის გამოხატვის თავისუფლებაზეც კი.¹⁴⁴ მეორე მნიშვნელოვანი არგუმენტი კი ისაა, რომ სახელმწიფო საერთოდ არ არის შემხებლობაში პირის პირად ცხოვრებასთან მაშინ, როდესაც ურთიერთობის მონაწილე პირი გარკვეულწილად თავადაა მეორე მხარის კერძო სფეროს შემადგენელი ნაწილი.¹⁴⁵ სწორედ ამ მიზეზის გამო, როგორც

¹⁴² ამ ნაწილში უნდა აღინიშნოს, რომ მესამე კერძო პირის მიერ უფლებაში ჩარევის ხარისხი განსხვავდება როგორც თანამოსაუბრის მიერ ჩარევის, ისე სახელმწიფოს მხრიდან ჩარევის ხარისხისაგან. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა ლიტერატურაში განვითარებული მსჯელობა: სამართალდამცავების გარდა სხვა პირთათვის დასაშვებია საუბრისთვის თვალყურის დევნება იმ შემთხვევაში, თუკი ერთ-ერთმა მათგანმა ამაზე წინასწარ განაცხადა თანხმობა; იხ., Dekker A., *Vices or Devices: Employee Monitoring in the Workplace*, *South African Mercantile Law Journal*, Vol. 16, No. 4, 2004.

¹⁴³ იმ შემთხვევაში, თუ სახელმწიფო შეგნებულად უგულებელყოფს მტკიცებულებათა მოპოვების შესახებ დადგენილ საპროცესო ნორმებს, მტკიცებულება უნდა გამოირიცხოს საქმიდან. იხ., ხოდელი მ., სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადების შედეგად მოპოვებულ მტკიცებულებათა დასაშვებობის ცალკეული პრობლემები ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში, „გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი“, №4, 2021, 142, იხ. ციტირება: Heger, Martin/Polreich, Erol, *Strafprozessrecht*, 2. Aufl., 2018, Rn. 395.

¹⁴⁴ ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 50.

¹⁴⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის №1/2/519 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-3.

აღინიშნა, კერძო პირის (მით უფრო, ურთიერთობის მონაწილე პირის) ჩარევა უფრო ნაკლები ხარისხისაა, როცა სახელმწიფოს მხრიდან პირად ცხოვრებაში ჩარევა ყოველთვის უფრო ხისტი და მაღალი ხარისხისაა (მით უმეტეს, კონსტიტუციური ნორმის პირდაპირი ადრესატი სწორედ სახელმწიფოა და არა კერძო პირი), რაც იწვევს ამ ორ შემთხვევაში უფლების „შეზღუდვის“ განსხვავებული სტანდარტების საჭიროებას.

მნიშვნელოვანი საკითხია, თუ ნორმის ფართო განმარტებისას რა იგულისხმება სიტყვებში „კანონის შესაბამისად“. საქართველოს კონსტიტუცია ძირითადი უფლებების დაცვის სფეროში ჩარევის სამ ფორმალურ საფუძველს იცნობს: კანონის კონკრეტული დათქმა, უშუალო კონსტიტუციური დათქმა, შიდაკონსტიტუციური ჩარევის საფუძველები.¹⁴⁶ კანონის კონკრეტული დათქმა მოიაზრებს შემთხვევას, როდესაც კონსტიტუცია ძირითად უფლებაში ჩარევისთვის მიუთითებს კანონზე და, ამასთან, უფლების შეზღუდვის კონკრეტულ პირობასაც აყალიბებს.¹⁴⁷ როგორც აღინიშნა, განსახილველ შემთხვევაში ნორმის თანახმად, პირადი ცხოვრების უფლების შეზღუდვა შეიძლება კანონის შესაბამისად კონკრეტული გარემოებების არსებობის შემთხვევაში, მათ შორის სხვათა უფლებების დასაცავად, თუმცა არ არის მიითითება კონკრეტულ კანონზე. ასევე, ნორმა არ აყალიბებს იმდენად კონკრეტულ და ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევებს, რომ ჩანანერი უშუალო კონსტიტუციურ დათქმად შეფასდეს. მე-15 მუხლი არ იყენებს სიტყვებს – კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში, რაც დამკვიდრებული სიტყვათშეთანხმებაა საკონსტიტუციო სამართალში.¹⁴⁸ სიტყვათშეთანხმება – კანონის შესაბამისად – მისი სემანტიკური მნიშვნელობით განსხვავდება სიტყვათშეთანხმებისგან „კანონით განსაზღვრულ შემთხვევებში“. კერძოდ, ეს უკანასკნელი გულისხმობს, რომ კანონში უნდა იყოს პირდაპირი ჩანანერი თუ როდის დაიშვება ამ უფლების შეზღუდვა (კანონით უნდა განისაზღვროს კონკრეტული შემთხვევა, როდესაც და რა ფარგლებშიც იქნება დაშვებული ძირითად უფლებაში ჩარევა), კანონთან შესაბამისობა კი ამის გარეშეც შეიძლება დადგინდეს. მასში შეიძლება მოაზრებულ იქნეს კანონთან თანხედრაში ყოფნა მხოლოდ იმითაც კი, რომ ჩარევა არ არღვევს კანონის ფართო გაგებით. საფიქრებელია, რომ ამ შემთხვევაში უმჯობესია შიდაკონსტიტუციური შეზღუდვის საფუძველების გამორკვევა. შიდაკონსტიტუციური შეზღუდვა გამოდინარეობს კონსტიტუციის 34-ე მუხლის მე-2 პუნქტიდან, რომლის თანახმა-

¹⁴⁶ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 23.

¹⁴⁷ იქვე, 23.

¹⁴⁸ საქართველოს კონსტიტუციის მე-13, მე-19, 22-ე, 23-ე მუხლები.

დაც, ადამიანის ძირითადი უფლებების განხორციელებამ არ უნდა დაარღვიოს სხვათა უფლებები. აქედან გამომდინარე, ძირითადი უფლება შეიძლება შეიზღუდოს კანონისა თუ კონსტიტუციის პირდაპირი დათქმის მიუხედავად.¹⁴⁹ მთავარი ფაქტორია უფლებათა შორის დაცული იყოს ბალანსი. კიდევ ერთხელ მკაფიოდ უნდა გაესვას ხაზი, რომ ნორმის ამგვარი ინტერპრეტაცია მოტივირებულია იმ არგუმენტით, რომ კონკრეტულ შემთხვევაში ნორმის შინაარსი კერძო პირებზე ვრცელდება. სახელმწიფოს შემთხვევაში კანონიერების პრინციპიდან¹⁵⁰ გამომდინარე მიუღებელია ამგვარი ინტერპრეტაცია.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ რადგან განსახილველ შემთხვევაში გამოიყენება ნორმის მატერიალური შინაარსი, ნორმა უნდა განიმარტოს ფართოდ და არა ფორმალისტურად. სწორედ ამ არგუმენტის ძალით მიზანშეწონილია სიტყვების „კანონის შესაბამისად“ განმარტება იმგვარად, რომ მასში მოექცეს ნებისმიერი ქმედება, რომელიც არ მოდის წინააღმდეგობაში კანონთან ფართო გაგებით, ანუ არ არღვევს კანონს. ამდენად, განსახილველ შემთხვევაში შესაფასებელია შიდაკონსტიტუციური ჩარევის ფარგლები.

2.2. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობასა და მართლმსაჯულების ინტერესებს შორის არსებული ურთიერთმიმართება სამოქალაქო სამართალწარმოებაში (მიმონერის მტკიცებულებად დაშვების მაგალითზე)

საინტერესოა, ზოგადად, რა ურთიერთმიმართებაა საქართველოს კანონმდებლობის მიხედვით პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობასა და მართლმსაჯულების ინტერესებს შორის. სსკ-ის 134-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად: წერილობითი მტკიცებულებების რიცხვს მიეკუთვნება მათ შორის პირადი ხასიათის წერილები, თუკი იგი გადმოსცემს საქმისათვის მნიშვნელოვან გარემოებათა შესახებ ინფორმაციას. როგორც უკვე აღინიშნა, კომუნიკაცია, მით უფრო პირადი ხასიათის წერილები, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით არის დაცული. როგორც ჩანს, საქმისთვის მნიშვნელოვანი გარემოების დადგენის მიზნით სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი უშვებს აღნიშნულ უფლებაში ჩარევას. ცხადია, ეს არ ნიშნავს იმას, თითქოს ნებისმიერი ჩარევა დასაშვებია

¹⁴⁹ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013, 23.

¹⁵⁰ ტურავა პ., ზოგადი ადმინისტრაციული სამართალი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2016, 65-70; ადმინისტრაციული მეცნიერების სახელმძღვანელო, ტომი IV, გ. ხუბუასა და კ. ყალიჩავას რედაქტორობით, თბილისი, 2018, 143-144; საჯარო მმართველობის სამართლებრივი საფუძვლები სახელმძღვანელო, გ. ხუბუასა და კ. ზომერმანის რედაქტორობით, თბილისი, 2016, 68.

პირადი ცხოვრების უფლებაში, თუკი სამართალწარმოების მონაწილე მხარეს სურს რაიმე ფაქტის დამტკიცება, ზემოაღნიშნული მსჯელობა მიუთითებს მხოლოდ იმაზე, რომ შესაძლოა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების შეზღუდვა სამართალწარმოების მიზნებისთვის.¹⁵¹ ამდენად, პირადი ცხოვრების უფლებაზე მშრალი მითითება არ არის საკმარისი არგუმენტი კონკრეტული მტკიცებულების საქმიდან გამოსარიცხად. სასამართლომ ფაქტებზე დაყრდნობით უნდა დაიცვას ბალანსი უფლებებს შორის.

კანონისმიერი დანაწესის გარდა ზოგიერთი ავტორი მიმოწერის მტკიცებულებად დაშვების მართებულობას იმ ფაქტს უკავშირებს, რომ იგი ავტომატურად აღბეჭდილი და შენახულია ელექტრონულ მატარებელზე, ამდენად, მისი გამოყენება მტკიცებულებად უფრო მოსალოდნელია, ვიდრე ფარული ჩანაწერის, რადგანაც პირი არ არის ინფორმირებული ფარული ჩანაწერის არსებობის თაობაზე.¹⁵² საგულისხმოა, რომ აღნიშნული არგუმენტი საკმაოდ სუსტია. ობიექტურად თუ შეფასდება საკითხი, ყოველთვის არსებობს ალბათობა (რომელთანაც მოლოდინია დაკავშირებული), რომ პირი ჩაიწერს სატელეფონო საუბარს, ამის შემდგომ კი ამ ჩანაწერის გავრცელება ისევეა შესაძლებელი, როგორც მიმოწერისა. ამასთან, თუკი მიმოწერა ხორციელდება ახლობელ ადამიანთან, აქ ნაკლებია გასაჯაროების მოლოდინიც (სუბიექტურად, შესაძლოა არც კი არსებობდეს), მაშინ, როდესაც სახელშეკრულებო ურთიერთობების ფარგლებში, თუ ხელშეკრულება არ არის ახლობელ პირთან დადებული, უფრო მოსალოდნელია საუბრის ჩანაწერა და მისი გამოყენება.¹⁵³ ამ თვალსაზრისით, ყურადსაღებია, რომ სატელეფონო ჩანაწერის გაკეთებას სხვა მოწყობილობაც კი არ სჭირდება, უბრალოდ ღილაკზე თითის დაჭერაც კი საკმარისია. ამასთან, როგორც აღინიშნა, გავრცელების მოლოდინი არ არის დაკავშირებული გავრცელების დასაშვებობასთან, მით უფრო სსსკ-ის 103-ე მუხლის კონტექსტში. სწორედ ამიტომ,

¹⁵¹ ამ თვალსაზრისით, ასევე, აღსანიშნავია, სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-5 ნაწილი, რომლის თანახმადაც, პირის თანხმობა საკუთარი გამოსახულების გავრცელებაზე (რომელიც პირადი ცხოვრების უფლებით არის დაცული) არ არის საჭირო, როდესაც გადაღება დაკავშირებულია მართლმსაჯულების ინტერესებთან.

¹⁵² <shorturl.at/LMOQR> [2.28.2022]; იხ., საქმე №ას-1190-1110-2017,

¹⁵³ ამ კონტექსტში ხაზგასასმელია ისიც, რომ პირადი მიმოწერა შესაძლოა უფრო დელიკატურ საკითხებს ეხებოდეს, ვიდრე, თუნდაც, ფარულად ჩანაწერილი სატელეფონო საუბარი. მით უმეტეს, თუ კომუნიკაციის მეორე მხარის მიმართ ნდობა დიდია. ამდენად, როდესაც მოლოდინის დოქტრინა არ არის მყარი, არ არის მიზანშეწონილი მიმოწერის მტკიცებულებად დაშვების მართებულობა ამ (მოლოდინის შესახებ არსებულმა) მსჯელობას დაეყრდნოს. განსაკუთრებით იმ პირობებში, როდესაც, რეალურად, მისმა „გავრცელებამ“ შესაძლოა მეტი ზიანი მოუტანოს პირს, ვიდრე ფარული ჩანაწერის გავრცელებას მოჰყვებოდა.

მოლოდინზე აპელირება არარელევანტურია. ამ კონტექსტში აღსანიშნავია ისიც, რომ მტკიცებულებათა სახეებიდან მიმოწერა და აუდიო/ვიდეო ჩანაწერი ყველაზე ახლოს დგანან ერთმანეთთან¹⁵⁴ მათი შინაარსის და არა ფორმის გამო, ასევე მათი სარწმუნოების თვალსაზრისით.¹⁵⁵

აქვე უნდა აღინიშნოს, რომ ზემოაღნიშნული საპროცესო ნორმის (სსკ-ის 134-ე მუხლის პირველი ნაწილი) პირდაპირ ანალოგიის გზით გამოყენება არ არის მიზანშეწონილი. აღნიშნული დასკვნის საფუძველს იძლევა თავად სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 103-ე მუხლი, რომლის თანახმადაც, დაუშვებელია კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება. კერძოდ, პირადი საუბრისა (ნებით ჩანერილი) თუ მიმოწერის მტკიცებულებად წარდგენა დასაშვებია,¹⁵⁶ რადგან იგი არ არის შექმნილი/მოპოვებული არამართლზომიერად, მათ შორის მისი შექმნა/მოპოვებისას არ არის დარღვეული კონსტიტუციურსამართლებრივი პრინციპები.¹⁵⁷ ამდენად, მიმოწერის მტკიცებულებად წარდგენა თუნდაც კომუნიკაციის მონაწილე სუბიექტის ნების საწინააღმდეგოდ, ვერ ჩაითვლება კანონის დარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებად, რადგან მტკიცებულების მოპოვების პროცესში მხარეს არ დაურღვევია კანონი.¹⁵⁸

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ პირადი ცხოვრების უფლებაში ჩარევა დასაშვებია მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე, მათ შორის, ფაქტების დამტკიცების მიზნით. აღნიშნული დასკვნის ძირითადი საფუძველია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის დებულება, რომელიც პირად ჩანაწერს უშვებს მტკიცებულებად, თუმცა აღნიშნული ნორმის ანალოგიის გზით გამოყენება დაუშვებელია, რაც იმას ნიშნავს, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლოს შესაფასებელია ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების მართებულობა.

¹⁵⁴ ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2015, 333-340.

¹⁵⁵ წერილობითი მტკიცებულების უპირატესობასთან დაკავშირებით, იხ., ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, თბილისი, 2012, 262-263.

¹⁵⁶ <<https://3c5.com/HcGvf>> [07.07.2022], 2.

¹⁵⁷ მესხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნ. „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 194, იხ. ციტირება: BGH NJW 03, 1123 nach Thomas/Putzo, Zivilprozessordnung, C.H.Beck, 35 Auflage, 2014, §286, Rn.7.

¹⁵⁸ იქვე, იხ., BGH 19, 325 NJW 64, 1139 nach Zöller, Zivilprozessordnung, Verlag Dr.Otto Schmidt, 29 neubearbeitete Auflage, §286, Rn, 15b.

3. სასამართლოს დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლები პირადი ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების საკითხის გადაწყვეტისას სამოქალაქო სამართალწარმოებაში

3.1. შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპების გავლენა მტკიცებულებათა დასაშვებობაზე

სასამართლო სარგებლობს დისკრეციული უფლებამოსილებით მტკიცებულებათა დასაშვებად ცნობის ნაწილში. ამასთან, სასამართლო დისკრეციით სარგებლობს მტკიცებულების კანონდარღვევით მოპოვებულად მიჩნევისას (რადგან კანონი ამომწურავად და კონკრეტულად არ აწესრიგებს საკითხს, სასამართლო კი ვალდებულია მიიღოს გადაწყვეტილება კანონის არარსებობის პირობებშიც კი.¹⁵⁹). როგორც უკვე ითქვა, სასამართლო ამ პროცესში სსსკ-ის 103-ე მუხლთან ერთად ხელმძღვანელობს ძირითადი უფლებებითა და პრინციპებით. აღსანიშნავია, რომ ნორმათა განმარტების პროცესში, მათ შორის ძირითადი უფლებების გამოყენებისას, სასამართლო, უწინარესად, შეზღუდულია შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპით (რადგან, აღნიშნული სამოქალაქო სამართალწარმოების ფუძემდებლური პრინციპებია.¹⁶⁰) და სამართლიანი სასამართლოს უფლებით მთლიანად. ამდენად, დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებს, უპირველეს ყოვლისა, სწორედ მითითებული პრინციპები ავიწროებს. ხოლო შემდგომში, საკითხის შინაარსის გათვალისწინებით, ძირითადი უფლებებით შემოისაზღვრება უფლებამოსილების ფარგლები (მაგ., პირადი ცხოვრება, საკუთრება). ასევე, შეიძლება საჭირო გახდეს სხვადასხვა პრინციპის მოხმობა, მაგალითად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესის და სხვა.

სტრასბურგის სასამართლოს განმარტებით, მტკიცებულებათა დასაშვებობის საკითხის გადაწყვეტა ეროვნული სასამართლოების პრეროგატივაა.¹⁶¹ ევროპული სასამართლო მხოლოდ მთლიანობაში აფასებს სამართალწარმოების სამართლიანობას.¹⁶² არსებობს მოსაზრება, რომ პროცესის სამართლიანობის უზრუნველყოფის კონტექსტში ეროვნული სასამართლოების ვალდებულებაა მტკიცებულების მოპოვების პროცესის სამართლიანობა შეამოწმონ, სხვა

¹⁵⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2022 წლის 21 ივნისის განჩინება №ა-ს-34-2022; იხ. დამატებით: ზუბუა გ., სამართლის თეორია, თბილისი, 2004, 168.

¹⁶⁰ ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, თბილისი, 2012, 49-50, 206.

¹⁶¹ იხ., *Frumkin v. Russia* [ECtHR], App. №74568/12, 5 January 2016.

¹⁶² <shorturl.at/lqV36> [7.08.2022], 13; იხ., ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს 2016 წლის 5 იანვრის გადაწყვეტილება საქმეზე: *Frumkin v. Russia*.

მხრივ სასამართლო თავისუფალია მტკიცებულების დასაშვებობის შეფასების თვალსაზრისით.¹⁶³ უნდა აღინიშნოს, რომ მტკიცებულების მოპოვების გზის უსამართლობა, თუკი ის კანონდარღვევად არ იქნება შეფასებული (თუნდაც მატერიალური გაგებით), ვერ იქონიებს გავლენას მტკიცებულების დასაშვებად ცნობაზე, რადგან სასამართლო აღასრულებს კანონს, კანონით კი მხოლოდ კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების დაშვებაა აკრძალული და არა უსამართლო გზით მოპოვებულისა. მეორე მნიშვნელოვანი საკითხი ისაა, რომ სასამართლო არ არის სრულიად თავისუფალი მტკიცებულების დასაშვებობის საკითხის შეფასებაში. მართალია, დისციპლინური პასუხისმგებლობის საფუძველი არ არის კანონის არასწორი განმარტება,¹⁶⁴ თუმცა მტკიცებულების დაშვებაზე უსაფუძვლო უარით ან პირიქით, დაუშვებელი მტკიცებულების დაშვებით, შესაძლოა არსებითად დაირღვეს შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპები, რამეთუ შეჯიბრებითობის პრინციპით მოცულია ფაქტობრივი გარემოებების მითითებისა და მტკიცებულებების მოპოვება/წარდგენის პროცესი.¹⁶⁵ შეჯიბრებითობისა და დისპოზიციურობის პრინციპების ფარგლებში მხარეებს აქვთ სრული კომპეტენცია თავისუფლად წარადგინონ მტკიცებულებები სასამართლოში.¹⁶⁶ ამდენად, სასამართლოს დისკრეცია რომ შეზღუდულია მტკიცებულებათა დასაშვებობის საკითხის გადანყვეტისას, სტრასბურგის სასამართლოც ადასტურებს, როდესაც განმარტავს, რომ მტკიცებულებათა დაშვება/შეფასების საკითხი დაკავშირებულია შეჯიბრებითობის პრინციპთან და ეროვნული სასამართლოების შეფასების კომპეტენციას ამ ნაწილში აქვს ზღვარი.¹⁶⁷

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სასამართლომ შეჯიბრებითობის პრინციპი უნდა დაიცვას მტკიცებულების დაშვების პროცესში მიუხედავად იმისა,

¹⁶³ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 160; იხ., ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის გადანყვეტება საქმეზე „ელშოლზი გერმანიის წინააღმდეგ“, (Elsholz v. Germany [GC], § 66, ამავე სასამართლოს განჩინება საქმეზე „ვან დე ჰურკი ჰოლანდიის წინააღმდეგ“, (Van de Hurk v. the Netherlands). § 59.

¹⁶⁴ ლომთათიძე ე., შარლოტე ჰ., მოსამართლეთა დისციპლინური პასუხისმგებლობის საფუძვლების განმარტების პრაქტიკული სახელმძღვანელო და შედარებით-სამართლებრივი კვლევა იტალიისა და საფრანგეთის პრაქტიკის მიხედვით, 2021, 8.

¹⁶⁵ ახალაძე მ., მტკიცების ტვირთი, უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის პრაქტიკის ანალიზი, თბილისი, 2018, 23; იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დიდი პალატის 2017 წლის 2 მარტის გადანყვეტება. საქმე №ას-664-635-2016, იქვე, 161, 200.

¹⁶⁶ იქვე, 44.

¹⁶⁷ Laukkanen and Manninen v. Finland [ECtHR], Application №50230/99, 3 February 2004, § 37.

რომ ეს შიდასახელმწიფოებრივი საკითხია. შესაბამისად, თუ მხარეს არსებითად არასწორად ეთქვა უარი მტკიცებულების საქმეზე დაშვებაზე, ცხადია, დაირღვევა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპები (მაშასადამე, სამართლიანი სასამართლოს უფლებაც).

3.2. შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპებში ჩარევის ზღვარი

როდესაც საკანონმდებლო ნორმა ზოგადია, არ არსებობს განმარტება შეჯიბრებითობის პრინციპში ჩარევა როდის შეფასდება დარღვევად.¹⁶⁸ ჩარევის ზღვრის დასადგენად მნიშვნელოვანია აღნიშნული პრინციპებისა და მიზნის გამოკვლევა. განსხვავებით ინკვიზიციური პროცესისგან, შეჯიბრებით პროცესში შედეგი უფრო მეტად დამოკიდებულია იმაზე, თუ რომელი მხარე „მოიგებს შეჯიბრს“. ¹⁶⁹ შეჯიბრებითი პროცესი მხარეთა ფუნქციისა და ჩართულობის გაზრდას მოიაზრებს.¹⁷⁰ სწორედ ამიტომ, სასამართლოს ჩარევა უნდა იყოს აუცილებლობით მოტივირებული გარდა იმისა, რომ უნდა იყოს კანონით ნებადართული. ჩარევის აუცილებლობა კი დასაბუთებაში უნდა ვლინდებოდეს. სასამართლოს განმარტებები მტკიცებულების კანონდარღვევით მოპოვებულად მიჩნევისას უნდა იყოს ლოგიკური, მყარი და აშკარა, წინააღმდეგ შემთხვევაში ჩარევა შესაძლოა შეფასდეს თვითნებურად, რაც არ მოდის თანხვედრაში შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპთან.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ არ არსებობს წინასწარ დადგენილი ზღვარი, რომლის გადაკვეთაც შეჯიბრებითობისა და დისპოზიციურობის პრინციპს დაარღვევდა. სწორედ ამიტომ, სასამართლომ დეტალურად უნდა გამოიკვლიოს მტკიცებულების მოპოვების გზის კანონთან შესაბამისობის საკითხი და მხოლოდ მრავალმხრივი განსჯის შედეგად მიიღოს გადაწყვეტილება.

4. დასაბუთების სტანდარტი

ზოგადი წესის თანახმად, მოსამართლე ვალდებულია აღნიშნოს, რაზე დაყრდნობით გაიზიარა ან პირიქით, არ გაიზიარა მტკიცებულება.¹⁷¹ მტკიცებუ-

¹⁶⁸ დეკანოსიძე რ., შეჯიბრებითობის პრინციპი და მისი შეზღუდვის შემთხვევები ქართულ სამოქალაქო საპროცესო სამართალში, „თანამედროვე სამართლის ჟურნალი“, №1, 2017, 128.

¹⁶⁹ ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, I ნაწილი, თბილისი, 2014, 91.

¹⁷⁰ ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2015, 331.

¹⁷¹ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო

ლებათა თავისუფალი შეფასების პრინციპს¹⁷² თან ახლავს დიდი გამოწვევა, რომელიც ამ შეფასების დასაბუთების სტანდარტში გამოიხატება – „დასაბუთება უნდა იყოს ლოგიკური და არგუმენტირებულად თანმიმდევრული“.¹⁷³ ამ კონტექსტში საინტერესოა უზენაესი სასამართლოს მიდგომა, რომელიც ხშირად მოიხმობს სტრასბურგის სასამართლოს განმარტებას, რომ იგი არ არის ვალდებული ყველა საფუძველი მიუთითოს გადანაცვეტილებაში და ყველა არგუმენტს გასცეს პასუხი.¹⁷⁴ აღნიშნული იდეა არაახალია, თუმცა იგი სულაც არ გულისხმობს იმას, რომ სასამართლომ გადანაცვეტილება მიიღოს და მხარეთა პოზიციებს საკუთარი სურვილისამებრ გამოეხმაუროს. მხარეებისა თუ სასამართლოს მომხმარებლებისთვის ნათელი უნდა იყოს რატომ მიიღო სასამართლომ სწორედ ამგვარი გადანაცვეტილება,¹⁷⁵ სწორედ ამიტომ აქვს გადანაცვეტილებას სამოტივაციო ნაწილი. რეალურად, გადანაცვეტილების დასაბუთება პირიქით, სასამართლოს ვალდებულება და სამართლიანი სასამართლოს უფლებრივი კომპონენტია.¹⁷⁶ შესაბამისად, სასამართლომ ნაბიჯ-ნაბიჯ არსებითად უნდა შეამოწმოს თითოეული მხარის მიერ წარდგენილი ყოველი არგუმენტი და ნათლად დაასაბუთოს თუ რატომ არ გაიზიარა ამა თუ იმ მხარის ესა თუ ის პოზიცია.¹⁷⁷

ამდენად, სასამართლო ვალდებულია ყველა არსებითი გარემოება შეაფასოს დეტალურად, ყველა მნიშვნელოვან არგუმენტს გასცეს პასუხი. თუკი გადანაცვეტილება თავისი დასაბუთებით ტოვებს ლოგიკურ კითხვის ნიშნებს ან/და მხარეთა პოზიციებში გაჟღერდა ისეთი არგუმენტები, რომელიც გადანაცვეტილებაში ასახული პოზიციების წონიან კონტრარგუმენტად კვლავ გამოდგება და სასამართლო არ ეხმაურება მათ, დარღვეულია დასაბუთების სტანდარტი.

პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 155.

¹⁷² ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, I ნაწილი, თბილისი, 2014, 304.

¹⁷³ იქვე, 171.

¹⁷⁴ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 22 აპრილის განჩინება №ას-671-671-2018; იხ., ჯღარკავა საქართველოს წინააღმდეგ, №7932/03; Van de Hurk v. Netherlands, par.61, Garcia Ruiz v. Spain [GC] par.26; Jahnke and Lenoble v France (dec.); Perez v France [GC], par. 81

¹⁷⁵ Ruiz Torija v. Spain [ECtHR], App. №18390/91, 09 December 1994, par. 29.

¹⁷⁶ ტრექსელი შ., ადამიანის უფლებები სისხლის სამართლის პროცესში, ვ. გოგელიას, ე. ლომთათიძის, ე. ქარცივაძის, თ. ივანიშვილისა და მ. ნარინდოშვილის თარგმანი, კ. ვარძელაშვილის, ლ. ფაფიაშვილის, მ. ნარინდოშვილის, ნ. მჭედლიძისა და გ. მელაძის რედაქტორებით, თბილისი, 2010, 129.

¹⁷⁷ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარები, რჩეული მუხლები, თბილისი, 2020, 112, იხ. ციტირება: Terra Woningen B.V. v. the Netherlands, § 52; Sigma Radio Television Ltd v. Cyprus, §§ 151-57.

ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაუშვებლობისას სასამართლოს პოზიცია არ არის დასაბუთებული. გადანყვეტილებებში მითითებულია, რომ სასამართლო უფლებების მრავალმხრივი ანონ-დანონის შედეგად მივიდა მტკიცებულების გამორიცხვის გადანყვეტილებამდე,¹⁷⁸ თუმცა გადანყვეტილებაში არ არის განვითარებული არავითარი მსჯელობა, უცნობია როგორ შეუპირისპირა სასამართლომ უფლებები ერთმანეთს (და რომელი უფლებები), რადგან სასამართლო მსჯელობს მხოლოდ პირადი ცხოვრების მნიშვნელობაზე, რაც ისედაც არ არის სადავო და ცხადზე უცხადესია. თუმცა, როგორ არღვევს კერძო პირი ძირითად უფლებას, რატომ დგინდება უფლებაში ჩარევა ანდა რატომ გადანონის ეს უფლება, მაგალითად, საკუთრების უფლებას, გადანყვეტილებებში არ არის დასაბუთებული.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ გადანყვეტილების დასაბუთება სასამართლოს უპირობო ვალდებულებაა. სამწუხაროდ, ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაუშვებლობა არ არის დასაბუთებული სასამართლო პრაქტიკაში, რაც უარყოფითად უნდა შეფასდეს.

IV. ფარული ჩანაწერის მნიშვნელობა სესხთან დაკავშირებულ დავებში

1. ზეპირი სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობის მტკიცება

საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაუშვებლობის გამო ხშირად ირღვევა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპი და ხელი ეშლება საქმეზე სიმართლის დადგენას. ამ მხრივ ყველაზე თვალსაჩინო სესხის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე დავებია. სკ-ის 624-ე მუხლის მიხედვით, სესხი ფორმასავალდებულო გარიგება არ არის, ამიტომ ხელშეკრულებათა უმრავლესობის მსგავსად,¹⁷⁹ როგორც წესი ის იდება ზეპირი ფორმით. სკ-ის ამავე მუხლის თანახმად, ზეპირი სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობა არ შეიძლება დადგინდეს მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით. საგულისხმოა, რომ ნორმა არ საუბრობს ხელშეკრულების დადება-არ დადების დადგენაზე, არამედ მისი ნამდვილობის დადგენაზე, თუმცა სასამართლო პრაქტიკაში ნა-

¹⁷⁸ იხ., მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-543-2020.

¹⁷⁹ სახელშეკრულებო სამართალი, სახელმძღვანელო სამართლის სკოლებისთვის, გ. ჯუღელის რედაქტორობით, თბილისი, 2014, 191.

მდვილობის დადგენა გაგებულია, როგორც თავად ხელშეკრულების დადების ფაქტის დადგენა,¹⁸⁰ რადგან ეს ნორმის ლოგიკური გააზრებიდან მომდინარეობს. ვინაიდან სესხის ხელშეკრულება რეალური ხელშეკრულებაა,¹⁸¹ ის ძალას იძენს ნივთის გასესხების მომენტიდან.¹⁸² შესაბამისად, გასესხების ფაქტი ვერ დადგინდება მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით.¹⁸³ საგულისხმოა, რომ ხელშეკრულების არსებობის და, შესაბამისად, თანხის გადაცემის ფაქტი კრედიტორმა უნდა ამტკიცოს.¹⁸⁴ საკასაციო პალატა გასესხებული თანხის გადაცემის ფაქტობრივი გარემოების დამადასტურებელ დასაშვებ და საკმარის მტკიცებულებად მიიჩნევს წერილობით საბუთს, მაგალითად, სავალო საბუთს, გადარიცხვის ქვითარს, სალაროს შემოსავლის ორდერს.¹⁸⁵ აღნიშნული განმარტების მიხედვით, გამოდის, რომ ხელზე გადაცემული ფული, ფაქტობრივად, დაკარგულია, რადგან იგი ზემოთჩამოთვლილი ტიპის მტკიცებულებით ვერ დადასტურდება. აღნიშნულს მოწმობს სასამართლოს გადაწყვეტილება, სადაც აღინიშნა, რომ 16 000 აშშ დოლარის მოპასუხისთვის სესხების ფაქტის დასადასტურებლად მოსარჩელეს მოწმეთა ჩვენებისა და იურიდიული ძალის არმქონე ფარული ჩანაწერის გარდა, სხვა მტკიცებულება არ წარმოუდგენია, შესაბამისად, თანხის გასესხების ფაქტს სასამართლო ვერ მიიჩნევს დადასტურებულად.¹⁸⁶

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სესხის ხელშეკრულების დადებისა და შესრულების ფაქტი განსაკუთრებით რთული სამტკიცებელია, რადგან აღნიშნული ვერ დადასტურდება მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით, ხშირად კი სხვა მტკიცებულება არ არსებობს საქმეზე ფარული ჩანაწერის გარდა. სწორედ ამიტომ, მისი ავტომატურად (შესაბამისი დასაბუთების გარეშე) დაუშვებლობით ხშირად არსებითად ირღვევა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპი.

¹⁸⁰ ხელშეკრულების ფაქტის დადგენასთან ერთად, სასამართლო ამ დანაწესში მოიაზრებს ხელშეკრულების არსებითი პირობების დადგენასაც. იხ., მაგალითად, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 22 ივნისის განჩინება №ას-1527-2019; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 27 ნოემბრის გადაწყვეტილება №ას-683-683-2018.

¹⁸¹ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2011 წლის 22 მარტის გადაწყვეტილება №2b/4455-10.

¹⁸² ახვლედიანი ზ., ვალდებულებითი სამართალი, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 1999, 29.

¹⁸³ თანასწორობის პრინციპისა და ნორმის მიზნობრივი განმარტებიდან გამომდინარე, პრაქტიკის თანახმად, ვერც სესხის დაბრუნების ფაქტი დადგინდება მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით; იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს 2014 წლის 17 ოქტომბრის განჩინება №ას-872-830-2013.

¹⁸⁴ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 22 ივნისის განჩინება №ას-1527-2019.

¹⁸⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება საქმეზე №ას-87-87-2018; იხ., სუსგ №ას-398-371-2017, 06.06.2017.

¹⁸⁶ იქვე.

2. სასესხო ვალდებულების შესრულების მტკიცება

სასესხო ვალდებულების შესრულების ფაქტი, მსგავსად ზეპირად დადებული სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობისა (ანუ თანხის გასესხებისა), არ შეიძლება დადგინდეს მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით.¹⁸⁷ თუ სადავოა თანხის დაბრუნების ფაქტი, მისი შესრულება მსესხებელმა უნდა დაამტკიცოს ისეთი მტკიცებულებებით, რომლებიც პირდაპირ ადასტურებს თანხის გადახდას, მაგალითად, ხელწერილით, თანხის გადარიცხვის დოკუმენტით და სხვა.¹⁸⁸ ამ მსჯელობის ფონზე რელევანტურია შემდეგი მაგალითის განხილვა: მხარეებმა სესხის ხელშეკრულება დადეს ზეპირად, მსესხებელმა გადაიხადა ვალი, თუმცა გამსესხებელმა უჩივლა ვალდებულების შეუსრულებლობის გამო. მხარე, დღევანდელი პრაქტიკის თანახმად, ვერ დაამტკიცებს სატელეფონო ჩანაწერით ვალის გადახდის ფაქტს. აღნიშნულს მოწმობს სასამართლო პრაქტიკაც. ერთ-ერთ საქმეზე, სწორედ ამგვარი ფაქტობრივი გარემოებების პირობებში ფარული ჩანაწერის დაშვებამ უზრუნველყო მოვალის ინტერესების დაცვა.¹⁸⁹ რადგან, დღესდღეობით, სესხების დიდი ნაწილი სწორედ ზეპირი ფორმით იდება, ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების უახლეს პრაქტიკაზე დაყრდნობით, პირმა შესაძლოა ბოროტად ისარგებლოს.

უზენაესი სასამართლო განმარტავს, რომ კანონმდებლობაში არსებობს მყარი გარანტია იმისა, რომ პირმა დაამტკიცოს ფულადი ვალდებულების შესრულება განკუთვნილი მტკიცებულებით:¹⁹⁰ სკ-ის 429-ე მუხლი კრედიტორს ავალდებულებს მოვალის მოთხოვნის შემთხვევაში გასცეს ვალდებულების შესრულების დამადასტურებელი საბუთი.¹⁹¹ სკ-ის 431-ე მუხლის თანახმად, მოვალეს უფლება აქვს მოითხოვოს ოფიციალურად დამოწმებული ცნობა იმის თაობაზე, რომ ვალდებულება შეწყვეტილია. ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება იმის თაობაზე, თუ რა შეიძლება მოიაზრებოდეს „ოფიციალურად დამოწმებულ ცნობაში“: სანოტარო წესით ან დანესებულების ბეჭდით

¹⁸⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 17 ოქტომბრის განჩინება №ას-872-830-2013.

¹⁸⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 23 მარტის განჩინება №ას-41-38-2015.

¹⁸⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება საქმეზე №ას-1154-1416-09.

¹⁹⁰ განკუთვნილი მტკიცებულებასთან დაკავშირებით იხ., მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 158; ლილუაშვილი თ., ლილუაშვილი გ., ხრუსტალი ვ., ძლიერიშვილი ზ., სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, I ნაწილი, თბილისი, 2014, 300-303.

¹⁹¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 3 ივნისის განჩინება საქმეზე №ას-238-226-2016.

დამოწმება,¹⁹² ასევე ნოტარიუსთან გათანაბრებული პირის მიერ დამოწმება.¹⁹³ ამგვარი საკანონმდებლო ჩანაწერი არ არის პრაქტიკული. უნინარესად, კრიტიკას იმსახურებს სიტყვათშეთანხმება: „ოფიციალურად დამოწმებული ცნობა“, რადგან ბუნდოვანია მისი შინაარსი.¹⁹⁴ მნიშვნელობის სიტყვა-სიტყვითი გაგების შემთხვევაში მასში არ მოექცევა კრედიტორის მიერ უბრალოდ ხელმოწერილი ცნობა ვალდებულების შესრულების თაობაზე, რაც სრულიად ალოგიკურია. ნესით, საჭიროების შემთხვევაში, ნორმა უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ მასში ამგვარად ხელმოწერილი საბუთიც მოექცეს, თუმცა რეალურად არსებული პრობლემა ვერც ამ შემთხვევაში აღმოიფხვრება. საქმე ისაა, რომ როგორც ნესი კერძო პირებს შორის სესხის ხელშეკრულება იდება ზეპირი ფორმით, მით უფრო ვალდებულების შესრულებისას არ ითხოვენ საბუთის გაცემას. მართალია, აღნიშნული შესაძლოა შეფასდეს უბრალო ფორმალობად, თუმცა საქართველოში ამ ეტაპზე საზოგადოებრივი კულტურა სხვაგვარია და არ არის მიღებული ნაცნობ ადამიანთან ხელშეკრულების წერილობით დადება. სამართალი ვერ მოაგვარებს სოციალურ პრობლემებს (და არც ევალება მათი მოგვარება), თუმცა მაქსიმალურად უნდა იყოს ამ პრობლემებთან ადაპტირებული. ამდენად, სკ-ის ზემოაღნიშნული ნორმა ვერ პასუხობს ამ ეტაპზე არსებულ გამოწვევებს.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ სესხის ხელშეკრულების შესრულებასთან მიმართებითაც იგივე პრობლემები არსებობს, რაც ხელშეკრულების დადების მტკიცებისას წარმოიშობა. არსებობს მოსაზრება, რომ მსგავს ვითარებაში შესრულების ფაქტი უნდა დადასტურდეს ოფიციალურად დამოწმებული ცნობით. მნიშვნელოვანია, საჭიროების შემთხვევაში „ოფიციალურად დამოწმებული ცნობა“ ფართოდ განიმარტოს, თუმცა პრაქტიკის გათვალისწინებით, აღნიშნულით ვერ აღმოიფხვრება მტკიცების პრობლემები.

3. ზეპირი სესხის ხელშეკრულების არსებითი პირობების მტკიცება

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, ზეპირი სესხის ხელშეკრულების დადების შემთხვევაში გამსესხებელმა მტკიცებულებათა ერთობლიობით უნდა დაამტკიცოს როგორც თანხის სესხად გადაცემის ფაქტი, ისე ხელშეკრულების პირობებზე შეთანხმება.¹⁹⁵ გამოთქმულია მოსაზრება,

¹⁹² <<https://3c5.com/HcGvf>> [07.07.2022], 6.

¹⁹³ ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, თბილისი, 2010, 414.

¹⁹⁴ იქვე.

¹⁹⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 22 ივნისის განჩინება №ას-1527-2019.

რომ აღნიშნული სკ-ის 624-ე მუხლის გამოისობით მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით ვერ დამტკიცდება.¹⁹⁶ მაგალითად, სესხის ხელშეკრულების ვადა, თუ მხარეები მასზე შეთანხმდნენ, ხელშეკრულების შემადგენელი ნაწილია და სადავოობის შემთხვევაში მისი ნამდვილობა მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით ვერ დადასტურდება.¹⁹⁷ არსებობს საწინააღმდეგო მოსაზრებაც, რომელიც გასაზიარებელია.¹⁹⁸ განსახილველ შემთხვევაში, უმჯობესი იქნება, თუ ნორმა განიმარტება იმგვარად, რომ მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებიც საკმარისი იყოს სესხის ხელშეკრულების პირობების დამტკიცებისთვის. აღსანიშნავია, რომ თუ დაუდგენელია რაზე შეთანხმდნენ მხარეები, მოქმედებს პრეზუმფცია, რომ სესხი იყო უვადო.¹⁹⁹ აღნიშნულ შემთხვევებში სამართლიანად თუ უსამართლოდ, გადაწყვეტილების მიღება შესაძლებელია. თუმცა, ზემოაღნიშნული მიდგომის მიხედვით, სესხის ოდენობაზე შეთანხმებაც ხელშეკრულების ნაწილია და გამოდის, ვერც მისი დადგენა იქნება შესაძლებელი მოწმეთა ჩვენებებით.²⁰⁰ შესაბამისად, შესაძლოა უტყუარად დგინდებოდეს ფულის გასესხების ფაქტი (მაგალითად, მიმონერით, ხელშეკრულებით, სადაც ოდენობა არ არის ნახსენები), თუმცა დაუდგენელი დარჩეს გასესხებული თანხის ოდენობა. საინტერესოა, ასეთ დროს როგორ უნდა აღსრულდეს მართლმსაჯულება საერთოდ. სწორედ ამიტომ, არ არის გონივრული სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობის მტკიცების სტანდარტი (თანხის გადაცემისა და დაბრუნების) გავრცელდეს ხელშეკრულების ნამდვილობის პირობებზეც, მით უფრო, რომ ნორმა აღნიშნულ სტანდარტს არ ადგენს. ხოლო თუ არ იქნება გაზიარებული ეს პოზიცია, ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად ავტომატურად დაუშვებლობა შეუძლებელს გახდის მართლმსაჯულების აღსრულებას რიგ შემთხვევებში.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სესხის ხელშეკრულების პირობების მტკიცებაზეც იგივე სტანდარტი ვრცელდება, რაც თავად სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობისთვისაა დადგენილი, რაც არ არის გასაზიარებელი. მოწმეთა ჩვენებებით შესაძლებელი უნდა იყოს სესხის ხელშეკრულების პირობების დადგენა (კანონის განმარტება ამის შესაძლებლობას იძლევა). ხოლო, თუ ეს

¹⁹⁶ იქვე.

¹⁹⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 16 მაისის გადაწყვეტილება №ას-858-807-2010.

¹⁹⁸ ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, თბილისი, 2010, 359.

¹⁹⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2011 წლის 16 მაისის გადაწყვეტილება №ას-858-807-2010.

²⁰⁰ შეად.: ძლიერიშვილი ზ., ქონების საკუთრებაში გადაცემის ხელშეკრულებათა სამართლებრივი ბუნება, თბილისი, 2010, 359; <<https://3c5.com/HcGvf>> [07.07.2022], 3.

მიდგომა არ იქნება გაზიარებული, ფარული ჩანაწერის დაშვება თუ ამ გზით დადგენადია თანხის ოდენობა, მართლმსაჯულების განხორციელების ერთადერთი საშუალება შეიძლება იყოს.

4. სესხის ხელშეკრულებიდან გამომდინარე თანხის ხელზე გადაცემის მტკიცების მიმართება შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპებთან

მტკიცების ტვირთი იმგვარად უნდა იყოს განაწილებული მხარეთა შორის, რომ მხარეს ჰქონდეს ობიექტური შესაძლებლობა - დაძლიოს ის.²⁰¹ ამ კონტექსტში მოაზრებულ უნდა იქნას არა მხოლოდ საკანონმდებლო დონეზე მტკიცების ტვირთის განაწილება, არამედ პრაქტიკაშიც. თანხის ხელზე გადაცემისას გასათვალისწინებელია ისიც, რეალურად რა ბერკეტი აქვს მხარეს სასამართლოში საკუთარი პოზიციის დასაცავად. ფაქტობრივად, ერთადერთი გზაა პირმა მიმონერით დაადასტუროს ფაქტობრივი გარემოების რეალურობა, ხოლო თუკი არ არსებობს ასეთი მიმონერა და სხვა ალტერნატივას (ფარულ სატელეფონო ჩანაწერს) სასამართლო არ დაუშვებს სამართალწარმოებაში, შეუძლებელი იქნება პირმა დაიცვას უფლება სასამართლოს გზით. ამ კონტექსტში საგულისხმოა ისიც, რომ ამ დროს მხოლოდ მხარე კი არ ზარალდება, არამედ მართლმსაჯულება ხდება ფაქტობრივად განუხორციელებელი. ერთ-ერთ საქმეზე სასამართლომ დაადგინა, რომ ფარული ჩანაწერით უტყუარად დასტურდებოდა თანხის გადაცემის ფაქტი, თუმცა ჩანაწერი დაუშვებლად იქნა ცნობილი, რის გამოც მოთხოვნა დარჩა დაუკმაყოფილებელი.²⁰² ამ კონტექსტში, საგულისხმოა, რომ უფლებით სრულყოფილად სარგებლობის თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია მისი სასამართლოში დაცვის შესაძლებლობაც.²⁰³ მართალია უფლების დაუცველობა ამ შემთხვევაში, უპირველესად, მხარის მიზეზითაა გამონეული, თუმცა მხედველობაშია მისაღები ისიც, ნორმები რამდენად ქმედითია რეალურად, თუნდაც სოციალური და არა იურიდიული ლოგიკის თვალსაზრისით. აღნიშნული ნათელყოფს, რომ ძალიან დიდია ფარული ჩანაწერის მტკიცებითი როლი და

²⁰¹ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 184.

²⁰² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება №ას-842-786-2017.

²⁰³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 28 ივნისის გადაწყვეტილება №1/466 საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-14; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 11 აპრილის გადაწყვეტილება №1/2/503,513 საქმეზე „საქართველოს მოქალაქეები - ლევან იზორია და დავით-მიხეილ შუბლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-47.

მნიშვნელობა როგორც მხარის დარღვეული უფლების აღდგენის, ისე სამოქალაქო სამართლის პრინციპების უზრუნველყოფისა და საქმეზე სიმართლის დადგენის თვალსაზრისით. ეს მსჯელობა ამყარებს მოსაზრებას, რომ თუ სასამართლო სარწმუნოდ არ დაადგენს კანონდარღვევის ფაქტს და მხოლოდ ჩანაწერის ფარულობას საკმარისად მიიჩნევს მტკიცებულების გამოსარიცხად, მტკიცებულების გამორიცხვით იგი მხოლოდ მხარის უფლებებს კი არ დაარღვევს, რასაც მოჰყვება ყველაზე სავალალო შედეგი სამოქალაქო სამართალწარმოებაში – მოთხოვნის დაუკმაყოფილებლობა, არამედ საფრთხე შეექმნება საქმეზე სიმართლის დადგენასა და მართლმსაჯულების ფუნქციონირებადების იდეას.²⁰⁴ ამ თვალსაზრისით საგულისხმოა, რომ სამართლიანი სასამართლოს უფლება, რომლის რეალიზებასაც ემსახურება თანასწორობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპი, უნდა იყოს პრაქტიკულად რეალიზებადი²⁰⁵ და არა ილუზორული.²⁰⁶ ცხადია, ეს არ გულისხმობს, რომ მხარეებს მიეცეთ შესაძლებლობა ყველანაირი ხერხით დაიცვან პოზიცია სასამართლოში, თუმცა მათ უფლება აქვთ სასამართლომ მრავალმხრივ შეაფასოს მტკიცებულების დაშვების საკითხი და უხეშად არ ჩაერიოს მხარეთა შეჯიბრებითობაში.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ ძალიან დიდია ფარული ჩანაწერის მტკიცებითი როლი და მნიშვნელობა როგორც მხარის დარღვეული უფლების აღდგენის, ისე სამოქალაქო სამართლის პრინციპების უზრუნველყოფისა და საქმეზე სიმართლის დადგენის თვალსაზრისით. სწორედ ამიტომ, რათა ხელი არ შეეშალოს მხარის უფლებების დაცვასა და მართლმსაჯულების განხორციელებას, სასამართლოს ჩარევა უნდა იყოს მკვეთრად ზღვარდადებული, რაც იმას ნიშნავს, რომ მრავალმხრივი განხილვის შედეგად კანონშეუსაბამობის დადგენის გარეშე სასამართლომ არ უნდა ამორიცხოს მტკიცებულება საქმიდან.

IV. გადანყვეტილების მიღებისას შესაფასებელი გარემოებები და პროცედურა

აღსანიშნავია, რომ უცხოეთშიც აქტუალური და პრობლემური საკითხია ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების საკითხის გადანყვეტა სასამარ-

²⁰⁴ შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძეს, ბ. ლოლაძისა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, 2011, 42.

²⁰⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 3 ივლისის გადანყვეტილება №2/6/205,232 საქმეზე, „1. მოქალაქე ავთანდილ რიყამაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; 2. მოქალაქე ნელი მუმლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2.

²⁰⁶ Artico v. Italy [ECtHR], Application no. 6694/74, 13 May 1980.

რთლოთა მიერ – ისეთ ქვეყნებშიც კი, სადაც აღნიშნული კანონმდებლობით დაუშვებელი მტკიცებულებაა, სასამართლოები მათი დაშვების საკითხს ზოგჯერ მაინც დადებითად წყვეტენ.²⁰⁷ სამოსამართლო სამართალი ცდილობს ფეხი აუწყოს ახალ გამოწვევებს²⁰⁸ და დაიცვას მხარეთა ინტერესებს შორის ბალანსი. სასამართლოები სხვადასხვა ფაქტორს იღებენ მხედველობაში საკითხის გადაწყვეტისას, რის გამოც მნიშვნელოვანია პრაქტიკასა თუ დოქტრინაში გამოკვეთილი ყველა სამოქალაქო სამართალწამოებისთვის შესაფერისი ძირითადი ფაქტორის განხილვა დამოუკიდებლად.

1. ინტიმური სფერო

ინტიმური სფერო კერძო სფეროს შემადგენელი ყველაზე ვიწრო ნაწილია,²⁰⁹ რომელიც აბსოლუტური დაცვით სარგებლობს, რაც იმას ნიშნავს, რომ მასში ჩარევა კანონსაწინააღმდეგო²¹⁰ და დაუშვებელია.²¹¹ ინტიმური სფეროს განსაკუთრებული დაცვა მომდინარეობს მისი შინაარსიდან – მასში მოიაზრება „უკიდურესად პრივატული“ საკითხები,²¹² რომელთა საიდუმლოდ შენახვაც სურს პირს.²¹³ ასეთი შეიძლება იყოს სქესობრივი ცხოვრების შესახებ ინფორმაცია,²¹⁴ პირადი საიდუმლოების შემცველი მონაცემები (ჯანმრთელობასთან დაკავშირებული საკითხები, პირადი დღიურები),²¹⁵ ადვოკატისა თუ მოძღვრისთვის განდობილი ინფორმაცია, რომელიც მათ სწორედ სტატუ-

²⁰⁷ McGuire G., The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation, The Advocates' Journal, Vol. 39, No. 4, 2021, 18, იხ. ციტირება: Surret v Butkiewicz, 2018 BCSC 1380 and Surret v Butkiewicz, 2018 BCSC 2194; see also A(TL) v A(DA), 2004 BCSC 1610.

²⁰⁸ ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2015, 334.

²⁰⁹ ბიჭია მ., პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 37, იხ. ციტირება: №Brief, M. Markowitz, Das sog. „Recht auf Gewährleistung der Integrität und Vertraulichkeit informationstechnischer Systeme“ (Präsentation), 2008, 21, [20.08.11 22:46].

²¹⁰ იქვე, 38, 110-111; BayObLG, NJW 1979, 2624, 2625.

²¹¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება საქმეზე №ას-87-87-2018; შეად., ბიჭია მ., პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 37.

²¹² ერემაძე ქ., ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, 2020, 198.

²¹³ კერესელიძე დ., კერძო სამართლის უზოგადესი სისტემური ცნებები, თბილისი, 2009, 148.

²¹⁴ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი VII, საოჯახო სამართალი, ლ. ჭანტუიას რედაქტორობით, თბილისი, 2021, 2.

²¹⁵ ერემაძე ქ., ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, 2020, 198.

სის გამო მიეწოდათ.²¹⁶ სწორედ ამიტომ, ყველა ვალდებულია დაიცვას პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის აღნიშნული კომპონენტი (ინტიმური სფერო),²¹⁷ მათ შორის კერძო პირებიც (თუ ნორმის შინაარსი მატერიალურად იქნება განმარტებული). აბსოლუტური დაცვით სარგებლობს მათ შორის ნებისმიერი ადამიანის ინტიმური სფეროს ამსახველი ფოტო/ვიდეო მასალა.²¹⁸ შესაბამისად, გამოდის, ინტიმური სფეროს ამსახველი ინფორმაციის ასახვა ელექტრონულ მატარებელზე უფლებაში ჩარევის გზით არ არის შესაძლებელი.²¹⁹ ჩარევაში არ მოიაზრება შემთხვევა, თუკი ინტიმურ სფეროში „ჩარევა“ პირის ნებართვით ხორციელდება.²²⁰ საგულისხმოა, რომ მხოლოდ თანხმობის შემთხვევა არ გამოირიცხავს ჩარევას უფლებაში, არამედ მნიშვნელოვანია უფლებამოსილი პირი ინტიმურად შეფასებულ ინფორმაციას ტოვებს ამ სფეროში თუ აქცევს საჯარო სფეროს ნაწილად.²²¹ კერძოდ, თუკი პირი თავად ასაჯაროებს ინტიმურ დეტალებს, ასეთი ინფორმაცია უკვე აღარ არის ინტიმური.²²² შესაძლოა მსჯელობა იმაზეც, რომ თუკი პირი სხვას ახვევს თავს საკუთარ ინტიმურ სფეროს მისი ნების საწინააღმდეგოდ (მაგალითად, უგზავნის ინტიმურ შეტყობინებებს პირს, ესაუბრება დელიკატურ საკითხებზე და ავინროებს მას), ასეთი ინფორმაციაც არ უნდა შეფასდეს ინტიმურად. ხოლო იმ შემთხვევაში, თუ არ იქნება გაზიარებული უკანასკნელი პოზიცია, შესაძლოა ითქვას, რომ ინტიმური სფერო არ სარგებლობს აბსოლუტური დაცვით, რადგან ეს ზოგიერთ შემთხვევაში წინააღმდეგობაში იქნება ზოგად სამართლებრივ ლოგიკასა და წესრიგთან. ასე რომ, ამ მიდგომის ფარგლებში, ჩარევა შესაძლოა გამართლებული იყოს მაშინ, თუ ეს ხორციელდება მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოების შემთხვევაში, რაზეც საუბარი იქნება შესაბამის ქვეთავში.

ამ კონტექსტში, საგულისხმოა, რომ მიმონერა ინტიმური სფეროს შემადგენელ ნაწილად ითვლება, ის კი დასაშვები მტკიცებულებაა სამართალში. შესაძლებელია ინტიმური სფეროც კი დაიყოს შიდა სფეროებად. ამ კონტექსტშიც,

²¹⁶ ბიჭია მ., პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 38.

²¹⁷ კოლუა ნ., მედიის სამართლებრივი რეგულირების პრობლემები თანამედროვე საქართველოში, ჟურნ. „ხელისუფლება და საზოგადოება (ისტორია, თეორია, პრაქტიკა)“, №3 (55), 2020, 69.

²¹⁸ ერემაძე ქ., ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, 2020, 201.

²¹⁹ იქვე, 198; შეად., ბიჭია მ., პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 37.

²²⁰ ერემაძე ქ., ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, 2020, 199.

²²¹ ბიჭია მ., პირადი ცხოვრების დაცვა საქართველოს სამოქალაქო სამართლის მიხედვით, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2012, 37.

²²² ერემაძე ქ., ძირითადი უფლებები თავისუფლებისთვის, თბილისი, 2020, 199.

მიმოწერა შესაძლოა ყველაზე უფრო პრივატულ საკითხებს ეხებოდეს, თუმცა ის მაინც დასაშვები მტკიცებულება იქნება მაშინ, როდესაც ინტიმური სფეროს ამსახველი ფარული აუდიო/ვიდეო მასალა ვერ იქნება დაშვებული. ამ შემთხვევაში, შესაძლოა დაიბადოს კითხვა, ხომ არ ირღვევა თანასწორობის პრინციპი. უნდა აღინიშნოს, რომ სწორედ ფარულობის ასპექტის გათვალისწინებით არ უნდა იქნეს მიჩნეული ამ ორი სახის მტკიცებულების დასაშვებობის განსხვავებული სტანდარტი (ესე იგი მათ წარმდგენთა უთანასწორო მოპყრობა) დისკრიმინაციად.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ ინტიმურ სფეროს მიეკუთვნება ადამიანის ცხოვრების ყველაზე უფრო პრივატული საკითხები. მიჩნეულია, რომ ამ სფეროში ჩარევა დაუშვებელია, თუმცა თუკი მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებაში სხვის ინტიმურ სფეროზე ზემოქმედება ჩარევად შეფასდება, ის დაშვებული უნდა იყოს.

2. მტკიცებულების რელევანტურობა/შესაბამისობა

2.1. მტკიცებულების საქმესთან ზოგადი შესაბამისობა

მტკიცებულების დასაშვებობის გადასაწყვეტად მნიშვნელოვანია მისი უტყუარობისა და საქმისთვის მნიშვნელოვანი გარემოების დადასტურების შესაძლებლობა.²²³ რელევანტურობა/შესაბამისობა დგინდება მტკიცებულების შესაძლებლობით – რაიმე ფაქტი უფრო სავარაუდო გახადოს, ვიდრე იქნებოდა მტკიცებულების გარეშე.²²⁴ ის გულისხმობს ლოგიკურ კავშირს მოცემულ მტკიცებულებასა და იმ საკითხებს შორის, რომლებიც უნდა დადასტურდეს საქმეში.²²⁵ ცხადია, რელევანტურობა შეფასებითი კატეგორიაა და აქვს ხარისხობრივი მაჩვენებელი. არ არსებობს ფორმულა, რომელიც რელევანტურობის ხარისხს განსაზღვრავს, თუმცა ლოგიკისა და არგუმენტაციის მეშვეობით შესაძლოა გაიზომოს რამდენად შესაბამისია მტკიცებულება საქმისთვის. მტკიცებულება თუ ლოგიკურად არ ხდის ფაქტობრივ გარემოებას მეტად სავარაუდოს, ის დაუშვებელია საქმეზე, მეორე მხრივ, თუკი მტკიცებულება შესაბამისია, ის დასაშვებია (თუ კანონის მკაფიო საფუძველი კატეგორიულად არ ეწინააღმდეგება მის დასაშვებად ცნობას.²²⁶). უცხო ქვეყნების პრაქტიკაში, მიუხედავად იმისა, რომ მოსა-

²²³ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 159.

²²⁴ Pattenden R., The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings, International Journal of Evidence & Proof, Vol. 1, No. 6, 1997, 370.

²²⁵ Dr. E. Cunliffe, The Relevance of Evidence, A Canadian Perspective, 2021, 29.

²²⁶ იხ., Morris v. The Queen, 1983 CanLII 28 (SCC), [1983] 2 SCR 190.

მართლები მორალურად კატეგორიულად ეწინააღმდეგებიან ფარულ ჩანერას, ისინი იჩენენ თავშეკავებას და ცდილობენ არ გამოირიცხონ მტკიცებულება, თუ მას რაიმე მტკიცებითი ძალა აქვს.²²⁷ არსებობს მოსაზრება, რომ კანონდარღვევით მოპოვების შემთხვევაშიც კი შესაბამისი მტკიცებულების დაშვება საქმეზე მიზანშეწონილია.²²⁸ აღნიშნული არ არის გასაკვირი, რადგან მართლმსაჯულება მიილტვის სიმართლის დადგენისა²²⁹ და სამართლიანობის აღდგენისკენ, მოსამართლის ინტერესიც სწორედ ისაა, აღადგინოს სამართლიანობა, თუმცა არა სხვისი უფლების ხელყოფის ხარჯზე. ამდენად, თუკი მტკიცებულება არ არის თვითდამადასაშულებელი ან/და არ არის მოპოვებული იძულებით, მისი მოპოვების გზის მიუხედავად, როგორც წესი ის დასაშვებია.²³⁰

რაც შეეხება საქართველოს სასამართლოების პრაქტიკას, მიღებული გადაწყვეტილებები ნათელს ხდის, რომ წარდგენილი ფარული ჩანაწერები რელევანტურია საქმისთვის, ამიტომ სასამართლოები სიფრთხილით უნდა მოეკიდონ მათ გამოირიცხვას საქმიდან. თუმცა ეს არ გულისხმობს იმას, რომ სასამართლომ სამართალდარღვევა არ შეაფასოს სამართალდარღვევად, უბრალოდ, რაც მეტად რელევანტურია მტკიცებულება, მხარისა თუ მართლმსაჯულების ინტერესიდან გამომდინარე, სასამართლო ნაკლებად მკაცრი უნდა იყოს მისი შეფასებისას.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ მტკიცებულებას რაც უფრო მკაფიოდ შეუძლია დაამტკიცოს სადავო ფაქტობრივი გარემოება, მით უფრო რელევანტურია საქმისთვის და მეტი ძალა აქვს. ამ მიზეზით, როგორც წესი საზღვარგარეთ სასამართლოები უშვებენ საქმეზე ამგვარ მტკიცებულებას, თუკი ამით არ ირღვევა კანონის იმპერატიული და ცალსახა მოთხოვნა. საგულისხმოა, რომ საქართველოშიც დიდი ყურადღება უნდა დაეთმოს შესაბამისობის შეფასებას, მათ შორის მტკიცებულების კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულად მიჩნევისას, მით უფრო, რომ პრაქტიკის ანალიზით დგინდება, რომ წარდგენილ ფარულ ჩანაწერებს ჰქონდა დიდი მტკიცებითი ძალა.

²²⁷ McGuire G., The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation, *The Advocates' Journal*, Vol. 39, No. 4, 2021, 18-20.

²²⁸ იქვე, 18; იხ., *Surrett v Butkiewicz*, 2018 BCSC 1380 and *Surrett v Butkiewicz*, 2018 BCSC 2194; see also *A(TL) v A(DA)*, 2004 BCSC 1610.

²²⁹ ქურდაძე შ., სამოქალაქო საქმეთა განხილვა პირველი ინსტანციის სასამართლოში, თბილისი, 2006, 70.

²³⁰ Dekker A., Vices or Devices: Employee Monitoring in the Workplace, *South African Mercantile Law Journal*, Vol. 16, No. 4, 2004, 622, იხ. ციტირება: *Goosen v Caroline's Frozen Yoghurt Par/our (Pn') Ltd & another*(1995) 16 ILJ 396 (IC) at 400C.

2.2. მტკიცებულების მტკიცებითი მნიშვნელობისა და მტკიცებულების დაშვების უარყოფითი შედეგების ურთიერთმიმართება

არსებობს მოსაზრება, რომ რელევანტური მტკიცებულებაც შესაძლოა დაუშვებელი იყოს, თუ მისი მტკიცებულებითი (დამადასტურებელი) მნიშვნელობა ნაკლებია მტკიცებულების დაშვების მავნე ეფექტზე.²³¹ მავნე ეფექტში მოიაზრება შემთხვევა, როდესაც მტკიცებულებას შესაძლოა მიენიჭოს ბევრად დიდი მნიშვნელობა, ვიდრე რეალურად აქვს მტკიცებულებითი ძალა და როცა შემფასებლის ობიექტურობას შეიძლება წყალი შეუდგეს.²³² მეორე მხრივ, მავნე შედეგები (შემფასებლის შეცდომაში შეყვანის რისკი), თავად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს რელევანტურობის კრიტერიუმად – რელევანტურობაში მოიაზრება ისიც, მტკიცებულება ხომ არ დააბნევს ან სხვა საკითხზე ხომ არ გადაატანინებს ყურადღებას ფაქტების შემფასებელს.²³³ სასამართლომ უნდა შეაფასოს ასეთი მტკიცებულების დაშვება-არდაშვების ეფექტი სასამართლო პროცესსა და სასამართლო პროცესის სამართლიანობაზე.²³⁴

დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებში სასამართლომ უნდა შეაფასოს მტკიცებულების მტკიცებითი ძალა/მნიშვნელობა გადანონის თუ არა ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების მავნე შედეგებს²³⁵ და დადებითი პასუხის შემთხვევაში დაუშვას საქმეზე მტკიცებულება.²³⁶ ასევე, თუ შესაძლებელია მავნე ეფექტის რისკის ეფექტური მართვა, მტკიცებულება დაშვებულ უნდა იქნეს საქმეზე.²³⁷ აღსანიშნავია, რომ ამგვარი მიდგომა საინტერესოა, თუმცა რთულია პრაქტიკაში სწორად განხორციელება, რადგან პრობლემურია განისა-

²³¹ Goldstein, E., Using Videotape to Present Evidence in Civil Proceedings, *Advocates' Quarterly*, Vol. 6, №1, 1985, 91; იხ., "bibliography", *infra*, for articles on the judicial discretion to exclude photographic evidence.

²³² Pattenden R., The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings, *International Journal of Evidence & Proof*, Vol. 1, №6, 1997, 362; იხ., Compare Law Commission, Consultation Paper №141, *Evidence in Criminal Proceedings: Previous Misconduct of a Defendant* (1996), 122.

²³³ Dr. E. Cunliffe, *The Relevance of Evidence, A Canadian Perspective*, 2021, 29.

²³⁴ *Mustard v Flower & Ors* [2019] EWHC 2623 (QB) (11 October 2019), & 19.

²³⁵ Pattenden R., The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings, *International Journal of Evidence & Proof*, Vol. 1, No. 6, 1997, 366.

²³⁶ McGuire G., The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation, *The Advocates' Journal*, Vol. 39, No. 4, 2021, 18, იხ. ციტირება: *Scarlett v Farrell*, 2014 ONCJ 517 at para 31.

²³⁷ Dr. E. Cunliffe, *The Relevance of Evidence, A Canadian Perspective*, 2021, 32; საწინააღმდეგო მოსაზრებით, მტკიცებულების რელევანტურობა მისი დაშვების საკმარისი საფუძველია; იხ., Pattenden R., *The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings*, *International Journal of Evidence & Proof*, Vol. 1, No. 6, 1997, 363.

ზღვროს რამდენად ამტკიცებს მტკიცებულება ფაქტს და რამდენად შეიძლება მან შეცდომაში შეიყვანოს შემფასებელი. თუმცა, კარგი და დეტალური დასაბუთების პირობებში, საჭიროების შემთხვევაში, აღნიშნული რისკი მინიმუმამდე შემცირდება. ერთ-ერთ საქმეზე ნარკოტიკებთან დაკავშირებულ დავაზე პირის სახლის ჩხრეკისას აღმოაჩინეს გაზეთი, რომელიც გადაშლილი იყო ნარკოტიკთან დაკავშირებულ საკითხებზე, რაც სასამართლომ არ დაუშვა მტკიცებულებად.²³⁸ აღნიშნულის მიზეზი ისაა, რომ გაზეთი უშუალოდ არ ამტკიცებს პირის ნარკოტიკებთან კავშირს, ამასთან, ფსიქოლოგიური ფაქტორის გათვალისწინებით, მას შესაძლოა დიდი როლი ჰქონდეს შინაგანი რწმენის ჩამოყალიბების პროცესში, რამაც შეცდომაში შეიყვანოს გადაწყვეტილების მიმღები. გასათვალისწინებელია, რომ საქართველოს პრაქტიკაში არსებული ფარული ჩანაწერები სადავო გარემოებებთან დაკავშირებულ კონკრეტულ და მკაფიო დიალოგებს ასახავს, რის გამოც არ არის საფიქრებელი, რომ მათ შეიძლება მიენიჭოთ ზედმეტი მნიშვნელობა.

საგულისხმოა, რომ შესაძლოა მავნე ეფექტი მინიმალური იყოს, თუმცა თუ მტკიცებითი ღირებულებაც უმნიშვნელო და სადავოა, მტკიცებულება არ დაიშვება საქმეზე.²³⁹ აღნიშნული პრაქტიკა, ცხადია, არ ეხება მხოლოდ ფარული ჩანაწერების საკითხს. ზოგადად, თუ მტკიცებითი ძალა თითქმის არ აქვს მტკიცებულებას და საკმარისი სიცხადით ისედაც დგინდება ფაქტობრივი გარემოებები საქმეზე, შესაძლოა გაზიარებულ იქნეს პრაქტიკა, რომ არ ღირს შეიქმნას თუნდაც მტკიცებულებისთვის შეუსაბამოდ დიდი ძალის მინიჭების რისკი. შესაბამისად, აღნიშნული საკითხი კანონშეუსაბამობის შეფასების კრიტერიუმი ნაკლებადაა, მაგრამ, შესაძლოა დამატებითი არგუმენტი იყოს ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებათა სიიდან გამორიცხვის შემთხვევაში. საგულისხმოა, რომ სამოქალაქო სამართალწარმოებაში ნაკლებია ასეთი (ე.წ. „სახასიათო“)²⁴⁰ მტკიცებულებების არსებობისა და გავლენის ალბათობა,²⁴¹ თუმცა მაინც იმსახურებს ყურადღებას ავტორთა და სასამართლოს მხრიდან.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ თუ არსებობს შესაძლებლობა, რომ მტკიცებულებამ გამოიწვიოს უარყოფითი შედეგები (მაგალითად, ზედმეტი გავლენა მოახდინოს მოსამართლის შინაგან რწმენაზე), უკუჩვენებები და მტკიცებულების მტკიცებითი ღირებულება უნდა შეფასდეს და ისე გადაწყდეს მისი

²³⁸ Dr. E. Cunliffe, *The Relevance of Evidence, A Canadian Perspective*, 2021, 30.

²³⁹ McGuire G., *The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation*, *The Advocates' Journal*, Vol. 39, No. 4, 2021, 18.

²⁴⁰ <shorturl.at/clQV8> [08.07.2022].

²⁴¹ Pattenden R., *The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings*, *International Journal of Evidence & Proof*, Vol. 1, No. 6, 1997, 361, 384, იხ. ციტირება: *Cuneen v Bate* (1989) 5 CRNZ 170, 173 (a civil case).

დასაშვებობის საკითხი. ქართულ პრაქტიკაში ფარული ჩანაწერების თვალსაზრისით მსგავსი პრობლემატიკა ჯერ არ გამოკვეთილა.

2.3. მანიპულაციის შესაძლებლობა

ჩანაწერი შესაძლოა იყოს მანიპულაციის შედეგი, მით უფრო ფარული, რამაც შეიძლება იმოქმედოს მის რელევანტურობაზე, კანონსაწინააღმდეგოდ შეფასებასა და, ასევე დაშვების შემდგომ მტკიცებულებით ღირებულებაზე. ამ თვალსაზრისით, მნიშვნელოვანია გაიმიჯნოს ერთმანეთისაგან მტკიცებულებას აქვს თუ არა რაიმე მტკიცებულებითი ძალა საერთოდ, ანუ არის თუ არა ის რელევანტური და, მეორე მხრივ, რელევანტურობის შემთხვევაში - რა ძალა და წონა აქვს მას.²⁴²

როგორც აღინიშნა, თუ ჩანაწერი არარელევანტურად შეფასდება, ის დაუშვებლად უნდა გამოცხადდეს. კერძოდ, მოწმდება თუ რამდენად ზუსტად წარმოაჩენს ის ფაქტების რეალურობასა და სინამდვილეს,²⁴³ საუბარი ხომ არ არის კონტექსტიდან ამოგლეჯილი,²⁴⁴ ასევე ხომ არ არსებობს შემფასებლის შეცდომაში შეყვანის განზრახვა და რისკი ამგვარი მტკიცებულების წარდგენის გზით.²⁴⁵ მტკიცებულების გამოკვლევისას, შესაძლოა თავიდანვე იყოს შესამჩნევი, რომ, მაგალითად, საუბარი არ არის სრული. ასეთ შემთხვევაში, თუკი იქმნება შთაბეჭდილება, რომ ის იმდენად მაღალი ხარისხის მანიპულაციას შეიცავს, რომ რთულია მისი ავთენტურობის დადგენა, სასამართლომ დამოუკიდებლად უნდა გაითვალისწინოს საკითხი და შესაძლოა საერთოდ არ დაუშვას საქმეზე. თუმცა, თუ მტკიცებულება აკმაყოფილებს რელევანტურობის გარკვეულ ხარისხს – ის დასაშვებია.²⁴⁶ ეს იმიტომ, რომ მანიპულაციის მიუხედავად, ამ გზით შექმნილ მტკიცებულებას შესაძლოა ძალიან დიდი მნიშვნელობა ჰქონდეს, თუ მხარეებმა ნათლად იციან საქმის ნამდვილი არსი და მსჯელობენ და საუბრობენ ამ თემაზე (ერთი მხარე მაინც) თავისუფლად.²⁴⁷ შესაბამისად, თუკი ის არ შეფასდება კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულად და დაშვებული იქნება საქმეზე, უკვე სასამართლო შინაგანი რწმენით სხვა მტკიცებულებებთან და ჩვენებებთან კო-

²⁴² იქვე, 371.

²⁴³ Goldstein, E., Using Videotape to Present Evidence in Civil Proceedings, *Advocates' Quarterly*, Vol. 6, No. 1, 1985, 90.

²⁴⁴ *Lam v. Chiu*, 2012 BCSC 440, § 15.

²⁴⁵ Goldstein, E., Using Videotape to Present Evidence in Civil Proceedings, *Advocates' Quarterly*, Vol. 6, No. 1, 1985, 90, იხ. ციტირება: *R. v. Maloney* (№2) (1976), 29 C.C.C. (2d) 431 (Ont. Gen. Sess. Peace).

²⁴⁶ *Lam v. Chiu*, 2012 BCSC 440, § 30.

²⁴⁷ იხ., *Balvinder Singh and – Salinder Singh* (1) *Sukhjind Kaur* (2) *Glass Express Midlands Ltd* (3) *GEM Blinds Ltd* (4), [2016] EWHC 1432 (Ch).

ნტექსტში აფასებს რა დონის მტკიცებულებითი ღირებულება აქვს მას²⁴⁸ (რაც არ არის აღნიშნული კვლევის საგანი). ხოლო მანიპულაცია და მისი ხარისხი, როგორც არაკეთილსინდისიერი, შესაბამისად, მართლწესრიგის საწინააღმდეგო ქმედება/ქმედების ხარისხი, მტკიცებულების მოპოვების კანონიერების შეფასებისას უნდა შემოწმდეს.

საინტერესოა, რომ მანიპულაცია შესაძლებელია როგორც უშუალოდ გადაღების/ჩანერის პროცესში, ისე მის შემდგომაც. კერძოდ, გადამღებს შეუძლია მოიპოვოს მხოლოდ მისთვის ხელსაყრელი კადრები,²⁴⁹ გადაიღოს ხელსაყრელი რაკურსით, რითაც შესაძლოა შეუძლებელი იყოს მოვლენის სრული სურათის აღქმა. ერთ-ერთ საქმეზე (*Smith v. Avis Transport*)²⁵⁰ მოპასუხემ წარადგინა ფარული ჩანაწერი, სადაც ასახულია მოსარჩელის ფიზიკური მუშაობა, მათ შორის ნაგვის ტომრების გადაზიდვა იმის დასამტკიცებლად, რომ მოსარჩელის ჯანმრთელობა არ იყო დაზიანებული. თუმცა დაკითხვისას გამოიკვეთა, რომ არავის აუწონია ტომრები და დაუდგენელია მათი სიმძიმე, ასე რომ, შესაძლებელია ცუდად მყოფი ადამიანისთვისაც მარტივი ყოფილიყო მათი გადაზიდვა.²⁵¹ აღნიშნული შემთხვევა მოწმობს, რომ ფარული ჩანაწერით შესაძლოა კარგი მანიპულირება. ამ საქმეზე რომ არა დაკითხვისას გამოკვლეული ფაქტი, რომ უცნობი იყო ტომრების წონა, დიდი ალბათობით ფარულ ჩანაწერს განუზომლად დიდი მნიშვნელობა მიენიჭებოდა. ასევე, ყურადღება გამახვილდა იმაზე, რომ ვიდეო გადაიღეს პირებმა, რომლებსაც ფული გადაუხადეს მოსარჩელის დისკრედიტაციის მიზნით მტკიცებულებების შესაგროვებლად, შესაბამისად, მათი დაინტერესება იყო მოეპოვებინათ სწორედ ისეთი მასალა, რომელიც ხელს შეუწყობდა მოწინააღმდეგე მხარის პოზიციის შესუსტებას.²⁵²

მანიპულაცია შესაძლოა სხვადასხვა ქმედებაში გამოიხატოს. მაგალითად, პირმა საუბარი წაიყვანოს იმგვარად, რომ დიალოგისას ნათქვამი სიტყვები გაგებულ იქნეს განსხვავებულ კონტექსტში ისე, როგორც ეს ჩამწერს სურდა.²⁵³ ასე-

²⁴⁸ მაგალითად, დაკითხვამ შესაძლოა შეცვალოს მტკიცებულებაში გადმოცემული ფაქტების მტკიცებულებითი ღირებულება. ვრცლად იხ., Goldstein, E., *Using Videotape to Present Evidence in Civil Proceedings*, *Advocates' Quarterly*, Vol. 6, No. 1, 1985, 97, იხ. ციტირება: E.G., *Smith v. Avis Transport of Canada Ltd.* (1979), 35 N.S.R. (2d) 652 (S.C.T.D.).

²⁴⁹ მსგავსად *Smith v. Avis Transport* საქმეში წარდგენილი ჩანაწერისა, სადაც ვიდეომასალის მომპოვებლები დაინტერესებულები იყვნენ გადაღებული პირის დისკრედიტაციით.

²⁵⁰ Goldstein, E., *Using Videotape to Present Evidence in Civil Proceedings*, *Advocates' Quarterly*, Vol. 6, No. 1, 1985, 97, იხ. ციტირება: *Guy v. Trizec Equities et al.* (1978), 85 D.L.R. (3d) 634, 26 N.S.R. (2d) 1, 40 A.P.R. 1 (S.C. App. Div.).

²⁵¹ იქვე, იხ., *Guy v. Trizec Equities et al.* (1978), 85 D.L.R. (3d) 634, 26 N.S.R. (2d) 1, 40 A.P.R. 1 (S.C. App. Div.).

²⁵² იქვე, 98.

²⁵³ იხ., *Balvinder Singh and – Salinder Singh* (1) *Sukhjind Kaur* (2) *Glass Express Midlands Ltd* (3) *GEM Blinds Ltd* (4), [2016] EWHC 1432 (Ch).

ვე, შესაძლებელია მანიპულაცია განხორციელდეს ჩანერის დაწყებამდე. არ არის გამორიცხული, მხარემ წარადგინოს სრული ჩანაწერი სექსუალური თუ სხვაგვარი შევიწროების დასამტკიცებლად, რომელიც არ იქნება დამონტაჟებული, თუმცა ამ მტკიცებულების შექმნის მიზნით, პირმა თავად შექმნა ნიადაგი ამგვარი საუბრისთვის, შეგნებულად გამოიწვია მხარე ქცევითა თუ საუბრით, შემდგომ კი ისე მოიქცა, თითქოს „მონმენდილ ცაზე მეხი გავარდა“ და მისი უფლებები შელახეს. ამდენად, გასათვალისწინებელია, ჩანაწერიდან ხომ არ ჩანს, რომ მხარე პროვოცირებულია და მისი საუბრის შინაარსი გამოწვეულია მეორე მხარის მიერ. ასეთ შემთხვევაში, შესაძლოა მოწმის ჩვენებას დიდი მნიშვნელობა მიენიჭოს. ავთენტური მოწმე შეიძლება იყოს თვითმხილველი პირი,²⁵⁴ ასევე შესაფასებელია მოწმის დამოუკიდებლობა მოვლენისგან.²⁵⁵ მეორე მხრივ კი, შესაძლებელია საუბრიდან იმ ნაწყვეტების ამოჭრა, რომელიც ხელს აძლევს მხარეს, რითაც შეიძლება დამახინჯდეს კიდეც სრული კონტექსტი. მართალია, მონტაჟი ვერ შეფასდება უშუალოდ მტკიცებულების მოპოვებად, თუმცა მტკიცებულების მოპოვების პროცესი იწყება ჩანაწერის გაკეთებიდან და შესაძლოა ფართო გაგებით მასში მოექცეს სრული დრო ამ მომენტიდან მტკიცებულებისთვის საბოლოო სახის მიცემამდე.

საქართველოს პრაქტიკიდან გამომდინარე ორი საკითხი შეიძლება იყოს მნიშვნელოვანი. პირველი ეხება სახელშეკრულებო ვალდებულების შეუსრულებლობასთან დაკავშირებულ დავას, სადაც ფარული სატელეფონო საუბარია ჩანერილი. მაგალითად, შესაძლებელია ჩანაწერი არ იყოს წარმოდგენილი სრულად, არამედ იყოს ამოჭრილი და დამონტაჟებული. ამიტომ, აუცილებელია ჩანაწერს ჩაუტარდეს ექსპერტიზა, თუ მხარე მიუთითებს ამაზე. მაგალითად, შესაძლოა სატელეფონო საუბრისას კრედიტორმა მოვალეს ჰკითხოვს, როდის აბრუნებს ის სესხად აღებულ 27000 ლარს, მოვალემ უარყოს აღნიშნული ფაქტი. შემდგომ კრედიტორმა უთხრას, უკაცრავად, შემეშალა, 15000 ლარი მინდოდა მეთქვა, რაც მოვალემ დაადასტუროს. საუბრის ფრაგმენტების შეკრებით კი გამოდიოდეს, თითქოს მოვალის ვალი 27000 ლარია და არა 15000.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ ფარული ჩანაწერისას შესაძლოა მხარემ მანიპულაცია განახორციელოს იმგვარად, რომ მისთვის ხელსაყრელად წარმოაჩინოს ფაქტები. მანიპულაცია შესაძლოა განხორციელდეს შემდგომაც, ჩანაწერის ამოჭრისა და დამონტაჟების გზით. ჩანაწერში ასახული ინფორმაცია

²⁵⁴ Goldstein, E., Using Videotape to Present Evidence in Civil Proceedings, *Advocates' Quarterly*, Vol. 6, No. 1, 1985, 90, იხ. ციტირება: R. v. Bannister (1936), 66 C.C.C. 38, [1936] 2 D.L.R. 795, 10 M.P.R. 391 (N.B.S.C. App. Div.) and R. v. Taylor (1983), 10 W.C.B. 303 (Ont. Prov. Ct.).

²⁵⁵ <<https://rb.gy/nt1gor>> [08.07.2022].

იყო თუ არა მანიპულაციის შედეგად ასახული, ასევე თავად ჩანაწერი არის თუ არა მანიპულაციის შედეგი (მაგალითად, ამოჭრილი და შემდგომ შეერთებული), მნიშვნელოვანი კომპონენტი შეიძლება იყოს ჩანაწერის მოპოვების გზის კანონიერების დასადგენად.

3. ფარული ჩანაწერის მიზანი და განზრახვა

კანონსაწინააღმდეგო გზის შეფასებისას გასათვალისწინებელია, რომ ჩანაწერი შესაძლოა გაკეთებული იყოს განზრახვის გარეშე, მეტიც, ბრალის გარეშე. მაგალითად, სატელეფონო საუბარი მხარემ შეიძლება ჩაინეროს შემთხვევით, სენსორზე გაუცნობიერებელი ზემოქმედებით. ასევე, შეიძლება პირს საკუთარ სახლში ჰქონდეს დამონტაჟებული ვიდეოკამერა, მესაკუთრე არ იმყოფებოდეს სახლში და მისი ნებისა და განზრახვის საწინააღმდეგოდ გარეშე პირი შევიდეს სახლში და ფირზე მისი გამოსახულება აღიბეჭდოს (საკუთარ სახლში პირს არ აქვს ვალდებულება გამოაკრას გამაფრთხილებელი ნიშანი, რომ მიმდინარეობს ვიდეოთვალთვალი). ამ დროს შესაძლებელია ინტიმურ სფეროში „ჩარევა“, თუ პირს არ მიუძღვის ბრალი ჩანაწერში (სხვაგვარად რომ ვთქვათ, პრაქტიკულად, პირი არ ჩარეულა სხვის ინტიმურ სფეროში.), რადგან ჩანაწერის მოპოვების გზა ბრალის არ არსებობის შემთხვევაში²⁵⁶ რთულად წარმოსადგენია კანონსაწინააღმდეგოდ შეფასდეს. სხვა საკითხია, თუ რამდენად შეძლებს მხარე ყოველ ასეთ შემთხვევაში იმის დამტკიცებას, რომ ჩანაწერი არაბრალეული მოქმედების შედეგია.

აუცილებელია ფარული ჩანაწერის მიზნის გათვალისწინება მისი ლეგიტიმურობის გადასაწყვეტად - რიგ უახლეს საქმეებში სასამართლოებმა დაუშვეს ფარული ჩანაწერი და განმარტეს, რომ მხოლოდ ჩანაწერის ფარულობის ფაქტი არ ხდის მას დაუშვებელს.²⁵⁷ მიზანი შესაძლოა სხვადასხვა იყოს. მაგალითად, ჩანაწერის გავრცელება და შურისძიება, მტკიცებულების შექმნა სასამართლოში წარდგენის მიზნით თუ სხვა. ერთ-ერთ საქმეზე ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებისას გათვალისწინებულ იქნა, რომ მშობელი მოქმედებდა შვილებისა და მათი ინტერესის დაცვის მიზნით.²⁵⁸ სხვა საქმეზე სასამართლომ სუპერმარკეტის ფარული ვიდეოთვალთვალი ქურდობის ეჭვის საფუძველზე დამნაშავე თანამშრომლის გამოვლენის მიზნით ლეგიტიმურად მიიჩნია.²⁵⁹

²⁵⁶ იგულისხმება ბრალის ყველა ფორმა, როგორც განზრახვა, ისე გაუფრთხილებლობა.

²⁵⁷ <shorturl.at/ADORU> [08.07.2022].

²⁵⁸ Cacciarelli v. Boniface, 737 A.2d 1170, 1174-76 (N.J. Super. Ct. Ch. Div. 1999), § 139.

²⁵⁹ López Ribalda and Others v. Spain [ECtHR], App. №1874/13 and 8567/13. 17 October 2019, § 116.

მეორე მხრივ, თუ საქმეზე დგინდება, რომ მხარეს ჩანაწერის შექმნით მეორე მხარისთვის ზიანის მიყენება და მისი პირადი ცხოვრების ხელყოფა სურდა, სასამართლო შეფასებისას უნდა იყოს უფრო მკაცრი, რადგან მიზანი კანონსაწინააღმდეგოა. მაგალითად, სხვისი პირადი საიდუმლოს გავრცელება კანონითაა აკრძალული.²⁶⁰ შესაბამისად, ამ მიზნით ფარული ჩანაწერის გაკეთება კანონდარღვევად შეიძლება შეფასდეს. ამ კონტექსტში გასათვალისწინებელია, რომ თავად გავრცელების ფაქტი ვერ მოახდენს გავლენას მტკიცებულების კანონდარღვევით მოპოვებულად მიჩნევაზე,²⁶¹ რადგან უკანონო გავრცელებით მტკიცებულება კანონდარღვევით მოპოვებული ვერ გახდება. თუმცა გამაფრცხვლებელ მხარეს დაეკისრება მტკიცების ტვირთი, რომ ჩანერა გავრცელების მიზნით არ განუხორციელებია.

საქართველოს სასამართლოები ფარულ ჩანერას მტკიცებულების შექმნის მიზნით დაუშვებლად მიიჩნევენ.²⁶² საგულისხმოა, რომ საკუთარი უფლების დაცვა თავისი არსით არ არის კანონსაწინააღმდეგო, შესაბამისად, მტკიცებულების შექმნის მიზნით ფარული ჩანაწერის გაკეთებაც ვერ იქნება კანონსაწინააღმდეგო მართოდენ მიზნიდან გამომდინარე. თუმცა ეს არც ისეთი მიზანია, რომ მტკიცებულების დაშვებაზე დადებითად იმოქმედოს. ამდენად, შესაძლოა ითქვას, რომ, ფაქტობრივად, საქართველოს პრაქტიკაში ფარული ჩანაწერები არ შეიცავს კანონსაწინააღმდეგო მიზნებს და აკმაყოფილებს ამ უკანასკნელ კრიტერიუმს.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას - თუ დადგინდება, რომ ფარული ჩანერა განხორციელდა შემთხვევით, განზრახვის გარეშე, ის ვერ იქნება კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებული. მიზანს, ასევე შესაძლოა გავლენა ჰქონდეს მტკიცებულების დაშვების საკითხის გადანეწყვისას. ცხადია, კანონსაწინააღმდეგო მიზანი უარყოფით გავლენას ახდენს მტკიცებულების დაშვებაზე და პირიქით. უნდა აღინიშნოს, რომ უფლების სასამართლოში დაცვის მიზნით ჩანაწერის გაკეთება ნეიტრალური მიზანია, ამდენად, მას მტკიცებულების დასაშვებობის გადანეწყვისას როგორც წესი არ უნდა მიენიჭოს არც დადებითი და არც უარყოფითი მნიშვნელობა.

²⁶⁰ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის მე-18 მუხლის მე-2 ნაწილი.

²⁶¹ თუმცა გავრცელების მასშტაბს შესაძლოა მნიშვნელობა მიენიჭოს, თუ გავრცელებით დარღვეულია პირადი საიდუმლოება და დავა დაიწყება ზიანის ანაზღაურებაზე: მორალური ზიანის კომპენსაციის ოდენობის განსაზღვრისას მხედველობაში მიიღება რამდენად ფართო წრემ ნახა ინფორმაცია და რამდენად შეიძლება გაიზარდოს აღნიშნული წრე; იხ., თუმანიშვილი გ., შესავალი საქართველოს კერძო სამართალში, თბილისი, 2012, 70.

²⁶² იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1470-2018.

4. უფლებაში ჩარევის ხარისხი

სხვადასხვა კრიტერიუმთან ერთად მხედველობაშია მისაღები უფლებაში ჩარევის ხარისხიც.²⁶³ რაც უფრო ნაკლები ინტენსივობისაა ჩარევა, მით ნაკლებად კრიტიკულად უნდა შეფასდეს ჩანაწერის დაშვების საკითხიც. არსებობს მოსაზრება რომ პირად ცხოვრებაში ჩარევა დარღვევად რომ ჩაითვალოს ჩარევა უნდა იყოს შეურაცხმყოფელი, უხერხულობის გამომწვევი (*offensive*).²⁶⁴ საერთოდაც, უხერხულობა შეფასებითი კატეგორიაა და სხვადასხვაგვარად შესაძლოა იქნეს გაგებული. უნდა ითქვას, რომ აღნიშნული პოზიცია არ არის ბოლომდე გასაზიარებელი, რადგან დასაშვებია ჩარევამ არ გამოიწვიოს უხერხულობა არც სუბიექტურად და არც ობიექტურად, თუმცა მაინც იყოს ჩარევა რეალურად (მაგალითად, სხვისი კერძო საუბრის მოსმენა, სადაც არაფერი თქმულა ისეთი, რომლის გახმაურებაც უსიამოვნო იქნებოდა მხარეთათვის). თუმცა ჩარევის ხარისხის დასადგენად შესაძლოა გათვალისწინებული იყოს ზემოაღნიშნული ფაქტორი. რაც უფრო პირადული საკითხია ასახული ჩანაწერში, მეტად არის ის დაცული და ჩარევაც უფრო ინტენსიურია ამ დროს. ამ ჭრილში, აღსანიშნავია, რომ, ძირითადად, ფარული ჩანაწერები საქართველოს სასამართლო პრაქტიკაში ყოფით საუბრებს ასახავს, რის გამოც ის ვერ იქნება შეურაცხმყოფელი და ძლიერი სულიერი განცდების მომგვრელი ობიექტური თვალთახედვით.

ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებისას სასამართლო მხედველობაში იღებს თუ ვის შორის ხორციელდება ჩანერა, რამდენად არის ურთიერთობები ნდობაზე დაფუძნებული, რა ადგილას განხორციელდა ჩანერა (ქუჩაში, სახლში - მიუხედავად იმისა, რომ პირადი იყო საუბარი), უნდა გააგრძელონ თუ უკვე გაფუჭდა მოდავე მხარეებს შორის ურთიერთობა.²⁶⁵ ძირითადად, ეს საკითხები შესაძლოა რელევანტური იყოს ჩარევის ინტენსივობის განსაზღვრისთვის და არა დამოუკიდებლად. კერძოდ, ამ ფაქტორებზე დაყრდნობით შესაძლებელია შეფასდეს ლეგიტიმური მოლოდინი და მისი ხარისხი, პირის თავისუფალ ნებაზე ზემოქმედების ინტენსივობა. როგორც წესი, რაც მეტია დაცულობის შეგრძნება, მით უფრო უხეშია უფლებაში ჩარევაც. აღსანიშნავია ისიც, რომ, რაც მეტად

²⁶³ López Ribalda and Others v. Spain [ECtHR], App. №1874/13 and 8567/13. 17 October 2019, par. 116.

²⁶⁴ Chapman, Kevin W., I Spy Something Read – Employer Monitoring of Personal Employee Webmail Accounts, North Carolina Journal of Law & Technology, N1, 2003, 128-129, იხ. ციტირება: RESTATEMENT (SECOND) OF TORTS § 652B; see, e.g., Dubbs v. Head Start Inc., 336 F.3d 1194, 1220 (10th Cir. 2003); Med. Lab. Mgmt. Consultants v. ABC, 306 F.3d 806, 812-13 (9th Cir. 2002); Smyth, 914 F. Supp. at 100-01.

²⁶⁵ McGuire G., The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation, The Advocates' Journal, Vol. 39, No. 4, 2021, 20, იხ. ციტირება: Lam v Chiu, 2013 BCSC 34 at para 69.

ყოფითია საკითხი, ლეგიტიმური მოლოდინის კვლევის ინტერესი იკლებს. ეს იმიტომ, რომ დაცულობის ინტერესიც ნაკლებია ამ შემთხვევაში. ასევე მხედველობაშია მისაღები პირი თავისუფლად, ნების ავტონომიის ფარგლებში საუბრობს, თუ მასზე ხორციელდება ზეწოლა.²⁶⁶ საქართველოს სასამართლოების პრაქტიკაში იმდენად, რამდენადაც ჩანანერებში არ არის ასახული განსაკუთრებით პირადული საკითხები, უმნიშვნელო ხდება ლეგიტიმური მოლოდინის საკითხის კვლევა, ასევე, მნიშვნელოვანია, რომ საუბრები ხორციელდება ნების ავტონომიის ფარგლებში.

აღსანიშნავია, რომ დამოუკიდებელი მნიშვნელობა არ ენიჭება საკითხს ჩანანერი განხორციელდა ქუჩასა თუ სახლში, რადგან პირი პირადი ცხოვრების დაცულობით შესაძლოა სარგებლობდეს ქუჩაშიც და სახლშიც. ხოლო სადავოა მოდავე მხარეებს შორის ურთიერთობის გაგრძელების საკითხის კავშირი მოსამართლის მიერ მტკიცებულების დასაშვებად ცნობასთან. განსაკუთრებით იმიტომ, რომ სასამართლოს ურთიერთობის შენარჩუნება კი არა, მართლმსაჯულების განხორციელება ევალება (თუმცა მისასაღმებელია, როდესაც სასამართლო ამ პროცესში ურთიერთობის სიჯანსაღეზეც ზრუნავს.). ამასთან, რთული სამტკიცებელია, რომ მტკიცებულების დაშვების ფაქტს შეუძლია დამატებითი გავლენა მოახდინოს ურთიერთობაზე, როდესაც ჩანანერი უკვე გაკეთებულია.

დასკვნის სახით, შესაძლოა ითქვას, რომ უფლებაში ჩარევის ხარისხის დასადგენად სასამართლომ შეიძლება სხვადასხვა ფაქტორი გაითვალისწინოს საქმის სპეციფიკურობიდან გამომდინარე, მაგალითად, ჩარევისგან გამონეული სუბიექტური შეგრძნებები, მხარის დაცულობის ლეგიტიმური მოლოდინი (როგორც სუბიექტური, ისე ობიექტური ხედვით²⁶⁷), საუბრისას პირის ნებაზე ზემოქმედების ხარისხი. რაც უფრო მაღალი ინტენსივობისაა ჩარევა, მით ნაკლებია შესაძლებლობა, ჩარევა გამართლებულად ჩაითვალოს. თუკი განვიხილავთ საქართველოს პრაქტიკას, ძირითადად, ფარულად ჩანერილია ყოფითი სატელეფონო საუბრები, რის გამოც, შეიძლება ითქვას, რომ უფლებაში ჩარევის ხარისხი დაბალია.

²⁶⁶ ნიპარიშვილი ბ., მტკიცებულებათა დასაშვებობა სისხლის სამართლის პროცესში ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართლის მიხედვით, ჟურნალი „მართლმსაჯულება და კანონი“, №3, 2017; იხ. ციტირება: BYKOV-ის საქმე, პარ. 101-102; აგრეთვე, იხ., CASE OF ALLAN v. THE UNITED KINGDOM, (№48539/99), 5 November 2002, პარ. 45-53. (სისხლის სამართლისაგან განსხვავებით, სამოქალაქო სამართალში ნებაზე ზემოქმედების ხარისხს მაშინ შეიძლება მიენიჭოს მნიშვნელობა, თუ ზემოქმედება სცილდება კანონიერების მოთხოვნებს. ამ შემთხვევაში, პირის ნდობით სარგებლობა ვერ ჩაითვლება ნებაზე ზემოქმედების დაუშვებელ გამოვლინებად.)

²⁶⁷ Dekker A., Vices or Devices: Employee Monitoring in the Workplace, South African Mercantile Law Journal, Vol. 16, No. 4, 2004, 623.

5. უფლებაში ჩარევის სუბიექტი

შესაბამის თავში აღინიშნა, რომ თანამოსაუბრის მიერ ფარული ჩანანერის გაკეთება პირად ცხოვრებასთან არის დაკავშირებული, თუმცა საკითხავია ჩარევის ხარისხი არის თუ არა თანაბარი გარეშე პირისა და თანამოსაუბრის ჩარევის შემთხვევებში. სამოქალაქო სამართალწარმოების მიზნებისთვის მნიშვნელოვანია თუნდაც სისხლის სამართლის დოქტრინაში განვითარებული მსჯელობები საკვლევი თემის შინაარსობრივი მსგავსების გათვალისწინებით. დოქტრინასა და სასამართლო პრაქტიკაში არ არის ერთიანი პოზიცია კლასიკური გაგების ფარული მიყურადება (საუბრის მონაწილე სუბიექტების ინფორმირების გარეშე) და მიყურადება ერთი მხარის თანხმობით, ექცევა თუ არა კონსტიტუციური დაცვის ერთსა და იმავე სტანდარტში.²⁶⁸ ქართული კანონმდებლობა ერთმანეთისგან განასხვავებს ფარულ მიყურადებასა²⁶⁹ და კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებულ მოსმენას.²⁷⁰ თავდაპირველად, კიდევ ერთხელ ხაზი უნდა გაესვას იმას, რომ აღნიშნული სულაც არ ნიშნავს თითქოს ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ჩარევა არ იყოს ჩარევა კონსტიტუციურ უფლებაში.²⁷¹ შეუძლებელია ერთმა ინდივიდმა განკარგოს მეორე პირის უფლებები საკუთარი შეხედულებისამებრ და თავად განსაზღვროს მის უფლებაში ჩარევის ფარგლები. თუმცა ჩარევის ხარისხი და ინტენსივობა ნალებია ამ შემთხვევაში, რის გამოც მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე კანონი უშვებს კომუნიკაციის ერთი მხარის ნებართვით სახელმწიფოს მიერ თანამოსაუბრის უფლებაში ჩარევას (ცალკე საკითხია თუ რამდენად სწორი სტანდარტია დადგენილი სისხლის სამართლის პროცესში). ორივე ზემოხსენებულ შემთხვევაზე ერთნაირი სტანდარტის გავრცელების მომხრეთა არგუმენტი ისაა, რომ ყოველ ინდივიდს აქვს მსმენელთა აუდიტორიის განსაზღვრის უფლება.²⁷² აღნიშნული, ცალსახად ასეა, თუმცა ამ უფლების შეზღუდვა დასაშვებია, ხოლო სხვა ხარისხის ჩარევაა როდესაც „ციხის კარი შიგნიდან იღება“

²⁶⁸ იქვე, 38.

²⁶⁹ იხ., საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 1431 პირველი მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი; 1433 მუხლის პირველი ნაწილის პირველი წინადადება.

²⁷⁰ საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 112-ე მუხლის პირველი ნაწილის მე-5 წინადადება.

²⁷¹ ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 43-44, იხ. ციტირება: Lopez v. United States, 373 U.S. 427 (1963); შეად., On Lee v. United States, 343 U.S. 747, 751-52 (1952).

²⁷² ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 41.

და სხვა ხარისხის ჩარევას, როდესაც „სახელმწიფო თავად ამტკერებს კარიბჭეს“. ამდენად, პირადი ცხოვრების უფლებიდან გამომდინარე, ამ ორ შემთხვევაზე ერთნაირი სტანდარტის გავრცელება არ იქნება მართებული.²⁷³ ამდენად, შეიძლება ითქვას, რომ მართალია ერთ-ერთ თანამოსაუბრის მიერ საუბრის ჩანერა წინააღმდეგობაში მოდის პირადი ცხოვრების უფლებასთან, თუმცა არა იმ ხარისხით, როგორც მესამე პირის მიერ სხვათა საუბრის ჩანერისას.

6. უფლებათა კოლიზია

არსებობს მოსაზრება, რომ სასამართლომ ორმხრივი ინტერესის გამოკვლევის საფუძველზე უნდა გადაწყვიტოს მტკიცებულება კანონდარღვევით არის მოპოვებული თუ არა.²⁷⁴ ცხადია, აღნიშნული ვერ იქნება თვითკმარი საფუძველი, თუმცა შეფასებისას გასათვალისწინებელი მნიშვნელოვანი კომპონენტია. უფლებათა კოლიზიისას მნიშვნელოვანია მათი სამართლიანი დაბალანსება,²⁷⁵ რაც ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ინტერესთა შეპირისპირების გზით შეიძლება გადაწყდეს.²⁷⁶ ეს იმიტომ, რომ ერთი ინტერესის დაცვის მიზნით არ დაირღვეს სხვათა უფლებები.²⁷⁷ ამ მხრივ მნიშვნელოვანია საკითხის პრაგმატული შეფასება, ესე იგი მსჯელობა უნდა წარიმართოს არა იმაზე, თუ რომელი უფლებაა მეტად ღირებული თავისი არსით, არამედ შეფასდეს კონკრეტული საქმის ფაქტობრივი დეტალები.²⁷⁸

არსებობს მოსაზრება, რომ კონფიდენციალურობის უფლება შესაძლოა გადაწონოს საზოგადოებრივმა ინტერესმა,²⁷⁹ ზოგიერთ ავტორთან საზოგადოებრივ ინტერესთან მიმართებით გამოყენებულია ეპითეტი – საყოველ-

²⁷³ Maclin T., *Informants and the Fourth Amendment: A Reconsideration*, Washington University law review, Vol. 74, №3. 1996, 598-599.

²⁷⁴ მესხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნ. „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 76.

²⁷⁵ კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მე-5 გამოცემა, თბილისი, 2019, 56; იხ. ციტირება: სსს გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 22 დეკემბერი, 2011.

²⁷⁶ იქვე, 58.

²⁷⁷ სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 121.

²⁷⁸ კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მე-5 გამოცემა, თბილისი, 2019, 59.

²⁷⁹ სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 121; იხ., მაგალითად, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა: *Fressoz and Roire v. France* (29183/95, 1999); *Radio Twist, A.S. v. Slovakia* (622002/00, 2006); *aseve, Guja v. Moldova* (14277/04, 2009).

თაო.²⁸⁰ თუმცა შიდაკონსტიტუციური ჩარევის ფარგლების თვალსაზრისით, პირადი ცხოვრების უფლება შეიძლება გადანონოს კონკრეტული ინდივიდის უფლების დაცვისა და მართლმსაჯულების ინტერესმაც. ერთ-ერთ საქმეზე აღნიშნულია, რომ მოცემულ შემთხვევაში ფარული ჩანანერის დაუშვებლობის საჯარო ინტერესი გადაფარა უფრო ვიწრო, თუმცა მნიშვნელოვანმა ინტერესმა - კონკრეტულ საქმეზე მიღწეული ყოფილიყო სამართლიანობა.²⁸¹ ზოგადად, უფლებაში ჩარევა რამდენადაა გამართლებული, უნდა გადანყდეს ამ უფლებასა და დასაცავი ინტერესის ურთიერთშეპირისპირების გზით.²⁸² კალიფორნიის უზენაესმა სასამართლომ უარყო არგუმენტი, რომ კონფიდენციალურობის უფლება აღემატება სამართლის მტკიცების უფლებას.²⁸³ ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა შეფასდეს რომელი პრინციპი/უფლება/ინტერესია უპირატესი მოცემულ პირობებში.²⁸⁴

სასამართლო არაერთ გადანყვეტილებაში აღნიშნავს, რომ „ინდივიდს უნდა შეეძლოს საუბარი იმის ეჭვისა და შიშის გარეშე, რომ საიდუმლო ჩანანერს ვინმე მისი ნებართვის გარეშე და ნების საწინააღმდეგოდ გამოიყენებს“.²⁸⁵ საგულისხმოა, რომ ადამიანების ინტერესის – კომუნიკაცია ფარული ჩანანერის შიშის გარეშე განახორციელონ, დგას საპირისპირო ინტერესიც – მხარემ დაიცვას უფლება სასამართლოს გზით.

ერთ-ერთ საქმეზე²⁸⁶ სასამართლომ აღნიშნა, რომ შრომის უფლება არ არის უფრო ნაკლებმნიშვნელოვანი, ვიდრე კომუნიკაციის ხელშეუხებლობაა, ამდენად, რამდენადაც მოხელე ფარული ჩანანერის გარდა სხვა მტკიცებულებით ვერ დაადასტურებდა ნების არანამდვილობას სამსახურის დატოვების თაობაზე, სასამართლომ ჩანანერი დასაშვებად მიიჩნია.²⁸⁷ აღსანიშნავია, რომ

²⁸⁰ შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძის, ბ. ლოლაძისა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2011, 21.

²⁸¹ Mustard v Flower & Ors [2019] EWHC 2623 (QB) (11 October 2019) &19.

²⁸² შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძის, ბ. ლოლაძისა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2011, 41, იხ. ციტირება: BVerfGE 34, 238 [248]; 80, 367 [373].

²⁸³ იხ., People v. Guzman, S242244, (2019).

²⁸⁴ შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადანყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძის, ბ. ლოლაძისა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, 2011, 22.

²⁸⁵ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება საქმეზე №ას-87-87-2018.

²⁸⁶ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 21 სექტემბრის გადანყვეტილება №3პ/1797-18.

²⁸⁷ გენაძე შ., საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა საჯარო შრომითსამართლებრივ დავებზე, „სამართლის ჟურნალი“, №1, 2020, 373.

მოცემული საუბრის ჩანაწერით ცალსახად დგინდებოდა მოხელის ნების არანამდვილობა,²⁸⁸ რაც კიდევ ერთხელ უსვამს ხაზს ფარული ჩანაწერის მნიშვნელობასა და მტკიცებით როლს სამართალწარმოების პროცესში. სწორედ ამიტომ, უფლებათა შეფასებისა და ფაქტობრივი გარემოებების განხილვის გარეშე ჩანაწერის ავტომატურად გამოორიცხვა მიუღებელია და ინვესს უსამართლო შედეგებს. აღნიშნულ საქმეზე გამოთქმულია მოსაზრება, რომ რადგან ჩარევა არ განხორციელებულა ინტიმურ სფეროში (აბსოლუტურ უფლებაში ჩარევა არ არის დასაშვები არც ერთი ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად.²⁸⁹) და არსებობდა კანონიერი მიზანი და დაცვის ღირსი ინტერესი, რომელიც კომუნიკაციის ხელშეუხებლობაზე უფრო მაღლა დგას, ჩარევა გამართლებულია.²⁹⁰ ამ კონტექსტში კიდევ ერთხელაა აღსანიშნავი, რომ უფლებათა შორის არ არსებობს იერარქია და არც ისაა გამართლებული, კონკრეტული ინტერესი უფლებაზე უფრო მაღლა მდგომად შეფასდეს პირდაპირი მნიშვნელობით, უბრალოდ, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, ჩარევის ხარისხისა და სხვა ასპექტების გათვალისწინებით შესაძლებელია ერთმა ინტერესმა გადამაწყობოს სხვა ინტერესი და დასაშვები იყოს უფლებაში ჩარევა. კიდევ ერთი მნიშვნელოვანი ფაქტორი ისაა, რომ ავტორი ზემოაღნიშნულ (მოხელის გათავისუფლების) შემთხვევას კრიტიკულად არ ეხმიანება, ხოლო სესხის არსებობის დადასტურების მიზნით მტკიცებულების შექმნისას პირად ცხოვრებაში ჩარევას არ მიიჩნევს ზემოაღნიშნული კრიტერიუმების დამაკმაყოფილებლად.²⁹¹ ამ განსხვავების მიზეზი შეიძლება ის იყოს, რომ სამსახურის დატოვების შემთხვევაში მართალია თავად პირმა დაწერა განცხადება სამსახურის დატოვების თაობაზე, თუმცა მასზე განხორციელდა ზეწოლა, გარიგების დადებისას კი მხარეებს შეეძლოთ შეექმნათ მტკიცებულება - ხელშეკრულება. რეალობის გათვალისწინებით, ზემოაღნიშნული არ იძლევა მკაფიო განსხვავებას იმ თვალსაზრისით, რომ მაინც დასაქმებულის მხრიდან განხორციელდა ნაბიჯი, მეორე მხრივ კი, ხელშეკრულების წერილობით დადება არ არის „მარტივი“

²⁸⁸ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 21 სექტემბრის გადაწყვეტილება №3პ/1797-18.

²⁸⁹ შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძის, ბ. ლოლაძისა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2011, 20-21.

²⁹⁰ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1470-2018; მიდგომა გაზიარებულია ლიტერატურაშიც: გენაძე შ., საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა საჯარო შრომითსამართლებრივ დავებზე, სამართლის ჟურნალი, №1, 2020, 372-374.

²⁹¹ გენაძე შ., საქართველოს საერთო სასამართლოების პრაქტიკა საჯარო შრომითსამართლებრივ დავებზე, „სამართლის ჟურნალი“, №1, 2020, 373.

საქართველოს სინამდვილეში რიგ ურთიერთობებში. ზოგადად, ქართული დოქტრინა და პრაქტიკა ამ საკითხის გარშემო ქმნის შთაბეჭდილებას, რომ სასამართლოსგან ინერციით გავრცელდა ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების ამგვარი სტანდარტი, რასაც ისიც ადასტურებს, რომ ხშირად ნაშრომებში პირდაპირ არის გადმოტანილი სასამართლოს მსჯელობები ყოველგვარი დამატებითი ანალიზის გარეშე. აღსანიშნავია ისიც, რომ ეთიკის კომისია, რამდენადაც მისი თქმით იგი კვაზი სასამართლოა, იზიარებს საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებას ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების საკითხზე.²⁹²

საგულისხმოა, რომ საკუთრების უფლება ასევე ძირითადი უფლებაა. „საქართველოს კონსტიტუციისა და საერთაშორისო სამართლის საყოველთაოდ აღიარებული პრინციპებიდან და ნორმებიდან გამომდინარე, საკუთრების უფლება წარუვალი და უზენაესი ადამიანური ღირებულებაა, საყოველთაოდ აღიარებული ძირითადი უფლება, დემოკრატიული საზოგადოების, სოციალური და სამართლებრივი სახელმწიფოს ქვაკუთხედი. საკუთრება ადამიანის ყოფიერების არსებითი საფუძველია“.²⁹³ ასეთი საკანონმდებლო მოწესრიგება და სასამართლოს განმარტება კი საკუთრების უფლებას სესხის ხელშეკრულების შემთხვევაში, თუ თანხა ხელზეა გადაცემული, სრულიად დაუცველად ტოვებს. ამის ნათელი მაგალითია სასამართლოს არაერთი გადაწყვეტილება და განსაკუთრებით ერთ-ერთი მათგანი, სადაც მითითებულია, რომ ფარული ჩანაწერით უტყუარად დასტურდება თანხის გადაცემის ფაქტი, თუმცა, რადგან დაუშვებელია აღნიშნული მტკიცებულება, მოსარჩელის მოთხოვნა ვერ დაკმაყოფილდება.²⁹⁴ საგულისხმოა, რომ სასამართლო გამონაკლისის სახით ფარულ ჩანაწერს უშვებს მტკიცებულებად, თუმცა აღნიშნული ვერ უზრუნველყოფს უფლებათაშორისი ბალანსის დაცვას და არც სამართლებრივად არის პოზიცია გასაზიარებელი (აღნიშნულ საკითხზე, მოცულობისა და მნიშვნელობის გათვალისწინებით, საუბარი იქნება ქვემოთ). საბოლოოდ, რადგან არ არსებობს უფლებათაშორისი წინასწარ დადგენილი იერარქია, თუკი საუბარი არ არის აბსოლუტურ უფლებაზე, კოლიზიის შემთხვევა უნდა გადაწყდეს ფაქტებისა და საქმის გარემოებების შეფასების გზით.

²⁹² დისციპლინური სახდელის დაკისრების თაობაზე საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციის ეთიკის კომისიის გადაწყვეტილება საქმეზე, „გ. გ. ადვოკატ ა. პ.-ის წინააღმდეგ“.

²⁹³ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 1997 წლის 21 ივლისის №1/51 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ქ. თბილისის ჩუღურეთის რაიონის სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინება“.

²⁹⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018.

7. ნაკლებმზლუდავი საშუალების გამოყენება

ფარული ჩანერის კონტექსტში ყურადღება გამახვილებულია პიროვნების ძირითად უფლებაში ჩარევა იყო თუ არა ნაკლებმზლუდავი საშუალება.²⁹⁵ ამ თვალსაზრისით, გასათვალისწინებელია, რა პირობებსა და გარემოებებში განხორციელდა ჩანერა ანდა ხომ არ იყო შესაძლებელი ამ ჩარევის თავიდან არიდება. ვიდეომონიტორინგის შესახებ საქმეზე სასამართლომ შესაფასებელ გარემოებად განსაზღვრა შესაძლებელი იყო თუ არა შემუშავებულიყო მონიტორინგის სისტემა, რომელიც დაფუძნებული იქნებოდა ნაკლებად ინტრუზიულ მეთოდებსა და ზომებზე.²⁹⁶ საგულისხმოა, რომ ამ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია არა ის, რომ მხარეებს შეეძლოთ, მაგალითად, ხელშეკრულების დადება და ამგვარად მტკიცებულების შექმნა,²⁹⁷ არამედ მას შემდგომ, რაც არ დადეს ხელშეკრულება წერილობით და მხარემ ის დაარღვია, რა ბერკეტი ჰქონდა პირს უფლებების დასაცავად. 2010 წლის საქმეზე, სასამართლომ ფარული ჩანანერი დაუშვა იმ მოტივით, რომ აუდიოჩანანერი არ შეიცავდა ისეთ კონფიდენციალურ ფაქტებს, რასაც დაუკავშირდებოდა მხარის ჩანანერის გაუვრცელებლობის ინტერესი.²⁹⁸ აღნიშნული მიდგომა გასაზიარებელია, რადგან კონკრეტულ შემთხვევაში უფლებაში ჩარევა იყო მინიმალური ხარისხის. ამდენად, თუკი მხარეს შეეძლო სხვაგვარად ემოქმედა, არ ჩარეულიყო სხვის პირად ცხოვრებაში ანდა ნაკლები ინტენსივობით ჩარეულიყო, მტკიცებულება უნდა შეფასდეს უფრო მკაცრად. თუმცა თავისთავად ნაკლებმზლუდავი საშუალების არსებობა არ არის თვითკმარი საფუძველი მტკიცებულების დაუშვებლად საცნობად. საქართველოს პრაქტიკას რაც შეეხება, ფარული ჩანანერები წარდგენილია ისეთ შემთხვევებში, როდესაც მხარეს აღარ ჰქონდა შესაძლებლობა სხვა გზით დაემტკიცებინა მითითებული ფაქტობრივი გარემოებები, ამდენად, შექმნილ ვითარებაში ნაკლებმზლუდავი საშუალების გამოყენება ხშირ შემთხვევაში შეუძლებელი იყო.

ყოველივე აღნიშნულის გათვალისწინებით, დასაშვებობის შეფასებისას გარკვეული ყურადღება უნდა დაეთმოს იმასაც, შეეძლო თუ არა მხარეს უფლებაში ჩაურევლად ან ნაკლები ინტენსივობის ჩარევის გზით დაემტკიცე-

²⁹⁵ კუბლაშვილი კ., ადამიანის ძირითადი უფლებები და თავისუფლებები, მე-5 გამოცემა, თბილისი, 2019, 107.

²⁹⁶ López Ribalda and Others v. Spain [ECtHR], App. no. 1874/13 and 8567/13. 17 October 2019, par. 116.

²⁹⁷ აღნიშნულზე ხშირად აპელირებს უზენაესი სასამართლო. იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება №ას-842-786-2017.

²⁹⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო პალატის 2010 წლის 1 ივნისის განჩინება №ას-1154-1416-09.

ბინა ფაქტები. საქართველოს პრაქტიკის მაგალითზე უნდა ითქვას, რომ მხარეებს გამოყენებული აქვთ უფლებებში ჩარევის ყველაზე უფრო ნაკლებმზღუდავი საშუალებები.

8. ფარული ჩანაწერის შექმნა თავდაცვის პირობებში

8.1. მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი გარემოების არსებობა

ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებისას სხვა საკითხებთან ერთად გასათვალისწინებელია პირის წინააღმდეგ განხორციელებული იძულების ხარისხი და ბუნება. სასამართლო პრაქტიკაში იძულების²⁹⁹ ან სექსუალური შევიწროების³⁰⁰ ფაქტის დასამტკიცებლად ფარული ჩანაწერი დაიშვება, რადგან მიჩნეულია, რომ ეს თვითდახმარების ფარგლებში შექმნილი ერთადერთი მტკიცებულებაა.³⁰¹ უნდა ითქვას, რომ როგორც იძულება, ისე სექსუალური შევიწროება მისი ფარული ბუნებიდან გამომდინარე არსებითად რთული სამტკიცებელია, რადგან როგორც წესი არ არსებობს აღნიშნულის დამადასტურებელი სხვა მტკიცებულება.³⁰² საგულისხმოა, რომ ადამიანის უფლებათა სასამართლო მხედველობაში იღებს ამ ფაქტორს.³⁰³ უნდა ითქვას, რომ ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების საფუძველი ნაკლებადაა სხვა მტკიცებულებების ობიექტური არ არსებობა (თუმცა ეს საკითხიც მხედველობაშია მისაღები). მთავარი ისაა, რომ ნებაზე ზემოქმედებისა და შევიწროების შემთხვევები თავად არის მართლწინააღმდეგო ბუნების, რის გამოც მხარეს წარმოეშობა თავდაცვის უფლება³⁰⁴ – სხვისი მართლწინააღმდეგო მოქმედებისგან თავის დაცვის მიზნით განხორციელებული მოქმედება არ არის მართლწინააღმდეგო. სწორედ ამიტომ, მიუხედავად იმისა, რომ გასაზიარებელია, მაგალითად, სექსუალური შევიწროების

²⁹⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-543-2020.

³⁰⁰ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 03 იანვრის გადაწყვეტილების №2ზ/1609-18.

³⁰¹ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 157-158.

³⁰² საქართველოს სახალხო დამცველის მოსაზრება 2016 წლის 30 ივლისის განსახილველ საქმეზე მოსარჩელის თ. ს.-ს სარჩელთან დაკავშირებით.

³⁰³ იქვე.

³⁰⁴ მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველი სხვადასხვა გარემოება არსებობს სამოქალაქო სამართალში, მაგალითად, თვითდახმარება, აუცილებელი მოგერიება და უკიდურესი აუცილებლობა; იხ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 673.

დამტკიცების მიზნით ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების პრაქტიკა, არ არის გასაზიარებელი სასამართლოს პოზიცია, რომ დასაცავ ინტერესთა კონკურენციის პირობებში მისაღებია კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება,³⁰⁵ არამედ სამართლებრივად გამართული მსჯელობა იქნებოდა, თუ სასამართლო განმარტავდა, რომ მტკიცებულების მოპოვება ამ პირობებში (მათ შორის, დასაცავ ინტერესთა კონკურენციის გათვალისწინებითაც), არ არის კანონდარღვევა. აღსანიშნავია ისიც, რომ შევინროების ფაქტი იმგვარ ქმედებაში გამოიხატება, რომელიც შესაძლოა ინტიმურ სფეროდ ფასდებოდეს ზოგადად. ამ ვითარებაში ჩარევა არ უნდა იყოს დაუშვებელი, სხვა შემთხვევაში მხარე ვერ შეძლებს დაამტკიცოს მის წინააღმდეგ განხორციელებული შევინროების რეალურობა. მაგალითად, მიუხედავად იმისა, რომ განსაკუთრებით პირადული ხასიათის საუბარი ინტიმური სფეროს ნაწილია, თუ ამგვარ საუბარს მართლსაწინააღმდეგო ხასიათი აქვს (ერთი პირი ავიწროებს მეორეს), ასეთ დროს ფარული ჩანაწერის გაკეთება არ იქნება მართლწესრიგის წინააღმდეგ მიმართული.

მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებაში ჩანაწერის გაკეთება დაშვებულია გერმანიაშიც. ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ფარული ჩანაწერის უფლება აქვს პირს, თუ მას ემუქრებიან ან აშანტაჟებენ,³⁰⁶ ან აუცილებელი მოგერიების მსგავს ვითარებაში აღმოჩნდება ის.³⁰⁷ უნდა აღინიშნოს, რომ გასაზიარებელია მტკიცებულების დაშვების პრაქტიკა, თუმცა ყურადღებას იმსახურებს დამფუძნებელი ნორმის შესაბამისობა საქართველოსა და გერმანიის შემთხვევაში. თვითდახმარებაზე დეტალურად იქნება საუბარი ქვემოთ, ხოლო, რაც შეეხება აუცილებელი მოგერიების მომწესრიგებელ დანაწესს, მართალია ყველა ტიპის შევინროება და იძულება არ შეიძლება შეფასდეს „თავდასხმად“ მისი კლასიკური მნიშვნელობით, თუმცა ორივე მათგანი სხვის უფლებაში მართლსაწინააღმდეგო ჩარევაა. აღნიშნულ თვალსაზრისს ამყარებს ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება, რომლის თანახმადაც, თავდასხმა შესაძლოა მიმართული იყოს ნებისმიერი სამართლებრივი სიკეთისა თუ ინტერესის, პიროვნული უფლებების წინააღმდეგ.³⁰⁸ ლიტერატურაში გამიჯნულია

³⁰⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 03 იანვრის გადაწყვეტილება №23/1609-18, 16.

³⁰⁶ შვაბე ი., გერმანიის ფედერალური საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებები, ე. ჩაჩანიძის თარგმანი, კ. კუბლაშვილის, თ. ნინიძის, ბ. ლოლაძისა და ქ. ერემაძის რედაქტორობით, თბილისი, 2011, 42, იხ. ციტირება: BGHZ 27, 284 [290].

³⁰⁷ იქვე; იხ., BGHZ – გერმანიის უმაღლესი ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებების სამოქალაქო სამართალში 27, 284 [289].

³⁰⁸ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი I, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, ლ. ჭანტუიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 664, იხ. ციტირება: Denhardt, in Beck OK BGB, § 227 Rn. 7.

აუცილებელი მოგერიების ფარგლები სისხლისა და კერძო სამართალში: თავდასხმად კერძო სამართალში მოიაზრება ქმედება, რომელიც არ არის გამართლებული არამც თუ კანონმდებლობის, არამედ ხელშეკრულების საფუძველზეც, მასში შესაძლოა მოაზრებულ იქნეს სამოქალაქო ბრუნვაში არსებული გულისხმიერების ვალდებულებაც კი.³⁰⁹ შესაბამისად, თავდასხმა გაგებულია არა კლასიკური, არამედ ფართო მნიშვნელობით, რაც გასაზიარებელია. ამასთან, ფარული ჩანანერის განხორციელება ამ პირობებში რელევანტური საშუალებაა საკუთარი უფლების სასამართლოს გზით დაცვისთვის. ამდენად, შესაძლოა ითქვას, რომ განსახილველ შემთხვევაში განხორციელებული ფარული ჩანანერი ემსახურება თავდაცვას „თავდასხმისაგან“.³¹⁰ მართალია, ასეთ დროს კლასიკური გაგებით იმნუთიერად პირი ვერ დაიცავს უფლებას, თუმცა უფლების სასამართლოს გზით დაცვაც შესაძლოა განიმარტოს თავდაცვად, ფართო გაგებით – ის ემსახურება აუცილებელი მოგერიების მიზანს – სამართლებრივი წესრიგის უზრუნველყოფას.³¹¹

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ თავდაცვის მიზნით განხორციელებული ფარული ჩანანერა დასაშვებია, რადგან იგი მართლწინააღმდეგობის გამო-მრიცხველ გარემოებაშია შექმნილი. აღნიშნული მაგალითები საქართველოს პრაქტიკაშიც მოიპოვება და სასამართლო ამ შემთხვევაში ჩანანერებს თვითდახმარების მომწესრიგებელი მუხლის ძალით უშვებს მტკიცებულებად.

8.2. ფარული ჩანანერის დაშვება თვითდახმარების ფარგლებში

8.2.1. თვითდახმარება და „თვითდახმარებასთან მიახლოებული“ ფარგლები

უზენაესი სასამართლო განმარტავს, რომ ფარული აუდიოჩანანერა გამონაკლისის სახით დასაშვებია მხოლოდ მაშინ, როდესაც პირი თვითდახმარების ფარგლებში მოქმედებს და ეს ქმედება ერთადერთი გზაა საკუთარი უფლების დასაცავად, რადგან სხვაგვარად პირი უფლებას ვერ დაიცავს ან არსებობს ყველა სხვა მტკიცებულების განადგურების რეალური საშიშროება.³¹² თვითდახმარება

³⁰⁹ იქვე, 665, იხ. ციტირება: MüKo/Wagner, BGB, 6. Aufl., § 823, Rn. 18.

³¹⁰ აღსანიშნავია ისიც, რომ თვითდახმარება ხელყოფის შედეგად არსებული მდგომარეობის აღდგენას ემსახურება, რა თვალსაზრისითაც, მოცემულ შემთხვევასთან მოდის შესაბამისობაში; იხ., საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 686-687, იხ. ციტირება: Tuhr, Der Notstand im Zivilrecht, 1988, S. 46.

³¹¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, წიგნი I, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 662, იხ. ციტირება: Denhardt, in Beck OK BGB, § 227, Rn. 2; MüKo/Grothe, BGB, 6. Aufl., § 227, Rn. 1.

³¹² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება საქმეზე №ას-87-87-2018.

განმტკიცებულია სკ-ის 118-ე მუხლით, რომლის თანახმადაც: თუკი კომპეტენტური ორგანოების დახმარება დროულად ვერ უსწრებს და სწრაფი ჩარევის გარეშე არსებობს საფრთხე, რომ უფლება ვერ განხორციელდება, ან მისი განხორციელება არსებითად გართულდება, მაშინ მართლსაწინააღმდეგოდ არ ჩაითვლება იმ პირის მოქმედება, რომელიც თვითდახმარების მიზნით წაართმევს, გაანადგურებს ან დააზიანებს ნივთს, ან ამავე მიზნით შეიპყრობს ვალდებულ პირს, რომელიც შეიძლება მიიმალოს, ანდა აღკვეთს ვალდებული პირის წინააღმდეგობას იმ მოქმედების მიმართ, რომელიც მას უნდა შეესრულებინა. უნდა აღინიშნოს, რომ მუხლის დესკრიფციულ ნაწილს ფარული ჩანაწერის გაკეთება სხვა მტკიცებულებების განადგურების საფრთხის არსებობის პირობებში საერთოდ არ ემთხვევა. მართალია, ფარული ჩანაწერის გარეშე საფრთხე შეიძლება ექმნებოდეს მოთხოვნის აღსრულებას,³¹³ თუმცა, სხვა მხრივ, ნორმის აღწერილობა აცდენილია განსახილველ შემთხვევას. საგულისხმოა, რომ 118-ე მუხლი მოქმედებას იწყებს მაშინ, თუკი კომპეტენტური ორგანოების დახმარება დროულად ვერ უსწრებს.³¹⁴ განსახილველ შემთხვევაში ამგვარი ვითარება არ არსებობს, ამასთან, საუბარია სწრაფ ჩარევაზე, რაც ასევე არ არის რელევანტური, რადგან საუბრის ჩანაწერის დრო არაფერს ცვლის. ამასთან, აღნიშნული შემადგენლობა თუნდაც ემთხვეოდეს განსახილველ შემთხვევას, ეს პირს უფლებას აძლევს ნივთი გაანადგუროს, დააზიანოს ან წაართვას უფლების დამრღვევს, ან შეიპყროს უფლების დამრღვევი.³¹⁵ საინტერესოა, რომ ამ ჩამონათვალში ფარული ჩანაწერის გაკეთება არ არის მოხსენიებული. ხოლო თუ სასამართლო ნორმას ანალოგიით იყენებს, ეს უნდა აღნიშნოს გადაწყვეტილებაში და დასაბუთდეს მისი გამოყენების მართებულობა, რაც ჯეროვნად არცერთ გადაწყვეტილებაში არის ასახული. საგულისხმოა, რომ ზემოთ მოხმობილ გადაწყვეტილებაში სასამართლო დადგენილ პრაქტიკას იშველიებს, სადაც გაჟღერებულია სინტაგმა „თვითდახმარებასთან მიახლოებული“, რომელშიც სწორედ ზემოაღნიშნული შემთხვევაა მოაზრებული.³¹⁶ კერძოდ: თუ

³¹³ ოყრეშიძე გ., თვითდახმარების ფარგლები, „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი“, №10, 2020, 66.

³¹⁴ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი I, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 689; ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბილისი, 2011, 114-115.

³¹⁵ ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, სახელმძღვანელო, თბილისი, 2011, 115; სანდრა ჰენშელს თავის ნიგნში მოჰყავს ასეთი მაგალითი: ქურდი ცდილობს ველოსიპედის გატაცებას და ამ დროს მას მიუსწრებს ამ ველოსიპედის მესაკუთრე, რომელიც ხელს ჰკრავს ქურდს, ეს უკანასკნელი ეცემა და იღებს სხეულის დაზიანებას: ჰენშელი, სამოქალაქო კაზუსების დამუშავების მეთოდика, 20.

³¹⁶ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-543-2020.

ფარული ჩანანერი უფლების დაცვის ერთადერთი საშუალებაა, რადგან სხვაგვარად პირი უფლებას ვერ დაიცავს ან ყველა დანარჩენი მტკიცებულების განადგურების რეალური საშიშროება არსებობს, მტკიცებულების შესაქმნელად ფარული ჩანერა დასაშვებია.³¹⁷ ამ განმარტებიდან, შესაძლოა ვარაუდის გამოთქმა, რომ სასამართლო ანალოგიით იყენებს ნორმას, მას აღებული აქვს თვითდახმარების იდეა და ამ იდეას ავრცელებს მოცემულ შემადგენლობაზე. უნდა ითქვას, განსახილველი შემთხვევები იმდენად განსხვავდებიან ერთმანეთისგან, რომ ნორმის ანალოგიით გამოყენება არ არის მართებული, თუმცა ზოგადი სამართლებრივი ლოგიკის დასადგენად და მართლწესრიგის მთლიანობის შენარჩუნების მიზნით, შესაძლებელია თვითდახმარების ინსტიტუტის მოხმობა მხოლოდ ნორმის განმარტების კონტექსტში. კერძოდ, სასამართლოს შეუძლია მიუთითოს აღნიშნულ ინსტიტუტზე ქმედების მართლწინააღმდეგობის დადგენის ან გამორიცხვის მიზნით, თუმცა იმისთვის, რომ დადგინდეს ნორმის ზოგადი იდეა, ის შეფასდეს სამართლის სხვა ნორმებთან ერთობლიობაში და შემდგომ ეს ძირითადი იდეა დაუკავშირდეს ამ კონკრეტულ შემთხვევას.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ თვითდახმარების მომწესრიგებელი ნორმის დესკრიფციული ნაწილი არ მოდის თანხვედრაში თავდაცვის მიზნით ფარული ჩანანერის გაკეთებასთან. მიუხედავად ამისა, სსსკ-ის 103-ე მუხლის განმარტების კონტექსტში, შესაბამისი დასაბუთების პირობებში შესაძლებელია ამ ინსტიტუტის მოხმობა, თუმცა სასამართლოს პრაქტიკა ვერ აკმაყოფილებს დასაბუთების სტანდარტებს.

8.2.2. თვითდახმარების დამატებითი კრიტერიუმები

8.2.2.1. სხვის პირად სფეროში ჩარევა უფლების ხელყოფის თავიდან ასაცილებლად

საგულისხმოა, რომ სასამართლო თვითდახმარების დამატებით კრიტერიუმებს განსაზღვრავს და განმარტავს, რომ მხარის მიერ ფარული ჩანანერის გაკეთება უნდა ემსახუროდეს თვითდახმარების მიზანს. კერძოდ, გადანყვეტილებებში აღნიშნულია: სხვის პირად სფეროში ჩარევა დასაშვებია საკუთარი უფლების ხელყოფის თავიდან ასაცილებლად (თვითდახმარების მიზანი), მაშინ, როდესაც პირზე ხორციელდება ზეწოლა, მუქარა ან/და შანტაჟი.³¹⁸ თუმცა საინტერესოა, რომ სასამართლოს განმარტებით, თუ პირის ქმედება მეორე მხა-

³¹⁷ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება №ას-87-87-2018.

³¹⁸ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 24 თებერვლის განჩინება №ას-543-2020.

რისთვის სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრებას ისახავს მიზნად, ეს ვერ შეფასდება თვითდახმარებად.³¹⁹ საგულისხმოა, რომ სასამართლოს განმარტების პირველი ნაწილიდან იკითხება აზრი, რომ მუქარისას შეიძლება ადამიანმა თავისი უფლება დაიცვას ფარული ჩანაწერით, ხოლო მეორე ნაწილი ამბობს, რომ სამოქალაქო პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად არ უნდა განხორციელდეს ჩანერა. სასამართლოს ამ განმარტებიდან რთულია დასკვნის გამოტანა, თუ რას მოიაზრებს ის თვითდახმარებაში. გაუგებარია, თუ არა მეორე მხარისთვის სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრება, სხვა რა გზით შეიძლება ფარული ჩანაწერი მხარემ უფლების ხელყოფის ასარიდებლად გამოიყენოს, მით უმეტეს სასამართლოს მეშვეობით.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ სასამართლოს განმარტება ქმედების თვითდახმარებად მიჩნევისას წინააღმდეგობრივია, რადგან გაურკვეველია უფლების ხელყოფის თავიდან აცილება როგორ არის შესაძლებელი ფარული ჩანაწერის გაკეთების გზით. ერთადერთი, რაც მასში შეიძლება მოაზრებულ იქნეს, ეს სასამართლოს მეშვეობით უფლების დაცვაა, თუმცა სასამართლო იქვე აღნიშნავს, რომ ჩარევა არ შეიძლება განხორციელდეს პირისთვის სამოქალაქოსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზნით.

8.2.2.2. წინდახედულობის გამოჩენა

სასამართლო თვითდახმარების კიდევ ერთ კომპონენტს გამოყოფს, რომლის შესაბამისობაც არ არის დასაბუთებული. კერძოდ, გადაწყვეტილებაში აღნიშნულია, რომ: კასატორი მოიქცა წინდაუხედავად – არ იზრუნა კანონიერი გზით მტკიცებულების მოპოვებაზე, რის გამოც მისი მოქმედება ვერ შეფასდება თვითდახმარებად.³²⁰ ზემოაღნიშნული მიდგომა სხვა გადაწყვეტილებებშიც არის გაზიარებული: მხოლოდ იმიტომ, რომ მხარემ არ უზრუნველყო სამართალწარმოება სათანადო მტკიცებულებებით, მას მტკიცებულების შექმნის უფლება ვერ წარმოეშობა მოწინააღმდეგე მხარის პირად ცხოვრებაში ჩარევის ხარჯზე.³²¹ დოქტრინაშიც ყურადღებაა გამახვილებული მტკიცებულების შეუქმნელობისას პირის დაუდევრობაზე, რაც მხარის რისკია, რომლის დაზღვევაც არ არის გამართლებული სხვისი უფლებების შელახვის გზით.³²² უნდა ითქვას,

³¹⁹ იქვე.

³²⁰ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება საქმეზე №ას-87-87-2018.

³²¹ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1470-2018.

³²² მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 198.

რომ თვითდახმარების დეფინიციაში არაფერი მიაწინებს იმაზე, რომ თვითდახმარების უფლება მაშინ წარმოიშობა, თუ ამ მდგომარეობაში პირი „არაბრალეული“ მოქმედებით აღმოჩნდა. ამასთან, სასამართლოს ზოგად განმარტებაში, რომ თვითდახმარების უფლება (ამ შემთხვევაში, ფარული ჩანაწერის შექმნის უფლება) წარმოიშობა, თუ პირი სხვაგვარად უფლებას ვერ დაიცავს,³²³ თავისუფლად მოიაზრება ისეთი შემთხვევა, როცა მხარეს არ აშანტაჟებდნენ, მას შეეძლო მტკიცებულების შექმნა თავის დროზე, თუმცა წინდახედულობა არ გამოიჩინა. აღნიშნული კიდეც ერთხელ უსვამს ხაზს, რომ სასამართლოს მსჯელობა არ არის საკმარისად დასაბუთებული, ამასთან, თვითდახმარების შემადგენლობა აცდენილია განსახილველ შემთხვევას. მეორე მხრივ, დოქტრინაშიც გამოთქმულია მოსაზრება, რომ ფარული ჩანაწერა დასაშვებია ისეთი ხელყოფისას, როდესაც კანონით დასაშვები მტკიცებულების მოპოვება შეუძლებელია.³²⁴ ამ ორ მსჯელობას შორის განსხვავება ის არის, რომ სასამართლო წინდახედულობის კომპონენტს გამოყოფს თვითდახმარების ფარგლებში, რაც დაუსაბუთებელია, დოქტრინაში გამოთქმული პოზიცია კი სხვის უფლებაში ჩარევის დასაშვებობას იმ კონკრეტულ გარემოებას უკავშირებს, როდესაც ხელყოფა ხორციელდება და მხარე ფიზიკურად ვერ შექმნის სხვა მტკიცებულებას (ავტორი არ მიუთითებს თვითდახმარებაზე), რაც უფრო ლოგიკურია.

სასამართლოს განმარტებით, ასეთი მტკიცებულების დაშვების შედეგად სამოქალაქო პასუხისმგებლობაზე დამყარებული საზოგადოება კი არ შეიქმნება, არამედ ეს გამოიწვევს კონსტიტუციური ღირებულებების დაუშვებელ ხელყოფას.³²⁵ აღნიშნული განმარტების თანახმად, გამოდის, სასამართლოს მიერ განსაზღვრული წინაპირობა, რომ პირადი საუბრის ჩანაწერა იყოს ერთადერთი გზა უფლების დასაცავად, არ არის ერთადერთი კრიტერიუმი, არამედ მასთან ერთად გაითვალისწინება მხარეს შეეძლო თუ არა თავის დროზე შეექმნა კანონიერი მტკიცებულებები. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ სასამართლოს მოვალეობა არ არის მოქალაქეების აღზრდა, ცხადია, მან არ უნდა შეუწყოს ხელი არაკეთილსინდისიერ ქმედებებს, თუმცა სოციალურ პრობლემაზე მითითება ვერ ჩაითვლება სამართლებრივ არგუმენტად, რომელსაც შეუძლია მტკიცებულების დაუშვებლობა გამოიწვიოს.

³²³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 17 აპრილის განჩინება საქმეზე №ას-87-87-2018.

³²⁴ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 198.

³²⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება საქმეზე №ას-842-786-2017, იხ. ციტირება: სუსგ №ას-1155-1101-2014, 04.05.2015.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ ქმედების თვითდახმარებად კვალიფიკაციასთან არ არის კავშირში პირმა გამოიჩინა წინდახედულობა თუ დაუდევრად მოიქცა. მით უმეტეს, სასამართლოს მიერ შემოთავაზებულ დეფინიციაში (მხარე სხვაგვარად თავს ვერ დაიცავს), ექცევა ისეთი შემთხვევა, როცა მხარის წინდაუხედულობის მიუხედავად ანმყოშია შეუძლებელი სხვაგვარად უფლების დაცვა. ასე რომ, სასამართლოს პოზიცია არ არის არგუმენტირებული.

9. ჩანაწერის გაკეთებისა და მისი დაშვების მიმართება ბავშვის საუკეთესო ინტერესთან

არსებობს მოსაზრება, რომ საოჯახო დავებში, რომლებშიც ბავშვი ფიგურირებს, ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვება მიზანშეუწონელია.³²⁶ ამ ტიპის დავებში სასამართლო მოწოდებული უნდა იყოს მხარეებს შორის აღადგინოს ნდობა, რათა მათ შეძლონ ერთად იზრუნონ ბავშვის საუკეთესო ინტერესზე, ამ პროცესზე კი დამლუპველად იმოქმედებს ფარული ჩანაწერის საქმეზე დაშვება.³²⁷ როგორც ზემოთ აღინიშნა, ჩანაწერი უკვე გაკეთებულია, როდესაც მისი სასამართლოში მტკიცებულებად წარდგენის საკითხი წამოიჭრება. ამდენად, რამდენად შეუძლია მხოლოდ ამგვარი ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვებას უარყოფითი გავლენა მოახდინოს მხარეთა ურთიერთდობასა და მით უფრო ბავშვის საუკეთესო ინტერესზე, სადავოა. გამოთქმულია მოსაზრება, რომ საოჯახო დავებზე ფარული ჩანაწერების დაშვებით არ უნდა იყოს წახალისებული ფარული ჩანაწერების გაკეთება.³²⁸ პრევენციის თვალსაზრისითაც, არ არის გამოკვლეული, რამდენად შეაფერხებს თუ წახალისებს ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვება/დაუშვებლობა სამოქალაქო სამართალწარმოებაში ფარული ჩანაწერების შექმნას. უნდა ითქვას, რომ არ არის გასაზიარებელი აღნიშნული პრაქტიკა. საინტერესოა, რომ პირიქით, შესაძლოა ბავშვის საუკეთესო ინტერესი მოითხოვდეს როგორც ფარულად ჩანერას, ისე საქმეზე მის დაშვებას. ამის ერთ-ერთი მაგალითი შესაძლოა იყოს შემთხვევები, როდერის გამოცემასთან დაკავშირებულ სამართალწარმოებაში ოჯახში ძალადობის ფაქტის დამტკიცების მიზნით ფარული ჩანერა. საგულისხმოა, რომ კალიფორნიაში სპეციალურადაა საგამონაკლისო წესი შემოღებული, რომლის თანახმადაც, მაგალითად, ოჯახში ძალადობის ფაქტის დამტკიცების მიზნით, ფარული ჩანერა და მისი მტკიცებულებად წარდგენა დასაშვებია.³²⁹ ფარული

³²⁶ Hameed v. Hameed, 2006 ONCJ 274 (CanLII), §11.

³²⁷ იქვე.

³²⁸ McGuire G., The use and admissibility of surreptitious recordings in civil litigation, The Advocates' Journal, Vol. 39, No. 4, 2021, 18.

³²⁹ Penal Code of California, 1872, § 633.6 (a), (b).

ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების შემთხვევები პრაქტიკაშიც მოიპოვება. ერთ-ერთ საქმეზე, მამამ სამი მცირეწლოვანი შვილის დედასთან საუბარი ჩაინერა ფარულად, რადგან საუბრის შემდგომ მათი შვილები რეგულარულად ტიროდნენ და უცნაურად იქცეოდნენ.³³⁰ ამ საქმეზე სასამართლომ განმარტა, რომ თუ მეურვეს აქვს კეთილსინდისიერი, გონივრული საფუძველი სჯეროდეს, რომ ფარული ჩანაწერა აუცილებელია ბავშვის ინტერესებიდან გამომდინარე, მას შეუძლია ფარულად ჩაინეროს მისი შვილის სხვასთან საუბარი.³³¹ საინტერესოა, რომ ამ შემთხვევაში სასამართლომ ჩათვალა, რომ საუბრის ჩანაწერზე თანხმობა გასცა ბავშვის მეურვემ, როგორც მისმა კანონიერმა წარმომადგენელმა.³³² ასევე, ერთ-ერთ საქმეზე, სადაც საკითხი ბავშვზე ზენოლას შეეხებოდა, სასამართლომ ფარული ჩანაწერი დასაშვებად ცნო.³³³

ბავშვის საუკეთესო ინტერესის საკითხი შეიძლება დაუკავშირდეს აუცილებელ მოგერიებასაც, თუკი ბავშვის უფლებების ხელყოფა რეალურია და პირი ცდილობს შვილის უფლებების დაცვას, შესაძლოა განიმარტოს, რომ ის მოქმედებს აუცილებელი მოგერიების ფარგლებში.³³⁴ მეტიც, ბავშვის საუკეთესო ინტერესი ის ძირითადი ღირებულებაა, რომლის დაცვის ვალდებულებაც აქვს სასამართლოსაც. ამიტომ ფარული ჩანაწერი შესაძლოა დაშვებულ იქნეს სამოქალაქო სამართალწარმოებაში მაშინაც კი, თუ არ დგინდება, რომ მშობელს ჩანაწერისას ამოძრავებდა კეთილსინდისიერი განზრახვა, თუმცა ჩანაწერის დაშვებას არსებითი მნიშვნელობა აქვს ბავშვის კეთილდღეობისთვის. ამ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია, რომ ნებისმიერი განმარტებისას სასამართლო მოქცეულია ჩარჩოში, შეაფასოს მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული თუ არა. ასე რომ, მნიშვნელოვანია ბავშვის საუკეთესო ინტერესის გამო აპრიორი სასამართლომ არ დაუშვას მტკიცებულება, მხოლოდ, თუკი ინტერესი მტკიცებულების დაშვებას მოითხოვს, სასამართლომ უმჯობესია გამოიყენოს ჩამოთვლილი კრიტერიუმების ნაკლებად მკაცრი შეფასება, ვიდრე სხვა დროს. შესაბამისად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში დამოუკიდებლად, ფაქტების შეფასების გზით უნდა გამოირკვეს ბავშვის ინტერესიდან გამომდინარე დასაშვებია ჩანაწერი თუ არა. აღსანიშნავია, რომ საქართველოს პრაქტიკაში არ არის აღნიშნული შემთხვევა აქტუალური.

³³⁰ Fishman C.S., Recordings, Transcripts and Translations as Evidence, Washington Law Review, Vol 81, No. 3, 2006, 475, იხ. ციტირება: Cacciarelli v. Boniface, 737 A.2d 1170, 1174-76 (N.J. Super. Ct. Ch. Div. 1999).

³³¹ იხ., Cacciarelli v. Boniface, 737 A.2d 1170, 1174-76 (N.J. Super. Ct. Ch. Div. 1999), §139.

³³² იქვე.

³³³ იხ., Reddick v Reddick, [1997] OJ №2497.

³³⁴ მოგერიება შესაძლოა მიმართული იყოს სხვისი სამართლებრივი სიკეთის დასაცავადაც; იხ. ციტირება: საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი I, სამოქალაქო კოდექსის ზოგადი დებულებები, ლ. ჭანტურიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 666.

ამდენად, ბავშვის საუკეთესო ინტერესიდან გამომდინარე შესაძლოა მიზანშეწონილი იყოს საქმეზე ფარული ჩანაწერის დაშვება. ამ დროს, სასამართლომ უნდა გამოიყენოს შეფასების ნაკლებად მკაცრი ტესტი (არა კრიტერიუმებით, არამედ ხარისხობრივ კონტექსტში). თუმცა ჰიპოთეტურად შესაძლოა ბავშვის საუკეთესო ინტერესი პირიქით, მტკიცებულების დაუშვებლობას ითხოვდეს. ამ შემთხვევაში პირიქით - უფრო მკაცრად უნდა შეფასდეს ტესტის კრიტერიუმები.

10. ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვების პროცედურა

10.1. იურიდიული ძალის არქონის პროცესუალური შედეგი

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი არ ითვალისწინებს კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების მიუღებლობის პროცედურას, ის მხოლოდ იმაზე მიუთითებს, რომ ასეთ მტკიცებულებას არ აქვს ძალა.³³⁵ ცხადია, იურიდიული ძალის არმქონე მტკიცებულების საქმეში არსებობა არ არის მიზანშეწონილი, ერთი მხრივ, იმიტომ, რომ მიუღებელია ის დაერთოს საქმეს, თუ თავიდანვე ცნობილი იყო მტკიცებულების კანონშეუსაბამობა (მით უფრო, თუ ის პირის პირადი ცხოვრების უფლებას არღვევს), ხოლო, მეორე მხრივ, მას შეუძლია იმოქმედოს მოსამართლის შინაგან რწმენაზე. ამასთან, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის თანახმად, სასამართლო არ მიიღებს, არ გამოითხოვს ან შემდგომში გამორიცხავს მტკიცებულებას, თუ მას არ აქვს მნიშვნელობა საქმისთვის.³³⁶ მტკიცებულებათა დაშვების ერთიანი სტანდარტის დამკვიდრებისა³³⁷ და ზემოაღნიშნულ მიზეზთა გამო (რომლებიც, სამწუხაროდ, ყოველთვის ვერ იქნება თავიდან აცილებული), მიზანშეწონილია ეს ნორმა ანალოგიის გზით გავრცელდეს კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებებზეც. აღნიშნული დანაწესი უნდა განიმარტოს საპროცესო ნორმებთან ერთიან კონტექსტში და არა ნორმათა სისტემისგან მოწყვეტილად.³³⁸ აღსანიშნავია, რომ სასამართლოები იურიდიული ძალის არქონას მტკიცებულების დაუშვებლობას უკავშირებენ, რაც, როგორც ითქვა, გასაზიარებელია.

³³⁵ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 103-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

³³⁶ იქვე, 104-ე მუხლის პირველი ნაწილი.

³³⁷ ერთიანი სტანდარტის დამკვიდრება მნიშვნელოვანია, რადგან სამართალი ერთიანი სისტემაა, ერთი მთლიანობაა. იხ., დუორკინი რ., რთული შემთხვევები, ნ. ქარქუსაშვილისა და ლ. ლურსმანაშვილის თარგმანი, დ. გეგენავას რედაქტორობით, თბილისი, 2021, vi; იხ., უექსი რ., სამართლის ფილოსოფია, ძალიან მოკლე შესავალი, მ. ბაბუხაძის თარგმანი, ი. ბაჩიაშვილის რედაქტორობით, თბილისი, 2012, 70-72.

³³⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2003 წლის 3 ივლისის გადაწყვეტილება №2/6/205,232 საქმეზე, „1. მოქალაქე ავთანდილ რიყამაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ; 2. მოქალაქე ნელი მუმლაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, 2.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ იურიდიული ძალის არქონის პროცესუალური შედეგი მტკიცებულების საქმიდან გამორიცხვაა. თუ სასამართლო მიიჩნევს, რომ მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული, ავტომატურად უნდა ამორიცხოს მტკიცებულებათა სიიდან (კანონის ანალოგიის გამოყენებით), ხოლო თუ არ დადგინდება კანონდარღვევა – მტკიცებულება დასაშვებად უნდა იქნეს ცნობილი.

10.2. უმნიშვნელო კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობა

იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმულია მოსაზრება, რომ უმნიშვნელო კანონდარღვევის შემთხვევაში, თუკი არსებითად არ ილახება პროცესის მონაწილეთა ძირითადი უფლებები, მტკიცებულების დაუშვებლობა მიუღებელია სამართლებრივი სახელმწიფოსთვის.³³⁹ საგულისხმოა, რომ სისხლის სამართლის დოქტრინაში გამოთქმული აღნიშნული მოსაზრება არ უნდა იქნეს გადმოტანილი სამოქალაქო სამართალში, რადგან სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის თანახმად, არსებითი დარღვევით მოპოვებული მტკიცებულებაა დაუშვებელი, ხოლო სამოქალაქო საპროცესო სამართლის კოდექსი უბრალოდ კანონდარღვევაზე მიუთითებს (ამასთან, არ არის დაკონკრეტებული, რომ ასეთი მტკიცებულება დაუშვებელია). ამასთან, სისხლის პროცესის თავისებურებებიდან გამომდინარე, მართებულია არსებით დარღვევაზე მითითება (რადგან, სამოქალაქო პროცესისაგან განსხვავებით იქ ერთ მხარეს სახელმწიფო ბრალმძებელი გვევლინება, შესაბამისად, მტკიცებულებათა მოპოვების წესები უფრო დეტალურად და ფორმალისტურად არის განერილი.). შესაბამისად, არც სამოქალაქო სამართლის დოქტრინასა და პრაქტიკაში გამოთქმული პოზიციაა გასაზიარებელი, რომ ინტერესების ურთიერთშეპირისპირების შედეგად, კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება შეიძლება დაშვებულ იქნეს საქმეზე,³⁴⁰ თუ მისი დაშვების ინტერესი დაშვების არასასურველობაზე უფრო მეტია.³⁴¹ ამ თვალსა-

³³⁹ ხოდელი მ., სატელეფონო კომუნიკაციის ფარული მიყურადების შედეგად მოპოვებულ მტკიცებულებათა დასაშვებობის ცალკეული პრობლემები ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში, „გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი“, №4, 2021, 137; იხ. ციტირება: თუმანიშვილი გ., მუხლი 72. დაუშვებელი მტკიცებულება, წიგნში „საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი“, რედ. გ. გიორგაძე, გ., 2015, 244, 250; ჩომახაშვილი ქ., თომაშვილი თ., ძეგნიაური გ., ოსეფაშვილი ს., პატარიძე მ., მტკიცებულებები სისხლის სამართლის პროცესში, 2016, 38.

³⁴⁰ მესხიშვილი ქ., კერძო სამართლის აქტუალური საკითხები, თეორია და სასამართლო პრაქტიკა, ტომი I, თბილისი, 2020, 196; შეად., Levin, J. L., *Constitutional exclusion of evidence in civil litigation*, *Virginia Law Review*, Vol. 55, No. 8. 1969, 1492; 1. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2018 წლის 03 იანვრის გადაწყვეტილება №2ბ/1609-18.

³⁴¹ Pattenden R., *The discretionary exclusion of relevant evidence in English civil proceedings*, *International Journal of Evidence & Proof*, Vol. 1, No. 6, 1997, 369.

ზრისით, საინტერესოა, რომ, როგორც აღინიშნა, კალიფორნიის კანონმდებლობის თანახმად, ფარულად ჩანერილი საუბარი დაუშვებელი მტკიცებულებაა,³⁴² თუმცა სასამართლო ზოგიერთ ვითარებაში მაინც მიიჩნევს მას დასაშვებ მტკიცებულებად.³⁴³ ამ შემთხვევაში გასათვალისწინებელია, რომ კალიფორნიის სასამართლო ნორმათა კოლიზიაზე უთითებს და უკანასკნელად შემოღებულ ნორმაზე დაყრდნობით უშვებს ფარულ ჩანანერს მტკიცებულებად. საგულისხმოა კონკრეტულ ქვეყანაში სასამართლოს უფლებამოსილების ფარგლები და სამართლებრივი სისტემა. ამ ფაქტორების მხედველობაში მიღებით, საქართველოში ნორმის განმარტებების გზითაც კი არ არის შესაძლებელი საწინააღმდეგო პოზიციის განვითარება. ეს იმიტომ, რომ სასამართლო კანონდარღვევის შეფასებისას ისედაც ფართო დისკრეციით სარგებლობს და ნორმის განმარტებისას შეუძლია ყველა პრინციპი თუ უფლება მოიხმოს, ამ ფარგლებშიც კი, თუ არ დადგინდა კანონდარღვევა, მიუღებელია ნებისმიერი მოტივით გამოირიცხოს მტკიცებულება, ან პირიქით, კანონდარღვევა დადგინდეს და მტკიცებულება დასაშვებად იქნეს მიჩნეული.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ წინა ქვეთავში აღნიშნული მსჯელობა უნდა გავრცელდეს „უმნიშვნელო“ კანონდარღვევაზეც. შესაბამისად, არ არის გასაზიარებელი პრაქტიკასა თუ დოქტრინაში დამკვიდრებული მოსაზრება, რომ ინტერესთა დაბალანსების მიზნით კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება დასაშვებია. სასამართლოს კანონდარღვევის შეფასებისას აქვს ფართო დისკრეცია და ნორმის განმარტებისას დიდწილად მასზეა დამოკიდებული ქმედებას მიიჩნევს თუ არა კანონდარღვევად. ამდენად, არ არის მიზანშეწონილი სასამართლო გასცდეს აღნიშნულ დისკრეციას და მოიქცეს კანონსაწინააღმდეგოდ.

10.3. მხარის შედავების მნიშვნელობა კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებული მტკიცებულების დაუშვებლად ცნობისას

ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში, სააპელაციო სასამართლომ ფარული ჩანანერი (მათი განმარტებით, კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებული მტკიცებულება) საქმეზე დაუშვა იმ მოტივით, რომ მხარემ არ წარადგინა შედავება მტკიცებულების დასაშვებად ცნობის თაობაზე.³⁴⁴ უზენაესმა სასამართლომაც გაიზიარა მტკიცებულების დაშვების აღნიშნული სტანდარტი, მხოლოდ, სასა-

³⁴² Penal Code of California, 1872, § 632 (d).

³⁴³ იხ. მაგ., *People v. Guzman*, S242244, (2019).

³⁴⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1470-2018.

მართლოს მიუთითა მხარისთვის განმარტების მიცემის ვალდებულებაზე.³⁴⁵ ამ თვალსაზრისით, აღსანიშნავია, რომ სასამართლომ თავისი ინიციატივით უნდა შეამოწმოს მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული თუ არა და სკ-ის 104-ე მუხლის ანალოგიის გამოყენებით, სასამართლომ საერთოდ არ უნდა დაუშვას, ან შემდგომში ამორიცხოს საქმიდან ასეთი მტკიცებულება. ხოლო თუ სასამართლო არ გამოიყენებს ანალოგიას და მტკიცებულება მაინც იქნება დაშვებული, დაუშვებელია მისთვის რაიმე იურიდიული ძალის მინიჭება, რადგან კანონი იმპერატიულად უთითებს, რომ კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებას იურიდიული ძალა არ აქვს. ეს იმას ნიშნავს, რომ მტკიცებულებას ძალა არ აქვს ავტომატურად, ასე რომ, მხარის შედაგება არ არის საჭირო. სწორედ ამიტომ, სასამართლოს უმოქმედობისას მოპასუხე მხარის მტკიცებულების მატერიალურ დასაშვებობაზე შედაგების არარსებობის პირობებში შეჯიბრებითობის პრინციპზე აპელირება³⁴⁶ სრულიად დაუსაბუთებელია.

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ მტკიცებულების იურიდიულ ძალას სასამართლო ამოწმებს თავისი ინიციატივით და არ არის საჭირო მხარის მიერ შუამდგომლობა და მიმართვა. აღნიშნულის მიზეზი ისაა, რომ კანონის იმპერატიული მოთხოვნით, კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებას არ აქვს იურიდიული ძალა.

10.4. მეორე მხარის თანხმობის მნიშვნელობა კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებული მტკიცებულების დასაშვებობის გადანეცხქისას

სასამართლოს განმარტებით, მიუხედავად იმისა, რომ პირად სფეროში ჩარევა საჭირო გახდა, რადგან კრედიტორმა თავის დროზე არ იზრუნა შესაბამისი მტკიცებულების (ხელშეკრულების, ხელწერილის, და ა.შ.) შექმნაზე, მისი დაშვება მაინც შესაძლებელია მეორე მხარის თანხმობით.³⁴⁷ საგულისხმოა, რომ თანხმობაში სასამართლო მოიაზრებს არა მტკიცებულების მხოლოდ დასაშვებობას, არამედ მხარე თანახმა უნდა იყოს იმაზეც, რომ სასამართლოს გადანეცხქილება ამ მტკიცებულებას დაეფუძნოს.³⁴⁸ თანხმობის არ არსებობისას, უტყუარადაც რომ დასტურდებოდეს ამ მტკიცებულებით დასადასტურებელი

³⁴⁵ „ამ საკითხში მხარეს სასამართლოს მიერ ნათლად, არაორაზროვნად და პირდაპირ უნდა განმარტებოდა თავისი უფლება საქმის განხილვის ცალკეულ ეტაპზე არა მხოლოდ მტკიცებულების წარდგენის კუთხით, არამედ მისი არსის შესახებ,“ იხ. იქვე.

³⁴⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 15 თებერვლის გადანეცხქილება №ას-1470-2018.

³⁴⁷ იხ. მაგ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 3 ნოემბრის განჩინება №ას-918-2021.

³⁴⁸ იქვე.

ფაქტი, ფარულ ჩანაწერს ვერ დაეფუძნება გადანაცვტილება.³⁴⁹ უნდა აღინიშნოს, რომ სასამართლო არ მიუთითებს ნორმაზე, საიდანაც შეიძლება მტკიცებულების დაშვების ამგვარი სტანდარტი მომდინარეობდეს. პირიქით, მხარის თანხმობის მოთხოვნა არ არის კანონიერი, რადგან, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის თანახმად, კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულება ძალის არმქონეა (ხოლო თუ მტკიცებულება კანონიერი გზითაა მოპოვებული, მით უფრო უადგილოა მხარის თანხმობა მის დასაშვებობაზე), აღნიშნულ საკითხს კოდექსი იმპერატიულად არეგულირებს და არ არის მინდობილი მხარეთა შეჯიბრებითობასა თუ სასამართლოს დისკრეციაზე. გადანაცვტილებიდან არ ჩანს სად გადის ზღვარი მტკიცებულების დაშვებასა და მასზე გადანაცვტილების დაფუძნებას შორის. ამასთან, სადავოა ასეთი სტანდარტის რეალობასთან შესაბამისობაც, რადგან გაურკვეველია, თუ რატომ შეიძლება გამოთქვას მხარემ თანხმობა არა თუ მტკიცებულების დაშვებაზე, არამედ იმაზეც, რომ მას დაეფუძნოს გადანაცვტილება. აღნიშნული თითქმის სარჩელის ცნობის ტოლფასია, ყოველი შემთხვევისთვის, მხარეზე გადადის იმის მტკიცების ტვირთი, რომ მან ვალდებულება შეასრულა, რადგან ფულადი ვალდებულების შესრულების თვალსაზრისით, კანონმდებელი მტკიცების ტვირთს აკისრებს მოვალეს.³⁵⁰ ამდენად, ბუნდოვანია თუ რატომ უნდა გაურთულოს მხარემ მტკიცების პროცესი საკუთარ თავს.

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ სასამართლოს მითითება მოწინააღმდეგე მხარის თანხმობის საჭიროებაზე არ გამომდინარეობს კანონმდებლობიდან. ამასთან, არ არის მკაფიო ზღვარი მსჯელობის რა ნაწილი მიემართება მტკიცებულების დაშვებას და რა – ამ მტკიცებულებაზე გადანაცვტილების დაფუძნებას. ნებისმიერ შემთხვევაში აღნიშნული მსჯელობა დაუსაბუთებელია. მეტიც, თანხმობის არსებობის პირობებშიც კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებას არ აქვს იურიდიული ძალა.

10.5. მტკიცებულების საქმეზე დართვა და ამორიცხვა

არსებობს მოსაზრება, რომ საქმეს მტკიცებულება უნდა დაერთოს (ან პირიქით - საქმიდან ამოღებულ უნდა იქნას) მხარეთა პოზიციების მოსმენის შემდეგ.³⁵¹ უპირველეს ყოვლისა, უნდა ითქვას, რომ თუ ერთი შეხედვითაც

³⁴⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2017 წლის 20 ოქტომბრის განჩინება №ას-842-786-2017.

³⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 3 ივნისის განჩინება საქმეზე №ას-238-226-2016.

³⁵¹ მესხიშვილი ქ., ფარული ჩანაწერი როგორც მტკიცებულება სამოქალაქო სასამართლო სამართალწარმოების ფარგლებში, ჟურნ. „ქართული ბიზნეს სამართლის მიმოხილვა“, №4, 2015, 76.

კანონსაწინააღმდეგოა ის, სასამართლომ საერთოდ არ უნდა დაუშვას მტკიცებულება საქმეზე.³⁵² მაგალითად, თუ ჩანაწერი ეხება ინტიმურ სფეროს და პირი არ მოქმედებდა მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებებში. თუმცა ხშირად შეუძლებელია წინასწარ განისაზღვროს მტკიცებულების მოპოვების გზა რამდენად შეიძლება კანონსაწინააღმდეგოდ შეფასდეს, მით უმეტეს მაშინ, როდესაც მტკიცებულების შინაარსი იძლევა პასუხს უფლებაში ჩარევის ინტენსივობასა თუ სხვა შესაფასებელ გარემოებებზე.³⁵³ ასეთ შემთხვევაში, სასამართლო მიიღებს მტკიცებულებას და სრულად იხელმძღვანელებს ნაშრომში წარმოდგენილი ტესტით, ხოლო ტესტის შედეგების მიხედვით, ან დატოვებს მტკიცებულებას საქმეში, ან ამოიღებს მას საქმიდან.³⁵⁴

მნიშვნელოვანია, რომ პირადი ხასიათის სენსიტიური ინფორმაციის ამსახველი აუდიო/ვიდეო ჩანაწერის გამოკვლევა ჩატარდეს დახურულ სხდომაზე.³⁵⁵ ასევე, მნიშვნელოვანია, რომ კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების განადგურებისა და მესამე პირებისაგან დაცვის წესი არსებობდეს კოდექსში.³⁵⁶

დასკვნის სახით, უნდა ითქვას, რომ თუ საქმის მომზადების სტადიაზეც ცხადია, რომ მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული, სასამართლომ ის არ უნდა დაუშვას საქმეში და არ დაურთოს საქმეს, ხოლო თუ პირველ სტადიაზე ვერ დგინდება აღნიშნული საკითხი, მტკიცებულებათა გამოკვლევის ეტაპზე უნდა შეფასდეს საკითხი და თუ დადგინდება კანონდარღვევა, შემდგომ ამოირიცხოს საქმიდან.

³⁵² მტკიცებულებათა გამოკვლევის შესახებ იხ., ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსი, თბილისი, 2012, 217.

³⁵³ გერმანიის საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, პრაქტიკაში ხშირად შეუძლებელია წინასწარ განისაზღვროს ჩასატარებელი საგამოძიებო მოქმედების პირადი ცხოვრების უფლებასთან კავშირი (ფაქტობრივად, იგივე შეიძლება ითქვას, ფარული ჩანაწერის პირად ცხოვრებაში ჩარევის ხარისხზეც. ავტ. შენ.). იხ., ხოდელი მ., სატელეფონო საუბრის ფარული მიყურადების ძირითადი ასპექტები ქართულ სისხლის სამართლის პროცესში, „გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი“, №2, 2019, 36, იხ. ციტირება: Bundesverfassungsgericht 2 BvR 236/08, Beschl. v. 12.10.2011, Anmerkungen B. Gercke, StV 2012, 257, 259.

³⁵⁴ Pattenden R., The Discretionary Exclusion of Relevant Evidence in English Civil Proceedings, International Journal of Evidence & Proof, Vol. 1, No. 6, 1997, 362, იხ. ციტირება: [1984] 1 WLR 625, 632-3.

³⁵⁵ ქურდაძე შ., ხუნაშვილი ნ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო სამართალი, მე-2 გამოცემა, თბილისი, 2015, 338.

³⁵⁶ აღნიშნული მოსაზრება გამოთქმულია მიყურადებით მოპოვებული მტკიცებულებების კონტექსტში. იხ., ჩოჩია ნ., კომუნიკაციის ერთი მხარის თანხმობით განხორციელებული ფარული მიყურადება და პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ჟურნ. „საკონსტიტუციო სამართლის მიმოხილვა“, №12, 2018, 49.

V. დასკვნა

დასკვნის სახით, შეიძლება ითქვას, რომ აუდიო/ვიდეო ჩანაწერი, თუ ის კანონდარღვევით არ არის მოპოვებული, დასაშვები მტკიცებულებაა. კანონდარღვევის ცნებაში მოაზრებულ უნდა იქნეს ნებისმიერი კანონი, რადგან სსსკ-ის 103-ე მუხლი არ აკონკრეტებს თუ რა იგულისხმება კანონდარღვევის ცნებაში. ამ კონტექსტში ფარულ ჩანაწერთან მიმართებით გამოსაყოფია რამდენიმე მუხლი, მათ შორის სისხლის სამართლის კოდექსიდან. უნდა ითქვას, რომ თუ პირს მონაცემთა სუბიექტის მიერ გაენდო ინფორმაცია, ეს ინფორმაცია ვერ ჩაითვლება კანონდარღვევით მოპოვებულად (სსკ-ის 157 და 1571 მუხლების ფარგლებში). ხოლო ამ ინფორმაციის ფირზე ასახვის აკრძალვა არ მომდინარეობს აღნიშნული მუხლებიდან. რაც შეეხება სსკ-ის 158-ე მუხლს, ავტორთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ ერთ-ერთი თანამოსაუბრე ვერ იქნება ამ დანაშაულის ამსრულებელი. მაშინაც კი, თუ გაზიარებული არ იქნება ეს მოსაზრება, ყოფითი საუბრის (მაგალითად, სასესიო ხელშეკრულებიდან გამომდინარე) ჩაწერა ვერ შეფასდება დანაშაულად, რადგან ქმედების ბუნება და საშიშროების ხარისხი მინიმალურია. რაც შეეხება პერსონალურ მონაცემთა დაცვის წესებს, ვიდეოთვალთვალის განხორციელებისას თუ არ იქნება სპეციალური გამაფრთხილებელი ნიშანი განთავსებული თვალსაჩინო ადგილას, ჩანაწერი მოპოვებული იქნება კანონსაწინააღმდეგო გზით. საგულისხმოა, რომ აღნიშნული წესი მხოლოდ ვიდეოთვალთვალზე მოქმედებს და არა ნებისმიერ ვიდეოგადაღებაზე, მით უფრო მხოლოდ საუბრის ჩაწერაზე. სწორედ ამიტომ, „პერსონალურ მონაცემთა დაცვის შესახებ“ კანონი არ გავრცელებს, მაგალითად, თანმყოფი პირის ფირზე აღბეჭდვაზე და ამ დანაშაულის ძალით ვერ იქნება მტკიცებულება კანონდარღვევით მოპოვებული.

საინტერესოა, რომ სასამართლო პრაქტიკაში არსებობს შემთხვევა, როდესაც სამოქალაქო სასამართლომ არ დაუშვა მტკიცებულება იმ არგუმენტით, რომ სისხლის სამართალში ის დაუშვებლად გამოცხადდა. სისხლის სამართლის პროცესისა და სამოქალაქო სამართლის პროცესის მონესრიგების საგნისა და მხარეთა საპროცესო უფლებების განსხვავებულობის გათვალისწინებით, სისხლის სამართალწარმოებაში დაუშვებელი მტკიცებულება მხოლოდ ამ მიზეზით ვერ იქნება დაუშვებელი სამოქალაქო სამართალწარმოებაშიც.

სსსკ-ის 103-ე მუხლის ჩანაწერი, რომლის ძალითაც კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებას იურიდიული ძალა არ აქვს, ბლანკეტური, პენუმბრული ნორმაა, შესაბამისად, შეიძლება ფართოდ განიმარტოს. ნორმებში ღია შრეების შევსების მიზნით გამოყენებულ უნდა იქნეს ძირითადი უფლებები და პრინციპები. მიუხედავად იმისა, რომ ძირითადი უფლებების მომწესრიგე-

ბელი ნორმების ადრესატი სახელმწიფოა, კანონის მატერიალური გაგების შემთხვევაში, შესაძლებელია ადრესატად კერძო პირიც იქნეს განხილული. ამდენად, სასამართლოს ფართო დისკრეციით სარგებლობს მტკიცებულების კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულად მიჩნევისას. შესაბამისად, მან მტკიცებულების მოპოვების კანონიერების შეფასებისას უნდა იხელმძღვანელოს არამხოლოდ სამართალდარღვევების შესახებ არსებული კანონმდებლობით, არამედ სამართლის პრინციპებითა და ადამიანის ძირითადი უფლებებითა და თავისუფლებებითაც. სასამართლო პრაქტიკაში ფარული ჩანაწერის დაუშვებლობა მოტივირებულია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით. გასათვალისწინებელია, რომ ასეთ შემთხვევაში მნიშვნელოვანია სასამართლოს დასაბუთება და გამოსაყენებელია შეფასების განსხვავებული სტანდარტი (ვიდრე გამოყენებული იქნებოდა ძირითად უფლებაში სახელმწიფოს ჩარევის შემთხვევაში). გადანყვებილების დასაბუთება სასამართლოს უპირობო ვალდებულებაა. სამწუხაროდ, ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაუშვებლობის შესახებ სასამართლოს მიერ განვითარებული მსჯელობები ვერ აკმაყოფილებს აღნიშნულ სტანდარტებს, რაც უარყოფით შეფასებას იმსახურებს.

როგორც აღინიშნა, სასამართლო პრაქტიკაში ფარული ჩანაწერის დაუშვებლობა მოტივირებულია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებით. უნდა ითქვას, რომ მათ შორის ერთ-ერთი თანამოსაუბრის მიერ საუბრის ფარული ჩანაწერაც დაკავშირებულია პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლებასთან. ხოლო, რაც შეეხება აღნიშნული ჩანაწერის თუნდაც ერთი პირისათვის გაზიარებას, ეწინააღმდეგება პირადი ცხოვრების უფლებას, რადგან ის ფარავს გარესამყაროსთან ურთიერთობის მოცულობისა და ფარგლების თავისუფლად განსაზღვრაც. ამიტომ, სასამართლოს მიერ განვითარებული მსჯელობა, რომელიც მტკიცებულების კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებას მისი გასაჯაროების მართლწინააღმდეგობასაც უკავშირებს (მხოლოდ ფარული ჩანაწერის კონტექსტში), არ არის დასაბუთებული. ამასთან, გასაჯაროება, პრაქტიკულად, ვერ იქნება მოპოვების ნაწილი, რის გამოც მისი მხედველობაში მიღება ამ კონტექსტში – არარელევანტურია.

მნიშვნელოვანია, რომ სასამართლო საფუძვლიანად არ განმარტავს, თუ რატომ ირღვევა პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობა მაშინ, როდესაც უბრალოდ ჩარევის არსებობა არააბსოლუტურ უფლებაში არ გულისხმობს მის დარღვევას. კონსტიტუციის თანახმად, კერძო სფეროში ჩარევა დასაშვებია „კანონის შესაბამისად“. კვლევის საგნის ფარგლებში ამ სიტყვათშეთანხმებაში მოაზრებულ უნდა იქნეს კანონთან წინააღმდეგობაში არყოფნა ზოგადი გაგებით და არა უშუალოდ კონკრეტული კანონების შესრულება (მით უმეტეს, კერძო პირებთან მიმართებით, არ არის განერილი უფლებაში ჩარევის შესაძლებლობა და ფარგ-

ლები, განსხვავებით სახელმწიფოსაგან). შეიძლება ითქვას, რომ პირადი ცხოვრების უფლებაში ჩარევა კანონის შესაბამისად დასაშვებია მართლმსაჯულების ინტერესებიდან გამომდინარე, მათ შორის ფაქტების დამტკიცების მიზნით. აღნიშნული დასკვნის ძირითადი საფუძველია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის დებულება, რომელიც პირად ჩანაწერს უშვებს მტკიცებულებად. თუმცა ამ ნორმის ანალოგიის გზით გამოყენება დაუშვებელია, რაც იმას ნიშნავს, რომ ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლოს შესაფასებელია ფარული ჩანაწერის მტკიცებულებად დაშვება მიზანშეწონილია თუ არა.

საგულისხმოა ისიც, რომ თუ მხარეს არსებითად არასწორად ეთქვა უარი მტკიცებულების საქმეში დაშვებაზე, დაირღვევა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპები (მაშასადამე, სამართლიანი სასამართლოს უფლებაც). არ არსებობს წინასწარ დადგენილი ზღვარი, რომლის გადაკვეთაც შეჯიბრებითობისა და დისპოზიციურობის პრინციპს დაარღვევდა. სწორედ ამიტომ, ავთენტური მტკიცებულების გამორიცხვისას სასამართლო უნდა იყოს ფრთხილი. სიფრთხილის გამოჩენა კი უნდა ვლინდებოდეს კანონდარღვევის ლოგიკურ და მყარ დასაბუთებაში.

სესხის ხელშეკრულების დადებისა და შესრულების ფაქტი (რაც ყველაზე პრობლემურია პრაქტიკაში) განსაკუთრებით რთული სამტკიცებელია, რადგან აღნიშნული ვერ დადასტურდება მხოლოდ მოწმეთა ჩვენებებით, ხშირად კი სხვა მტკიცებულება არ არსებობს საქმეში ფარული ჩანაწერის გარდა. სწორედ ამიტომ, მისი ავტომატურად დაუშვებლობით ხშირად არსებითად ირღვევა შეჯიბრებითობისა და თანასწორობის პრინციპი. არსებობს მოსაზრება, რომ სასესხო ვალდებულების შესრულების ფაქტი უნდა დადასტურდეს ოფიციალურად დამოწმებული ცნობით. მნიშვნელოვანია, საჭიროების შემთხვევაში „ოფიციალურად დამოწმებული ცნობა“ ფართოდ განიმარტოს და მასში, მაგალითად, ხელწერილიც იქნეს მოაზრებული, თუმცა პრაქტიკის გათვალისწინებით, აღნიშნულით ვერ აღმოიფხვრება მტკიცების ზემოთქმული პრობლემები. სესხის ხელშეკრულების პირობების მტკიცებაზეც იგივე სტანდარტი ვრცელდება, რაც თავად სესხის ხელშეკრულების ნამდვილობისთვისაა დადგენილი (თუმცა არსებობს საწინააღმდეგო მოსაზრებაც, რომელიც გასაზიარებელია). აღნიშნული განსაკუთრებით პრობლემური შეიძლება იყოს მაშინ, როცა დგინდება გასესხების ფაქტი, თუმცა უცნობია გასესხებული თანხის ოდენობა. ფარული ჩანაწერის დაშვება, თუ ამ გზით დადგენადია თანხის ოდენობა, მართლმსაჯულების განხორციელების ერთადერთი საშუალება შეიძლება იყოს.

სასამართლომ სხვადასხვა ფაქტორი უნდა მიიღოს მხედველობაში იმის გადასაწყვეტად, მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული თუ არა. მტკიცებულებას რაც უფრო მკაფიოდ შეუძლია დაამტკიცოს სადავო ფაქტობრივი

გარემოება, მით უფრო რელევანტურია საქმისთვის. ამ მიზეზით, როგორც წესი სასამართლოები უშვებენ საქმეზე ამგვარ მტკიცებულებას, თუკი ამით არ ირღვევა კანონის იმპერატიული და ცალსახა მოთხოვნა. საქართველოს სასამართლოები ფარული ჩანაწერის გამორიცხვის შემაფერხებელ ფაქტორად არ მიიჩნევენ მტკიცებულების რელევანტურობას, რაც არ არის გასაზიარებელი. მით უფრო, რომ პრაქტიკაში წარდგენილ ფარულ ჩანაწერებს ჰქონდა დიდი მტკიცებულებითი ძალა. რელევანტურობა ცალკეულად ვერ იმოქმედებს მტკიცებულების მოპოვების კანონსაწინააღმდეგოდ შეფასებაზე, თუმცა მართლმსაჯულების ჯეროვანი განხორციელების მიზნებისთვის აუცილებელია ამ ფაქტორის მხედველობაში მიღება. ამასთან, თუ არსებობს შესაძლებლობა, რომ მტკიცებულებამ გამოიწვიოს უარყოფითი შედეგები (მაგალითად, ზედმეტი გავლენა მოახდინოს მოსამართლის შინაგან რწმენაზე), მტკიცებულების მტკიცებითი ღირებულება და ეს უკუჩვენებები უნდა აწონ-დაიწონოს და ისე გადაწყდეს მისი დასაშვებობის საკითხი. ქართულ პრაქტიკაში ფარული ჩანაწერების თვალსაზრისით მსგავსი პრობლემატიკა (მტკიცებულების უკუჩვენებები) ჯერ არ გამოკვეთილა.

გასათვალისწინებელია, რომ ფარული ჩანაწერისას შესაძლოა მხარემ მანიპულაცია განახორციელოს იმგვარად, რომ მისთვის ხელსაყრელად წარმოაჩინოს ფაქტები. მანიპულაცია შესაძლოა განხორციელდეს შემდგომაც, ჩანაწერის ამოჭრისა და დამონტაჟების გზით. ჩანაწერში ასახული ინფორმაცია იყო თუ არა მანიპულაციის შედეგად ასახული, ასევე თავად ჩანაწერი არის თუ არა მანიპულაციის შედეგი (მაგალითად, ამოჭრილი და შემდგომ შეერთებული) მნიშვნელოვანი კომპონენტი შეიძლება იყოს ჩანაწერის მოპოვების გზის კანონიერების დასადგენად.

თუ დადგინდება, რომ ფარული ჩანაწერა განხორციელდა შემთხვევით, განზრახვის გარეშე, ის ვერ იქნება კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებული. მიზანს, ასევე შესაძლოა გავლენა ჰქონდეს მტკიცებულების კანონდარღვევის გზით მოპოვებულად მიჩნევისას. ცხადია, კანონსაწინააღმდეგო მიზნით ჩანაწერის გაკეთება (მაგალითად, მისი საჯაროდ გავრცელების მოტივით) უარყოფით გავლენას ახდენს მტკიცებულების დაშვებაზე. უნდა ითქვას, რომ უფლების სასამართლოში დაცვის მიზნით ჩანაწერის გაკეთება ნეიტრალური მიზანია, ამდენად, მას მტკიცებულების დასაშვებობის გადაწყვეტისას არ უნდა მიენიჭოს არც დადებითი და არც უარყოფითი მნიშვნელობა.

უფლებაში ჩარევის ხარისხის დასადგენად სასამართლომ შეიძლება სხვადასხვა ფაქტორი გაითვალისწინოს საქმის სპეციფიკურობიდან გამომდინარე, მაგალითად, ჩარევისგან გამონეწეული სუბიექტური შეგრძნებები, მხარის დაცულობის ლეგიტიმური მოლოდინი (როგორც სუბიექტური, ისე ობიექტური

ხედვით). რაც უფრო მაღალი ინტენსივობისაა ჩარევა, მით ნაკლებია შესაძლებლობა ჩარევა გამართლებულად ჩაითვალოს. თუკი განვიხილავთ საქართველოს პრაქტიკას, ძირითადად, ფარულად ჩაწერილია ყოფითი სატელეფონო საუბრები, რის გამოც, შეიძლება ითქვას, რომ უფლებებში ჩარევის ხარისხი დაბალია.

მხედველობაშია მისაღები ჩარევა ხორციელდება აბსოლუტურ თუ არააბსოლუტურ უფლებებში. მაგალითად, მიჩნეულია, რომ ინტიმურ სფეროში ჩარევა დაუშვებელია, რადგან მას მიეკუთვნება ადამიანის ცხოვრების ყველაზე უფრო პრივატული საკითხები. თუმცა, თუ მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხველ გარემოებაშიც კი სხვის ინტიმურ სფეროზე ზემოქმედება ჩარევად შეფასდება, ის დაშვებული უნდა იყოს. რაც შეეხება არააბსოლუტურ უფლებას, რადგან არ არსებობს უფლებათა შორის წინასწარ დადგენილი იერარქია, კოლიზიის შემთხვევა უნდა გადაწყდეს ფაქტებისა და საქმის გარემოებების შეფასების გზით.

დასაშვებობის შეფასებისას გარკვეული ყურადღება უნდა დაეთმოს იმასაც, შეეძლო თუ არა მხარეს უფლებებში ჩაურევლად ან ნაკლები ინტენსივობის ჩარევის გზით დაემტკიცებინა ფაქტები. ამ ნაწილში ყურადღება ექცევა მხოლოდ იმას, კონფლიქტის წარმოშობის შემდგომ რა საშუალება ჰქონდა მხარეს მტკიცებულების მოსაპოვებლად და არა იმას, შეეძლო თუ არა აერიდებინა მტკიცების აღნიშნული პრობლემები თავიდან: დაედო წერილობით ხელშეკრულება და სხვა. საქართველოს პრაქტიკის მაგალითზე უნდა ითქვას, რომ მხარეებს გამოყენებული აქვთ უფლებებში ჩარევის ყველაზე უფრო ნაკლებმზღუდავი საშუალებები.

ერთ-ერთი გამოსაკვლევი საკითხია ჩანაწერი ხომ არის მართლწინააღმდეგობის გამომრიცხავ გარემოებებში შექმნილი. ამ მიზეზით, თავდაცვის მიზნით განხორციელებული ფარული ჩაწერა დასაშვებია. ამგვარი მაგალითები საქართველოს პრაქტიკაშიც მოიპოვება და სასამართლო ამ შემთხვევაში ჩანაწერებს თვითდახმარების მომწესრიგებელი მუხლის ძალით უშვებს მტკიცებულებად. თვითდახმარების მომწესრიგებელი ნორმის დესკრიფციული ნაწილი არ მოდის თანხვედრაში თავდაცვის მიზნით ფარული ჩანაწერის გაკეთებასთან. მიუხედავად ამისა, სსსკ-ის 103-ე მუხლის განმარტების კონტექსტში, შესაბამისი დასაბუთების პირობებში, შესაძლებელია ამ ინსტიტუტის მოხმობა, თუმცა, როგორც ითქვა, არსებული არგუმენტაცია ვერ აკმაყოფილებს დასაბუთების სტანდარტებს. მაგალითად, სასამართლოს მსჯელობა, რომ ჩარევა არ შეიძლება განხორციელდეს პირისთვის სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობის დაკისრების მიზნით, არ არის ლოგიკური, რადგან დაუდგენელია სხვაგვარად უფლების ხელყოფის თავიდან აცილება როგორ არის შესაძლებელი ფარული ჩანაწერის გაკეთებით (თვითდახმარების იდეა სწორედ ხელყოფის არიდებაა).

ასევე, სასამართლოს დამატებითი კრიტერიუმი – პირს გამოეჩინა წინდახედულობა და შეექმნა შესაბამისი განკუთვნილი მტკიცებულება – ქმედების თვითდახმარებად კვალიფიკაციასთან არ არის კავშირში. ამასთან, იძულების შემთხვევებში სასამართლო არ მიიჩნევს საჭიროდ წინდახედულობის კრიტერიუმის გამოყენებას (რაც ლოგიკურია, რადგან მხარე საკუთარი ნების საწინააღმდეგოდ მოქმედებდა ზენოლის გამო და ვერ შექმნიდა სხვა სარწმუნო მტკიცებულებას ამ პირობებში). აღსანიშნავია რომ, ფაქტობრივად, იძულების შემთხვევის გარდა ნებისმიერ ვითარებაში შეიძლება ხელშეკრულების წერილობით დადება ან ხელშეკრულების შესრულების დოკუმენტით დადასტურება, რის გამოც დაუდგენელია ამ კრიტერიუმის რეალური დანიშნულება.

სასამართლოს მითითება მოწინააღმდეგე მხარის თანხმობის საჭიროებაზე (ფარული ჩანანერის დასაშვებობის გადასაწყვეტად, თუ მხარე თვითდახმარების ფარგლებში არ მოქმედებდა) არ გამომდინარეობს კანონმდებლობიდან. კანონის გრამატიკული განმარტების მიხედვით, თანხმობის შემთხვევაშიც არ არის სასამართლო უფლებამოსილი კანონსაწინააღმდეგო მტკიცებულებას მიანიჭოს იურიდიული ძალა – აღნიშნული ნორმის იმპერატიულ მოთხოვნას ეწინააღმდეგება.

მტკიცებულების დასაშვებობის კვლევისას, საჭიროების შემთხვევაში გამოსაკვლევი ბავშვის საუკეთესო ინტერესები: ბავშვის საუკეთესო ინტერესიდან გამომდინარე, შესაძლოა მიზანშეწონილი იყოს საქმეზე ფარული ჩანანერის დაშვება. ამ დროს, სასამართლომ უნდა გამოიყენოს შეფასების ნაკლებად მკაცრი ტესტი (არა კრიტერიუმებით, არამედ შინაარსობრივ კონტექსტში). თუმცა ჰიპოთეტურად შესაძლოა ბავშვის საუკეთესო ინტერესი პირიქით, მტკიცებულების დაუშვებლობას საჭიროებდეს. ამ შემთხვევაში, შესაბამისად, უფრო მკაცრად უნდა შეფასდეს ტესტის კრიტერიუმები.

რაც შეეხება პროცედურულ ნაწილს, თუ სასამართლო მიიჩნევს, რომ მტკიცებულება კანონდარღვევითაა მოპოვებული, ავტომატურად უნდა ამორიცხოს მტკიცებულებათა სიიდან (კანონის ანალოგიის გამოყენებით), ხოლო თუ არ დადგინდება კანონდარღვევა – მტკიცებულება დასაშვებად უნდა იქნეს ცნობილი. აღსანიშნავია ისიც, რომ მტკიცებულების იურიდიულ ძალას სასამართლო ამონებს თავისი ინიციატივით და არ არის საჭირო მხარის შუამდგომლობა და მიმართვა. აღნიშნულის მიზეზი ისაა, რომ კანონის იმპერატიული მოთხოვნით კანონსაწინააღმდეგო გზით მოპოვებულ მტკიცებულებას არ აქვს იურიდიული ძალა. შესაბამისად, არ აქვს მნიშვნელობა მოდავე მხარე არის თუ არა თანახმა კანონდარღვევით მოპოვებული მტკიცებულების დაშვებაზე (რა შემთხვევაშიც სასამართლო მტკიცებულებას დასაშვებად მიიჩნევს). ეს მსჯელობა უნდა გავრცელდეს „უმნიშვნელო“ კანონდარღვევაზეც. ამის მიზეზი, ერთი მხრივ, ისაა,

რომ მოსამართლეს ფართო მიხედულობის ფარგლები აქვს ქმედებას ჩათვლის თუ არა კანონდარღვევად საერთოდ, ამასთან, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსისაგან განსხვავებით, სამოქალაქო კოდექსი იურიდიული ძალის არმქონედ მიიჩნევს არა არსებითი კანონდარღვევით, არამედ უბრალოდ კანონდარღვევით მოპოვებულ მტკიცებულებას.

რაც შეეხება მტკიცებულების საქმეზე დართვასა და მის ამორიცხვას, თუ თავიდანვე ცხადია, რომ ის კანონდარღვევითაა მოპოვებული, სასამართლომ ის არ უნდა დაუშვას საქმეში, ხოლო თუ თავიდანვე ვერ დგინდება აღნიშნული, მტკიცებულებათა გამოკვლევის ეტაპზე უნდა შეფასდეს საკითხი და კანონსა-წინააღმდეგო გზით მოპოვების დადასტურების შემთხვევაში შემდგომ ამორიცხოს საქმიდან.