

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტი
დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი

თინათინ წერეთელი



დიმიტრი გეგენავას რედაქტორობით

სულხან-საბა ორბელიანის
უნივერსიტეტის გამომცემლობა

UDC(უკ) 343(479.22)(092)

თ-621

თინათინ წერეთელი 120

დიმიტრი გეგენავას რედაქტორობით

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის

დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2025

TINATIN TSERETELI 120

Edited by Dmitry Gegegenava

Prince David Institute for Law of Sulkhan-Saba Orbeliani University

Sulkhan-Saba Orbeliani University Press, 2025

კორექტურა: ციხინო ხიტარიშვილი

COPY EDITOR: TSITSINO KHITARISHVILI

© ავტორები, 2025

© დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი, 2025

© სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტი, 2025

ISBN 978-9941-8-7346-1

„ლეგენდად დარჩეს...“ ლეგენდად დარჩეს?

საქართველოში (და თუ გულწრფელები ვიქნებით, სხვაგანაც) იურისტების უმრავლესობას ეზიზლება სამართალში სქესსა თუ გენდერზე საუბარი. ბუნებრივია, ამის მიზეზი სხვადასხვაა, – საკითხის არცოდნიდან დაწყებული, ინტერესის არქონითა თუ შინაგანი კომპლექსებით დამთავრებული. ამიტომაც საკითხს მარტივად მივუდგებით ხოლმე და ისეთ საინტერესო, ლამის კომიკურობამდე დასულ უსისტემობაშიც კი, როგორიც ქართული იურიდიული განათლებაა, სტუდენტებს ვასწავლით, რომ სამართალს სქესი არ გააჩნია. ამ მარტივ და სრულიად ლოგიკურ იდეასთან ერთად იმასაც ვამტკიცებთ, რომ სქესი იურისტსაც არა აქვს, რადგან ჩვენს ხელობას, რომელიც აგერ უკვე ლამის 25 საუკუნეა შინაარსობრივად ძველ რომაულ ყალიბს არ გასცდენია, მხოლოდ პროფესიონალიზმი და კეთილსინდისიერება სჭირდება, სქესისა თუ გენდერის განურჩევლად. ამის კვალდაკვალ, იქვე ჩნდება იურისტების ლექსიკაში მეორე ყველაზე ხშირად გამოყენებული სიტყვა „თუმცა“, თავისი განუკითხაობითა და განუჭვრეტელობით. თუკი ქალ იურისტზე მიდგება საქმე, ხშირად ხაზს უსვამენ მისი, როგორც ქალი იურისტის, გამორჩეულობას, ნიჭიერებას, პროფესიონალიზმს და ასე მარტივად, ერთი ხელის მოსმით იურისტს უჩნდება სქესი, პროფესია კი ნანევრდება ქალებად და კაცებად.

თინათინ წერეთელი ერთ-ერთი იშვიათია მეოცე საუკუნის იურისტთა შორის, ვისზეც საქართველოში, პროფესიულ თუ აკადემიურ საზოგადოებაში (ამ ცნებათა ყველაზე ოპტიმისტური გაგებით), ცალსახად ჩამოყალიბებული აზრი არსებობს. მას სრულიად სამართლიანად და დამსახურებულად მიიჩნევენ გამორჩეულ პროფესიონალად, ქართული სისხლის სამართლის მეტრად და მასწავლებლად. და მიუხედავად იმისა, რომ თანამედროვე იურისტთა უმრავლესობას, თითქმის საუკუნოვანი ტრადიციის შესაბამისად, არც მისი ნაშრომები ნაუკითხავს და არც პროფესიული კარიერის შესახებ აქვს ნათელი წარმოდგენა, ეს სულაც არ უშლის მის ლეგენდად წარმოჩენას. სიმართლე ითქვას, ლეგენდაც ხომ

სწორედ ასე, გადმოცემით ჩნდება. არადა, რამდენი გასაოცარი აღმოჩენა ელის დაინტერესებულ ადამიანს წინ – დახვეწილი აკადემიური ნაშრომები, აზროვნების გამორჩეული მასშტაბი, შესაშური თავისუფლება და რაციონალურობა, რაც ასე აკლია თანამედროვე იურისპრუდენციას. პროფესიონალიზმთან ერთად თაობებს გადაეცემოდა თინათინ წერეთლის პრინციპულობა და კეთილსინდისიერება, რაც მას ყოველთვის გამოარჩევდა კოლეგებისგან (აქ უკვე ნამდვილად დროის მონაკვეთის დაკონკრეტებაც კი არაა საჭირო). ზოგიერთი ამბის მოსმენისას, სიმართლე გითხრათ, დავეჭვებულვარ, მეყოფოდა თუ არა გამბედაობა, ისე მოვქცეულიყავი, როგორც ის (მით უმეტეს, რომ მის პრინციპულობას მისთვისვე არცთუ სასიამოვნო შედეგები მოჰყვებოდა ხოლმე).

და მაინც... ყოველივე ამის მიუხედავად, თინათინ წერეთლის შესახებ საუბრისას ხშირად გვერდს ვერ უვლიან მის სქესს, თითქოს ცდილობენ ამით მისი დამატებითი დამსახურების ხაზგასმას. არადა, სინამდვილეში პირიქითაა. მის სიდიადეს სრულებითაც არ სჭირდება დაზუსტება, დამატებითი ნიშან-თვისებები. უბრალოდ გაეცანით მის ნაშრომებს, მათში გადმოცემულ იდეებს, კვლევის სიღრმეს, სტილსა და მანერას, რაც მთავარია, არ დაგავიწყდეთ, დახედოთ გამოქვეყნების თარიღებს.

თინათინ წერეთელი ნამდვილად ქართული იურისპრუდენციის ლეგენდაა, თუმცა ის უბრალოდ ლეგენდად არ უნდა დარჩეს, არ უნდა იქცეს მითოსად. დღეს, ისე როგორც არასდროს, გვჭირდება კეთილსინდისიერი და პროფესიონალი იურისტის მოდელები, რეალური ადამიანები, ვისაც მივბაძავთ, ვინც შთაგვაგონებს, გაგვამხნევებს, გვაიძულებს კაზუსის ამომხსნელი მანქანების ნაცვლად მოაზროვნე, სამართლიან იურისტებად დავრჩეთ, იურისტებად, რომლებსაც სქესი არ გააჩნიათ.

დიმიტრი გეგენავა

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის პროფესორი
დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის დირექტორი

2025 წლის ოქტომბერი, თბილისი

ავტორთა და მთარგმნელთა შესახებ

სიმონ ტაკაშვილი

სამართლის დოქტორი, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი, ადვოკატი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0000-0001-8608-170X>

მათე ხვედელიძე

სამართლის დოქტორი, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი, ადვოკატი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0009-0001-2108-4245>

ჯამლათ გვიდიანი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, LL.M zu Köln, ადვოკატი, JG – Law Office-ის მმართველი დამფუძნებელი

 <https://orcid.org/0009-0007-4845-1264>

ლიანა ზაგაშვილი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, უმაღლესი საგანმანათლებლო დაწესებულებების აკრედიტაციის და ავტორიზაციის ექსპერტი

 <https://orcid.org/0009-0007-2861-5348>

მონიკა გაბუნია

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0009-0006-3956-9212>

ნორიკო თავბერიძე

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი

 <https://orcid.org/0009-0000-2954-3365>

გია ჩხაიძე

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, ადვოკატი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0009-0006-9731-2802>

იოსებ ედიშერაშვილი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, ადვოკატი

📄 <https://orcid.org/0009-0009-6678-2723>

შალვა ყიფშიძე

ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის დოქტორანტი, ადვოკატი, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის ასისტენტი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

📄 <https://orcid.org/0000-0003-2726-5087>

ქეთევან ბახტაძე

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, ადვოკატი, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის სამართლის კლინიკის ხელმძღვანელი

📄 <https://orcid.org/0009-0007-6367-9822>

ნინო ციხითათრიშვილი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

📄 <https://orcid.org/0009-0005-4027-0069>

მარიამ ჯიქია

სამართლის დოქტორი, საქართველოს ტექნიკური უნივერსიტეტის პროფესორი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი, გრანადის უნივერსიტეტის მიგრაციის კვლევითი ინსტიტუტის მკვლევარი

📄 <https://orcid.org/0000-0001-7810-4780>

გოგა ხატიაშვილი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, ადვოკატი

📄 <https://orcid.org/0009-0006-4109-2337>

ხატია შეყილაძე

სამართლის დოქტორი, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი

📄 <https://orcid.org/0009-0005-1131-7227>

მარიამ გორგოძე

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0009-0006-6674-2172>

სანდრო-გიორგი სარუხანიშვილი

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0000-0001-5753-1898>

ლაშა ლურსმანაშვილი

სამართლის მაგისტრი (ლუნდის უნივერსიტეტი), საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის მოსამართლის (მწერალი) თანაშემწე

 <https://orcid.org/0000-0003-4937-4022>

ცისია ოქროპირიძე

სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის დოქტორანტი, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის ანტიდისკრიმინაციული სამართლის ცენტრის ხელმძღვანელი

 <https://orcid.org/0000-0002-4084-4895>

პაატა ჯავახიშვილი

სამართლის დოქტორი, ივანე ჯავახიშვილის სახელობის თბილისის სახელმწიფო უნივერსიტეტის ასისტენტ-პროფესორი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტის მკვლევარი

 <https://orcid.org/0009-0000-6709-8901>

სარჩევი

სიმონ ტაკაშვილი	1
მნიშვნელოვანი საფუძვლის შეფასების სტანდარტი შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების პარტნიორის მიერ კომპანიის დაშლის მოთხოვნით აღძრული სარჩელის დასაბუთებისას	
მათა ხვედელიძე	18
სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურება	
ჯამლათ გვიდიანი	31
სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების/ განჩინების ბათილად ცნობის საფუძვლები	
ლიანა ზაგაშვილი	45
მონაცემთა ბაზის უკანონო გამოყენების აკრძალვა და მართლზომიერი ფლობიდან მისი გამოთხოვა	
მონიკა გაბუნია	55
საავტორო უფლებების დარღვევისა და პლაგიატის განმარტება თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთი გადაწყვეტილების მაგალითზე	
ნორიკო თავზარიძე	67
პირის მიერ მეუღლის შვილის შვილად აყვანა (ერთი საკანონმდებლო ნორმის შინაარსის დაზუსტებისათვის)	
ბია ჩხაიძე	75
უხამსი და შეურაცხყოფელი გამონათქვამების გამოხატვის თავისუფლებით დაცვის ფარგლები თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ერთი დადგენილების მაგალითზე	
იოსებ ედიშერაშვილი	95
საპროტესტო აქციების დროს უხამსობის პოლიტიკური ელემენტის რეგულირების პრობლემა ქართულ სამართლებრივ სივრცეში	
შალვა ყიფშიძე	107
წერილმანი ხულიგნობა v. გამოხატვის თავისუფლება თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთი დადგენილების მაგალითზე	
ქეთევან ბახტაძე	121
ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის საკანონმდებლო რეგულირების პერმენენტული ანალიზი სუბიექტის სქესის, გენდერის და გენდერული იდენტობის ქრილში	

ენო ციხითათრიშვილი	128
რელიგიური ნიშნით დევნის შეფასების სტანდარტი ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებისას (შედარებითსამართლებრივი ანალიზი)	
მარიამ ჰიქია	149
ბავშვის უფლებათა კონვენციის მესამე დამატებითი ოქმით გათვალისწინებული მექანიზმები და მათი იმპლემენტაცია პრაქტიკაში	
გოგა ხათიაშვილი	160
ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალური საჭიროება: ნორმატიული მოწესრიგების შინაარსისათვის	
ხათია შაყილაძე	169
სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფისათვის	
რონალდ დუორკინი	183
სამართლის უზენაესობა <i>ინგლისურიდან თარგმნა მარიამ გორგოძემ</i>	
როსკო პაუნდი	194
იურისტი, როგორც სოციალური ინჟინერი <i>ინგლისურიდან თარგმნა სანდრო-გიორგი სარუხანიშვილმა</i>	
პარლ ნ. ლეჰელინი	213
დაკვირვებები საკასაციო (სააპელაციო) გადაწყვეტილებების თეორიის თაობაზე და წესები და მოძღვრებანი იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა განიმარტოს სამართლის ნორმები <i>ინგლისურიდან თარგმნა ლაშა ლურსმანაშვილმა</i>	
ლუთერ მ. სპიგერტი	233
სასამართლო აქტივიზმის დასაცავად <i>ინგლისურიდან თარგმნა ცისია ოქროპირიძემ</i>	
რონალდ დუორკინი	257
სამართლიანობა ზღარბებისთვის <i>ინგლისურიდან თარგმნა პაატა ჯავახიშვილმა</i>	

მნიშვნელოვანი საფუძვლის შეფასების
სტანდარტი შეზღუდული პასუხისმგებლობის
საზოგადოების პარტნიორის მიერ
კომპანიის დაშლის მოთხოვნით
აღძრული სარჩელის დასაბუთებისას

I. შესავალი

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს ახალმა კანონმა არაერთი სიახლე შეიტანა საკორპორაციოსამართლებრივ ურთიერთობებში. ნაწილი ამ სიახლეებიდან იმდენად უჩვეულოა ქართული სინამდვილისთვის, რომ პრაქტიკაში არაერთი პრობლემა და გაუგებრობა წარმოშვა. პრაქტიკულმა პრობლემებმა თავი იჩინა როგორც უშუალოდ კომპანიებსა და მის პარტნიორებში, ისე სამენარმეო რეესტრსა და სასამართლოშიც. არის საკითხები, რომლებიც განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია და ამ სპეციფიკური სამართალურთიერთობის მონაწილე პირებისთვის საკმაოდ სერიოზულ ქონებრივ შედეგებს წარმოშობს. შესაბამისად, მნიშვნელოვანია ამ შედეგებისა და მათი გამომწვევი სამართლებრივი ნორმების ანალიზი, რათა სასამართლო მიდგომები და პრაქტიკა მაქსიმალურად სწორად წარიმართოს.

სტატია შეეხება „მენარმეთა შესახებ“ ახალი კანონით დადგენილი ისეთი სპეციფიკური საკითხის ანალიზს, როგორიცაა, შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების დაშლა პარტნიორის სარჩელის საფუძველზე. აღნიშნული საინტერესოა რამდენიმე ასპექტით. უპირველეს ყოვლისა, კანონი იყენებს ცნებას – მნიშვნელოვანი საფუძველი. სწორედ მნიშვნელოვანი საფუძვლის გამოა შესაძლებელი პარტნიორის მიერ შპს-ის დაშლის შესახებ სარჩელის შეტანა. ნაშრომში გაანალიზებულია საზოგადოების დაშლის წინაპირობები და საფუძვლები, რაც პარტნიორს აღჭურავს უფლებით, შეიტანოს სარჩელი და მოითხოვოს კომპანიის დაშლა და ლიკვიდაცია. ნაშრომში გერმანულ სამართალთან ერთად, მიმოხილულია თურქული საკორპორაციო სამართლის ტენდენციებიც, რომელიც საკვლევ საკითხთან დაკავშირებით საკმაოდ საინტერესო და ქართული რეალობისთვის გასათვალისწინებელ სტანდარტებს ადგენს. ცხადია, ვერცერთი ქვეყნის კანონი არ და ვერ ჩამოთვლის მნიშვნელოვანი საფუძვლის თითოეულ შემთხვევას, თუმცა ადგენს საკანონმდებლო ჩარჩოს, რა შეიძლება

განისაზღვროს ასეთად. მაგალითად, ასეთად მიიჩნევა სხვა პარტნიორის მიერ განზრახ ან უხეში გაუფრთხილებლობით კანონის ან წესდებით მისთვის დაკისრებული არსებითი მოვალეობის დარღვევა. ასევე, დაშლის საფუძველია შემთხვევა, როდესაც პარტნიორი მოვალეობას ველარ ასრულებს და სამენარმეო საზოგადოების მიზანი ველარ მიიღწევა.

სტატიაში გაანალიზებულია შპს-ის დაშლისთვის მნიშვნელოვანი საფუძვლით აღძრული სარჩელის დასაბუთებულობის სტანდარტი და სამართლებრივი შედეგები. ნაშრომი შესრულებულია სხვადასხვა სამეცნიერო, უპირატესად კი შედარებითსამართლებრივი მეთოდის გამოყენებით.

II. შპს-ის დაშლის ცნება და საფუძვლები

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი შეზღუდული პასუხისმგებლობის საზოგადოების (შემდგომში – „შპს“) დაშლის რამდენიმე საფუძველს ჩამოთვლის. შპს-ის დაშლა მისი საქმიანობისა და ფუნქციონირების დასრულების ბოლო ეტაპია, რაც საზოგადოების ფუნქციონირების არეალიდან დადგენილი წესების დაცვით გასვლას გულისხმობს.¹ შპს-ის დაშლა სხვადასხვა მიზეზითაა განპირობებული და მათგან ყველაზე მეტად გავრცელებულია შემთხვევა, როდესაც კომპანია გადახდისუნაროა და კრედიტორებს სურთ თავიანთი მოთხოვნების დაკმაყოფილება, თუმცა ხშირია, როდესაც შპს გადახდისუნარიანია, მაგრამ კომპანიის პარტნიორები მოტივირებულები არიან, მიიღონ ის ქონება და სარგებელი, რაც კომპანიის დაშლის შედეგად მიეკუთვნებათ.² გარდა იმისა, რომ კომპანიის პარტნიორების ინტერესი შპს-ის კუთვნილი ქონების განაწილებაა, შესაძლოა საზოგადოების დაშლის საფუძველი პარტნიორთა პიროვნული მიზეზები³ და ერთმანეთთან დამოკიდებულებაც კი იყოს.

ამ მიზეზებიდან გამომდინარე, შესაძლებელია, როგორც გადახდისუნარიანი, ისე გადახდისუნარო კომპანიის, დაშლის დაწყება. შპს-ის დაშლის რეგისტრაციის შემდეგ იწყება სამენარმეო საზოგადოების ლიკვიდაცია.⁴ შესაბამისად, კომპანიის თავდაპირველი სამენარმეო მიზანი რაც იყო, ახლა უკვე ლიკვიდაციის მიზნით იცვლება.⁵ ეს მიზნობრიობა კომპანიის პარტნიორების ქონებრივ ინტერესებზე შესაბამის გავლენას ახდენს, რადგან დაშლის შედეგად კომპანიის ქონების რეალიზაციიდან მიღებული თანხით თუ კომპა-

¹ ბურდული და სხვ., 2021, 426.

² Keay, 2021, 7.

³ Eetvelde, 2019, 174.

⁴ ბურდული და სხვ., 2021, 427.

⁵ Wirth, Arnold, Morshauser, Carl, Greene, 2017, 65.

ნიის ყველა ვალდებულება დაიფარება, დარჩენილი ქონება, წესდებით გათვალისწინებული წესით, პარტნიორებს შორის უნდა გადანაწილდეს.⁶ ამდენად, პარტნიორთა მიზანი ცალსახად იმ ქონებრივი სარგებლის მიღებაა, რაც კომპანიის მიერ არსებული ვალდებულებების შესრულების შემდეგ დარჩება. ხოლო შედეგი, რაც კომპანიის დაშლის დაწყებას აქვს, არის ის, რომ კომპანია მოემზადოს ლიკვიდაციისთვის.⁷

საკორპორაციოსამართლებრივად, კომპანიისა და მისი პარტნიორების უფლება-მოვალეობები ერთმანეთისგან განცალკევებულია, რაც იმას ნიშნავს, რომ, როგორც წესი, კომპანიის პარტნიორს კომპანიის ქონების მიმართ პერსონალური უფლებები არ გააჩნია,⁸ თუმცა შესაძლებელია ითქვას, რომ აქედან გამონაკლისი არის დაშლისა და ლიკვიდაციის შედეგი. ქართულ იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული შეხედულების თანახმად, დაშლის უმთავრესი ნინაპირობაა ის, რომ „რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ საქართველოს კანონით დადგენილი წესით, შპს არ უნდა იყოს გადახდისუუნარო, რადგან დაშლისა და გადახდისუუნარობის პროცესები კრედიტორთა მოთხოვნების დაკმაყოფილების უნარის კონტექსტში, ერთმანეთისგან არსობრივად განსხვავებული ინსტიტუტებია.⁹ ამასთან, გადახდისუუნარობის შედეგად, კომპანიის ლიკვიდაციის დროს, კომპანიის პარტნიორებს კომპანიის ქონების მიმართ ინტერესი არ გააჩნიათ, რადგან ამ ქონების გაყიდვისა და შესაბამისი სარგებლის მიღების მიზანი კომპანიის კრედიტორებს აქვთ.¹⁰ კომპანიის ლიკვიდაციისას, თუ ეს პროცესი სასამართლოს მიერ იმართება, კომპანიის კუთვნილი ქონებების გასხვისება ან/და მათი პარტნიორებზე გადანაწილება სასამართლოს კონტროლით ხდება,¹¹ რასაც მინიმუმამდე დაჰყავს ქონების უკანონოდ ან/და არასამართლიანად განაწილების რისკი. მნიშვნელოვანია ისიც, რომ კომპანიის დაშლის დროს აუცილებელია კუთვნილი ქონებისა და ვალდებულებების/პასუხისმგებლობის წარმომშობი საფუძვლების იდენტიფიცირება, რადგან შესაძლოა ამ პროცესმა კომპანიის დირექტორების მხრიდან ვალდებულების დარღვევის ფაქტების აღმოჩენა და შესაბამისად, პასუხისმგებლობის დაკისრებაც კი გამოიწვიოს.¹²

⁶ French, 2015, 6.

⁷ Keay, 2021, 7.

⁸ Charman, Toit, 2022, 26.

⁹ ბურდული და სხვ., 2021, 427.

¹⁰ Keay, 2021, 2.

¹¹ French, 2015, 9.

¹² იქვე, 6.

III. პარტნიორის მიერ კანონით ან წესდებით დაკისრებული არსებითი მოვალეობის დარღვევა

1. არსებითი მოვალეობის/ვალდებულების ცნება

პარტნიორის მოვალეობები კანონითა და პარტნიორთა შეთანხმებითაა მოწესრიგებული. ამასთან, არსებობს ვალდებულებები, რომლებიც არც წესდებით, არც პარტნიორთა შეთანხმებითა და კანონით არ არის განსაზღვრული, თუმცა გამომდინარეობს სამართლის ზოგადი პრინციპებიდან.¹³ ასეთ შემთხვევებში სასამართლოს ვალდებულებაა, კონკრეტული საქმის გარემოებების გათვალისწინებით, შეაფასოს და დაადგინოს ასეთი პრინციპის შესაძლო დარღვევა პარტნიორის მიერ. კანონმდებლის მიდგომა, რომლის თანახმადაც, არ არის განსაზღვრული კონკრეტული შემთხვევები/საფუძვლები, თუ რა შეიძლება მიჩნეულ იქნეს საზოგადოების დაშლისთვის პარტნიორის ვალდებულების დარღვევის მნიშვნელოვან საფუძვლად, გამართლებულია. შეუძლებელია წინასწარ გაიწეროს შემთხვევები, რომლებიც მნიშვნელოვანი საფუძვლის ნორმატიულ შემადგენლობას შექმნის. ანალოგიური მიდგომაა, მაგალითად, თურქულ სამართალში, სადაც ასევე განსაზღვრული არ არის კონკრეტული საფუძვლები, თუმცა იურიდიულ ლიტერატურაში გამოყოფენ რამდენიმეს.¹⁴ მათგან მნიშვნელოვანია, მაგალითად, შემთხვევები, როდესაც სხვა პარტნიორი თავის უფლებამოსილებას ბოროტად იყენებს, საზოგადოების მმართველი ორგანოები არ ფუნქციონირებენ, პარტნიორთა შორის უნდობლობა ან პარტნიორთა შორის არსებული ურთიერთობა იმდენად აუტანელია, რომ ეს გავლენას ახდენს კომპანიის სამომავლო საქმიანობაზე.¹⁵

„მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი შპს-ის დაშლის მნიშვნელოვანი საფუძვლის ერთ-ერთ განმაპირობებელ ფაქტორად სხვა პარტნიორის მიერ კანონით ან წესდებით დაკისრებული არსებითი მოვალეობის დარღვევას ასახელებს. შესაბამისად, კანონი განსაკუთრებულ ყურადღებას ამახვილებს არსებითი მოვალეობის ცნებაზე, რისი დარღვევაც შესაძლოა საზოგადოების დაშლის მიზეზი გახდეს. არსებითი მოვალეობის ცნება კანონით გაწერილი არ არის. მისი შინაარსის გაგებისათვის ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს პარტნიორის არსებითი და არა არსებითი ვალდებულებები კომპანიის მიმართ, დადგინდეს ზოგადად რა ვალდებულებები აქვს პარტნიორს კომპანიის მიმართ და ამ ვალდებულებებიდან რომელია ისეთი მნიშვნელოვანი, რომლის დარღვევაც და-

¹³ Moslein, Birkmose, 2017, 2.

¹⁴ Kaya, 2021, 200.

¹⁵ იქვე.

ნარჩენი პარტნიორ(ებ)ისთვის იმდენად არსებითია, რომ ამ უკანასკნელს კომპანიის დაშლის უფლებამოსილება წარმოეშობა. იმის გათვალისწინებით, რომ ამ მიმართულებით სასამართლო პრაქტიკა ამ ეტაპზე საკმარისად განვითარებული არაა, სავარაუდოა, რომ არსებითი მოვალეობის ცნებას კავშირი აქვს პარტნიორის ძირითად ვალდებულებებთან. აქვე, ისიც მნიშვნელოვანია, რომ დაშლის მიზნებისთვის პარტნიორმა ისეთი მოვალეობა უნდა დაარღვიოს, რომელიც „მეწარმეთა შესახებ“ კანონის სხვა რომელიმე ინსტიტუტით პარტნიორის მიმართ სანქციის გამოყენების შესაძლებლობას არ იძლევა. მაგალითად, ძირითადი ვალდებულებებიდან მნიშვნელოვანია პარტნიორის მიერ წესდებით შეთანხმებული შენატანის განხორციელება,¹⁶ თუმცა, სავარაუდოა, რომ კომპანიის დაშლის მიზნებისთვის ამ მოვალეობის დარღვევა ვერ გახდება დაშლის საფუძველი, რადგან ძირითადი თუ დამატებითი შენატანის შეუტანლობა სხვა სამართლებრივ შედეგებთანაა დაკავშირებული, რაც პირდაპირ განმტკიცებულია კანონით (მაგალითად, პარტნიორისთვის წილის ჩამორთმევა). ამდენად, დაშლის მიზნებისთვის, პარტნიორის მხრიდან ისეთი მოვალეობის დარღვევაზეა საუბარი, რაც იმდენად მნიშვნელოვანია, რომ სხვა პარტნიორს აიძულებს დაიწყოს კომპანიის დაშლა. თურქული სამართლის მიხედვით, იმ შემთხვევაშიც კი, თუ არსებობს საზოგადოების დაშლის წინაპირობები, შესაძლოა სასამართლომ დაშლის ნაცვლად პარტნიორის გასვლა, ან სხვა რაიმე ისეთი საშუალება გამოიყენოს, რაც მოსარჩელისთვის (საზოგადოების დაშლის მსურველი პარტნიორისთვის) დამაკმაყოფილებელი იქნება და ასეთ შემთხვევაში სასამართლო გადაწყვეტილებით კომპანიის არსებობას (ეკონომიკურ აქტივობას) საფრთხე აღარ შეექმნება.¹⁷

1.1. ფიდუციური ვალდებულებები

1.1.1. ერთგულების მოვალეობა

სასამართლო პრაქტიკასა და იურიდულ ლიტერატურაში პარტნიორის ერთ-ერთ ძირითად ვალდებულებად პარტნიორის ფიდუციური ვალდებულება მიიჩნევა.¹⁸ ფიდუციური ვალდებულებებიდან ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი მოვალეობა კი ერთგულების მოვალეობაა, რომლის ძირითადი არსი მდგომარეობს იმაში, რომ პარტნიორი ვალდებულია იზრუნოს უშუალოდ კომპანიის მიზნებისა და ინტერესებისათვის.¹⁹ ამდენად, ერთგულების ვალდებულება პარტნიორის მხრიდან ისეთი მოქმედებების განხორციელებას გულისხმობს, რომე-

¹⁶ ბურდული და სხვ., 2021, 344.

¹⁷ Kaya, 2021, 200.

¹⁸ Wirth, Arnold, Morshauser, Carl, Greene, 2017, 22.

¹⁹ Sorensen, 2010, 152.

ლიც კომპანიის ინტერესების მხარდაჭერისკენაა მიმართული.²⁰ ფიდუციური ვალდებულების (მათ შორის, ერთგულების ვალდებულების, როგორც ფიდუციური ვალდებულების შემადგენელი ნაწილის) დარღვევამ შესაძლოა პარტნიორის ქონებრივი პასუხისმგებლობა, კომპანიიდან გარიცხვა ან კომპანიის დაშლაც კი გამოიწვიოს.²¹

ერთგულების მოვალეობა კომპანიის პარტნიორს კომპანიის გარდა სხვა დანარჩენი პარტნიორების მიმართაც აქვს. კომპანიის მიმართ ერთგულების ვალდებულება გულისხმობს იმას, რომ პარტნიორმა თავისი მოქმედებებით არ უნდა მიაყენოს ზიანი კომპანიას და მის ინტერესებს, ხოლო ერთგულების ვალდებულება სხვა პარტნიორების მიმართ გულისხმობს პარტნიორთა შორის დადებული შეთანხმების, მათ შორის, წესდებით ნაკისრი ვალდებულებების, შესრულებას პარტნიორების ინტერესების გათვალისწინებით.²² იმ შემთხვევაში, თუ პარტნიორის მიერ ერთგულების მოვალეობის დარღვევამ კომპანიის ან სხვა პარტნიორის მიმართ ზიანი გამოიწვია, ეს შესაძლოა მისი პარტნიორობიდან გარიცხვის²³ და არა კომპანიის დაშლის საფუძველი გახდეს. ამასთან, ერთგულების ვალდებულების დარღვევამ შესაძლოა არ გამოიწვიოს არც პარტნიორის გარიცხვა და არც კომპანიის დაშლა, არამედ კომპანიის პარტნიორის მიმართ ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელი იქნეს წარდგენილი.²⁴ შესაბამისად, თუ დადგინდება, რომ პარტნიორმა დაარღვია ფიდუციური ვალდებულება, მას მოუწევს ზიანის ანაზღაურება დანარჩენი პარტნიორებისთვის.²⁵ ასეთ შემთხვევაში კომპანიის პარტნიორის მიერ ვალდებულების დარღვევიდან გამომდინარე ზიანის ოდენობის დადგენა და დამტკიცება საკმაოდ რთულია.²⁶ პრაქტიკაში ხშირად გამოიყენება ზიანის ანაზღაურების შესახებ წინასწარი დათქმა, რომლის მოთხოვნის უფლებაც შესაძლოა ჰქონდეს კომპანიას ან პარტნიორს იმ პარტნიორის მიმართ, რომელმაც ვალდებულება დაარღვია.²⁷

ცალკე უნდა აღინიშნოს ერთგულების ვალდებულების ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი გამოვლინება – კონფიდენციალურობის ვალდებულებაც, რომელიც პარტნიორის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ვალდებულებაა.²⁸ შესაბამისად, პარტნიო-

²⁰ Schröder-Frerkes, 2020, 56.

²¹ Wirth, Arnold, Morshauser, Carl, Greene, 2017, 22.

²² Sorensen, 2010, 160.

²³ „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 143-ე მუხლის მე-2 პუნქტის მიზნებისთვის.

²⁴ Sorensen, 2010, 167.

²⁵ Cahn, 2017, 357.

²⁶ Payne, Howell, 2019, 174.

²⁷ იქვე, 175.

²⁸ Schröder-Frerkes, 2020, 55.

რის მიერ კომპანიის კონფიდენციალური ინფორმაციის გამჟღავნება შესაძლოა ქონებრივი და არამხოლოდ ქონებრივი პასუხისმგებლობის საფუძველი გახდეს.

სავარაუდოა, რომ ერთგულების მოვალეობის დარღვევა მხოლოდ იმ შემთხვევაში გახდება შპს-ის დაშლის საფუძველი, თუ პარტნიორმა ვალდებულება იმდენად უხეშად დაარღვია, რომ კომპანიის ფუნქციონირების გაგრძელებას აზრი დაეკარგა. ეს მრავალ ფაქტორზეა დამოკიდებული, რაც სასამართლოს მხრიდან ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში საქმის ფაქტობრივი გარემოებების ანალიზის შედეგად უნდა შეფასდეს.

გერმანულ სამართალში პარტნიორს ერთგულების ვალდებულება აქვს უშუალოდ კომპანიის და სხვა პარტნიორების მიმართაც.²⁹ მაგალითად, დანიური სამართალი რაიმე სპეციფიკურ დათქმას კომპანიის პარტნიორის ერთგულების ვალდებულებაზე კომპანიის ან სხვა პარტნიორის მიმართ არ ითვალისწინებს.³⁰ ანალოგიური მიდგომა იტალიურ სამართალშიც.³¹ ამავდროულად, ცალსახად იმის თქმა, რომ რადგან კანონი მსგავს ვალდებულებას პირდაპირ არ ითვალისწინებს, ეს ინსტიტუტი არ გამოიყენება პრაქტიკაში, არასწორია. ცხადია, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, სასამართლო განმარტავს პარტნიორის მოქმედება რამდენად შეიძლება იყოს ერთგულების ზოგადი და არაკანონისმიერი ვალდებულების დარღვევის საფუძველი.

1.1.2. კონკურენციის აკრძალვის ვალდებულება

ფიდუციური ვალდებულებებიდან მნიშვნელოვანია კონკურენციის აკრძალვის ვალდებულება, რომელიც პარტნიორის დომინანტური მდგომარეობიდან გამომდინარეობს.³² ეს აკრძალვა ისეთ პარტნიორს მიემართება, რომელიც წილების დიდ ნაწილს ფლობს და გავლენის მოხდენა შეუძლია კომპანიაზე.³³ ამ პრინციპის მთავარი მიზანია, მინორიტარი პარტნიორი დაიცვას მაჟორიტარი პარტნიორის მხრიდან რაიმე სახის დაჩაგვრისგან.³⁴ ამასთან, არ აქვს მნიშვნელობა, ეს პარტნიორი კომპანიის დირექტორია თუ არა. აქვე, კონკურენციის აკრძალვის მოვალეობასთან ერთად, ცალკე უნდა გამოიყოს პარტნიორის მიერ უფლების ბოროტად გამოყენების აკრძალვის ვალდებულებაც. როგორც წესი, უფლების ბოროტად გამოყენების აკრძალვა უფრო მეტად უმრავლესობაში მყოფი პარტნიორებისკენაა მიმართული, რადგან მათი მოქმედებებით არ და-

²⁹ Sorensen, 2010, 131.

³⁰ იქვე, 131.

³¹ Elst, 2019, 60.

³² Wirth, Arnold, Morshauser, Carl, Greene, 2017, 22.

³³ Schröder-Frerkes, 2020, 53.

³⁴ Cahn, 2017, 354.

იჩაგრონ უმცირესობაში მყოფი პარტნიორები.³⁵ ქართული მონესრიგებიდან გამომდინარე, ალბათ უფლების ბოროტად გამოყენების შემთხვევაში, მიუხედავად იმისა, დამრღვევი უმრავლესობაში მყოფი პარტნიორია თუ უმცირესობაში მყოფი, კომპანიის დაშლის მოთხოვნა არამართებული იქნება. საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 115-ე მუხლიდან გამომდინარე, პარტნიორს შეუძლია თავისი დარღვეული უფლებების აღდგენის მიზნით მოითხოვოს ზიანის ანაზღაურება, ან კომპანიიდან გასვლა „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის 144-ე მუხლის წესების დაცვით. ამგვარად, უფლების ბოროტად გამოყენება დიდი ალბათობით ვერ გახდება კომპანიის დაშლის საფუძველი, თუმცა, რა თქმა უნდა, კონკრეტული ფაქტობრივი გარემოებები შესაძლოა ქმნიდეს კიდევ დაშლის წინაპირობებს. ამ გარემოებების მტკიცების ტვირთი და ალტერნატიული მოთხოვნების არარელევანტურობის მტკიცება მოსარჩელეს, ანუ საზოგადოების დაშლის მსურველ პარტნიორს, დაეკისრება.

პარტნიორის დომინანტური მდგომარეობის მიუხედავად, შესაძლოა პარტნიორზე კონკურენციის აკრძალვის პრინციპი მაინც გავრცელდეს, თუ პარტნიორისთვის ცნობილია, რომ მისი ქმედება და მისი ბიზნესშესაძლებლობების სხვა კომპანიის სასარგებლოდ გამოყენება³⁶ ცუდი შედეგების მომტანია იმ შპს-თვის, რომლის პარტნიორიცაა. გერმანული სამართლის მიდგომით, კონკურენციის აკრძალვის მოვალეობის დარღვევა ფიდუციური ვალდებულების დარღვევის მსგავს სამართლებრივ შედეგებს იწვევს³⁷, რაც იმას გულისხმობს, რომ შესაძლოა პარტნიორის მიმართ ზიანის ანაზღაურების შესახებ სარჩელი წარადგინონ ან კომპანიის დაშლის პროცედურა დაიწყოს. ამდენად, პარტნიორისთვის საზოგადოების დაშლა უნდა იყოს კონკურენციის აკრძალვისა ან უფლების ბოროტად გამოყენების შედეგად ყველაზე ეფექტიანი გამოსავალი, რისი მტკიცების ტვირთიც მასზეა.

1.1.3. პარტნიორის მიმართ ნდობის დაკარგვა და პირადი ურთიერთობები

შესაძლოა, პარტნიორთა მხრიდან ერთმანეთის მიმართ ნდობის დაკარგვა კომპანიის დაშლის საფუძველი გახდეს.³⁸ ნდობის დაკარგვის საკითხი ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში პარტნიორის გარიცხვის საკითხის განხილვის დროსაა ხოლმე აქტუალური. კერძოდ, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს დამ-

³⁵ Conac, 2017, 365.

³⁶ Schröder-Ferkes, 2020, 53.

³⁷ Conac, 2017, 22-23.

³⁸ Charman, Toit, 2022, 387.

კვიდრებული პრაქტიკით, პარტნიორის გარიცხვის მნიშვნელოვანი საფუძველი მხოლოდ იმ შემთხვევაში იკვეთება, როდესაც პარტნიორის ქცევა შეუძლებელს ხდის ან მნიშვნელოვნად ართულებს საზოგადოების მიზნის მიღწევას, რაც აუტანლად აქცევს მისი საზოგადოების რიგებში დარჩენას.³⁹ საუბარია პიროვნულ თვისებებსა და ურთიერთობებზე, როგორცაა, მაგალითად, ნდობის დეფიციტი, ვალდებულებების მძიმე დარღვევა, დანაშაულებრივი საქმიანობა, ნდობის ბოროტად გამოყენება და სხვა პარტნიორებთან დაძაბული ურთიერთობები.⁴⁰

ამდენად, სასამართლო მიდგომა პარტნიორის მიმართ დაძაბულ პიროვნულ ურთიერთობას, ნდობის ნაკლებობასა და დაკარგვას გარიცხვის წინაპირობად მიიჩნევს. „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პირობებში ჯერჯერობით სასამართლო გადაწყვეტილება კომპანიის დაშლასთან დაკავშირებით, მით უმეტეს, პარტნიორის ნდობის დაკარგვის საფუძველით, არ არსებობს. შესაბამისად, სამომავლოდ სასამართლოს შესაძლოა მოუწიოს ერთმანეთისგან გამიჯნოს ნდობის დაკარგვა პარტნიორის გარიცხვის სამართლებრივ შედეგს გამოიწვევს, თუ კომპანიის დაშლას.

გერმანული სამართლით, კომპანიის დაშლის საფუძველია პარტნიორებს შორის არსებული ინტერესთა შეუთავსებლობა, რაც შეუძლებელს ხდის კომპანიის სამომავლო საქმიანობას.⁴¹ ამავდროულად, მნიშვნელოვანია, რომ კომპანიის დაშლა ნებისმიერი საფუძველით, იქნება ეს ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევა, პირადი ურთიერთობები თუ სხვა, უნდა იყოს ერთადერთი და უკანასკნელი საშუალება.⁴² როდესაც ე.წ. „უკანასკნელ საშუალებაზე“ საუბარი, იურიდიულ ლიტერატურაში აღნიშნულია, რომ საზოგადოების დაშლა *ultima ratio*-ს პრინციპის შესაბამისად უნდა გადაწყდეს.⁴³ თავის მხრივ, *ultima ratio*⁴⁴ ზუსტად იმას ნიშნავს, რომ დაცული უნდა იქნეს ბალანსი, ერთი მხრივ, პარტნი-

³⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 17 ნოემბრის განჩინება Nას-433-2022; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 31 მარტის განჩინება Nას-549-2021.

⁴⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 17 ნოემბრის Nას-433-2022 განჩინება.

⁴¹ Conac P., *The Shareholders' Duty Not to Abuse, Shareholders' Duties*, editor: Hanne S. Birkmose, Wolters Kluwer, 2017, 64.

⁴² იქვე, 64.

⁴³ შეად., Kaya, 2021, 217.

⁴⁴ *ultima ratio*-ს პრინციპი ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში უმეტესწილად გამოიყენება შრომით დაგებში, სადაც სასამართლო ამ პრინციპზე დაყრდნობით აფასებს დასაქმებულთან შრომითი ურთიერთობის შეწყვეტის მიზანშეწონილობას. იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2024 წლის 6 ივნისის Nას-445-2024 განჩინება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2024 წლის 26 აპრილის Nას-283-2024 განჩინება.

ორის ინტერესებს – დაიშალოს კომპანია და, მეორე მხრივ, კომპანიის ინტერესებს – კომპანიამ ეკონომიკური აქტივობა განაგრძოს – შორის.

1.1.4. წესდებით გათვალისწინებული სხვა მოვალეობები

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი მნიშვნელოვანი საფუძვლების ზოგად განმარტებას იძლევა, თუმცა არაფერს ამბობს იმაზე, შესაძლებელია თუ არა პარტნიორებმა წესდებით განსაზღვრონ მნიშვნელოვანი საფუძვლის ცნება/სახე, რომლის არსებობის შემთხვევაშიც პარტნიორი უფლებამოსილი იქნება მოითხოვოს კომპანიის დაშლა. ეს საკითხი მნიშვნელოვანი გახდება პრაქტიკაში, რამდენადაც საკანონმდებლო ნორმა ისეა ჩამოყალიბებული, რომ შესაძლოა წესდებით მხარეებმა მართლაც გაითვალისწინონ რაიმე ისეთი არსებითი მოვალეობა, რისი დარღვევაც შემდეგ კომპანიის დაშლის მიზეზი გახდეს. კერძოდ, ნორმიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანი საფუძველი არსებობს, თუ ერთ-ერთმა პარტნიორმა განზრახ ან უხეში გაუფრთხილებლობით დაარღვია კანონით ან წესდებით მისთვის დაკისრებული არსებითი მოვალეობა, ან თუ პარტნიორი მოვალეობას ველარ ასრულებს და სამენარმეო საზოგადოების მიზანი ველარ მიიღწევა. შესაბამისად, შპს-ის პარტნიორის სხვა დამატებითი ვალდებულებები შესაძლოა კომპანიის წესდებით იყოს განერილი⁴⁵ და ასეთ შემთხვევაში კომპანიის წესდებამ შესაძლოა დაადგინოს, რომ ამ ვალდებულებების დარღვევას შესაძლოა მოჰყვეს პარტნიორის მიერ სარჩელის აღძვრა საზოგადოების დაშლის მოთხოვნით.

ზოგადად, წესდება, როგორც საზოგადოების ორგანიზაციული და ფინანსური სტრუქტურის განმსაზღვრელი ძირითადი აქტი,⁴⁶ უმნიშვნელოვანეს როლს ასრულებს კომპანიის საქმიანობასა და მისი მიზნის შესრულებაში, რადგან ის, როგორც სახელშეკრულებო ურთიერთობის საწყისებზე დაფუძნებული შეთანხმება, კომპანიის საქმიანობის ყოველდღიურ ფარგლებს განსაზღვრავს.⁴⁷ მისი მიზანი სხვა მიზნებთან ერთად უპირატესად ისაა, რომ, ერთი მხრივ, პარტნიორთა შორის ურთიერთობები და, მეორე მხრივ, კომპანიის მმართველი ორგანოების კომპეტენციათა სახეები და ფარგლები მოაწესრიგოს, რაც მხარეთა მიერ საწესდებო ავტონომიისა და წესდების შინაარსის თავისუფლად განსაზღვრის პრინციპით ხდება. საკორპორაციო სამართლის ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი თავისებურება სწორედ საწესდებო ავტონომიაა: კორპორაცია ქცევის წესს თვითონ ადგენს და თვითონვე უზრუნველყოფს მათ შესრუ-

⁴⁵ Schröder-Frerkes, 2020, 55.

⁴⁶ ჭანტურია, 2010, 561.

⁴⁷ Payne, Howell, 2019, 113.

ლებას.⁴⁸ შესაბამისად, წესდება შიდაორგანიზაციული დოკუმენტია⁴⁹, რომელიც გარკვეულ გავლენას ახდენს კომპანიის შიდა ორგანიზაციაშიც და მესამე პირების მიმართაც, რადგან კორპორაციის მიერ დადგენილი წესები სავალდებულოა ამ კორპორაციის წევრებისათვის და მათი დადგენა და შეცვლა მხოლოდ ამ კორპორაციის წევრთა კომპეტენციაა.⁵⁰ ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, პარტნიორებს შეუძლიათ თავად დაადგინონ კონკრეტული საფუძვლები, რომლებიც შესაძლოა გახდეს მნიშვნელოვანი საფუძვლის წინაპირობები. ის, თუ რა შეიძლება იყოს წესდებით გათვალისწინებული მნიშვნელოვანი საფუძველი, უამრავ ფაქტორზე, მათ შორის პარტნიორთა ნებაზე, კომპანიის საქმიანობის სპეციფიკასა და სხვა გარემოებებზეა დამოკიდებული. შესაბამისად, საბოლოო ჯამში, განხილვის დროს სასამართლოს შესაფასებელია, რამდენად არსებობს კონკრეტული გარემოების გამო კომპანიის დაშლის საფუძვლები.⁵¹

1.2. მოსარჩელისა და მოპასუხის სტატუსი ფიდუციური ვალდებულებების დარღვევისას

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი არ ადგენს რაიმე პროცენტულ შეზღუდვას პარტნიორთან მიმართებით, რომელსაც საზოგადოების დაშლის მიზნით სარჩელი შეაქვს.⁵² კერძოდ, ფორმალურად შესაძლებელია კომპანიის დაშლის შესახებ სარჩელით სასამართლოს ნებისმიერი რაოდენობრივი წილის მქონე პარტნიორმა მიმართოს. ამ მიდგომით ქართული კანონმდებლობა განსხვავდება გერმანულისგან, რომლის მიხედვითაც, სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება მხოლოდ იმ პარტნიორს აქვს, რომელიც კომპანიის კაპიტალის მინიმუმ მეთედ პროცენტს ფლობს.⁵³ ამასთან, პარტნიორმა უნდა დაადასტუროს, რომ კომპანიას რა მიზანიც ჰქონდა (რა თქმა უნდა, მოგების და მოგებასთან ერთად სხვა რაიმე მიზნის, ან მხოლოდ მოგების) სარჩელის შეტანის დროისთვის, ამ მიზნის მიღწევა შეუძლებელია ან სხვაგვარად გამართლებულია კომპანიის დაშლა.⁵⁴

⁴⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 10 ივლისის განჩინება №ს-1419-2018.

⁴⁹ ჭანტურია, 2010, 562.

⁵⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 10 ივლისის №ს-1419-2018 განჩინება.

⁵¹ French, 2015, 629.

⁵² შეად., Kaya, 2021, 205.

⁵³ Act on Limited Liability Companies (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG), 20 April 1892, Section 61.2.

⁵⁴ Rosengarten, Burmeister, Klein, 2020, 95.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ქართულ სინამდვილეში, კანონმდებლობით მინორიტარ და მაჟორიტარ პარტნიორთა შორის ინტერესთა კონფლიქტი ვერ წარმოიშობა.⁵⁵ უმცირესი წილის მფლობელი პარტნიორიც კი უფლებამოსილია წარადგინოს განცხადება ან სარჩელი კომპანიის დაშლაზე. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ კომპანიის დაშლის შემდეგ, ლიკვიდაციის დასრულებისას, კომპანიის დარჩენილი ქონება, რომელიც კრედიტორების გასტუმრების შედეგად დარჩა, შესაბამისი პროცენტული ოდენობით განაწილება პარტნიორებს შორის.⁵⁶ ამ შემთხვევაში საინტერესოა, ვინ იქნება მოპასუხე მხარე პარტნიორის მიერ აღძრულ სარჩელში. ამ საკითხზე „მენარმეთა შესახებ“ კანონი არაფერს ამბობს, თუმცა მართებული იქნება, თუ მოპასუხედ თავად ის საზოგადოება გამოვა, რომლის დაშლასაც მოსარჩელე (პარტნიორი) ითხოვს. შესაბამისად, მოპასუხე კომპანია სასამართლო პროცესზე წარმოდგენილი იქნება ხელმძღვანელობაზე უფლებამოსილი პირის მიერ. მეორე საინტერესო საკითხი, რაც პრაქტიკაში წარმოიშობა, არის შემთხვევა, როდესაც კომპანიის პარტნიორი, რომელსაც საზოგადოების დაშლის შესახებ სარჩელი შეაქვს, ამავდროულად, კომპანიის დირექტორია. ასეთ დროს ცალსახაა, რომ ის კომპანიას ვერ წარმოადგენს წარმომადგენლობითი უფლებამოსილების არარსებობის გამო⁵⁷, რადგან აშკარაა ინტერესთა კონფლიქტი და ვალდებულებათა აღრევა.

2. პარტნიორის მიერ მოვალეობის შეუსრულებლობა და სამენარმეთო საზოგადოების მიზნის მიუღწევლობა

კომპანიის დაშლის შესახებ გადაწყვეტილებას, როგორც წესი, იღებენ კომპანიის პარტნიორები, რომლებიც მიიჩნევენ, რომ კომპანიამ უკვე შეასრულა ის მიზანი, რისთვისაც ის შეიქმნა და შესაბამისად, პარტნიორები იღებენ გადაწყვეტილებას კომპანიის კრედიტორების დაკმაყოფილების შემდეგ დარჩენილი ქონების პარტნიორებს შორის განაწილების შესახებ.⁵⁸ ამასთან, თუ კომპანიის რომელიმე პარტნიორს მიაჩნია, რომ სხვა პარტნიორი მოვალეობას ვერ ასრულებს და, ამავდროულად, კომპანიის მიზანი ვერ მიიღწევა, შესაძლოა ეს გახდეს შპს-ის დაშლის შესახებ განცხადების/სარჩელის შეტანის საფუძველი.

⁵⁵ კომპანიის დაშლა/ლიკვიდაციის დასაწყებად მინორიტარ და მაჟორიტარ პარტნიორთა ინტერესების დაპირისპირებასა და სამართლებრივ შედეგებთან დაკავშირებით იხ., Chivers, Shaw, Bryant, Staynings, 2017, 146-ე და შემდეგი გვერდები.

⁵⁶ Rosengarten, Burmeister, Klein, 2020, 99.

⁵⁷ შეად., Kaya, 2021, 208.

⁵⁸ იქვე, 6.

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი, გარდა მნიშვნელოვანი საფუძვლისა, პარტნიორის მიერ კომპანიის დაშლაზე სარჩელის/განცხადების შეტანას უშვებს იმ შემთხვევაში, თუ პარტნიორი მოვალეობას ველარ ასრულებს და სამენარმეო საზოგადოების მიზანი ველარ მიიღწევა. აქ მნიშვნელოვანია შეფასდეს, თუ რომელ პარტნიორს გულისხმობს კანონმდებელი, –მას, რომელსაც შეაქვს სარჩელი საზოგადოების დაშლის მოთხოვნით, თუ მას, რომლის გამოც სხვა პარტნიორს შეაქვს სარჩელი საზოგადოების დაშლის მიზნით. სავარაუდოდ, აქ ორივე იგულისხმება, რადგან შესაძლოა სარჩელის შემტანი პირი თავის მოვალეობებს ველარ ასრულებდეს და ეს მოვალეობები იმდენად მნიშვნელოვანი და განმსაზღვრელი იყოს კომპანიისთვის, რომ ეს უკანასკნელი, ფაქტობრივად, უუნარო ხდებოდეს და ველარ მიიღწეოდეს მისი მიზანი. ასევე, პირიქით, შესაძლოა აქ იგულისხმებოდეს იმ პარტნიორის მოვალეობის ვერ შესრულება, რომელიც არაა სარჩელის შემტანი პარტნიორი და რომლის მიერ ნაკისრი ვალდებულებების შეუსრულებლობაც გამოიწვევს კომპანიის სამომავლო საქმიანობის/მიზნის შესრულებას. აქ ერთმანეთისგან უნდა გაიმიჯნოს პარტნიორის გარიცხვისა და საზოგადოების დაშლის საფუძვლები. ერთი მეორისგან თვისობრივად და რა თქმა უნდა, შედეგობრივადაც განსხვავებულია. შესაბამისად, სასამართლომ ფრთხილად უნდა შეაფასოს ის წინაპირობები, რომლებიც ყოველ კონკრეტულ საქმეში იარსებებს და სწორედ *ultima ratio*-ს პრინციპზე დაყრდნობით მიმართოს უკანასკნელ საშუალებას – მიიღოს საზოგადოების დაშლის შესახებ გადაწყვეტილება.

ქართული კანონმდებლობის მსგავსად, გერმანული სამართლით, კომპანიის დაშლის საფუძველი შესაძლოა კომპანიის მიზნის მიუღწევლობა იყოს.⁵⁹ კომპანიის მიზნის მიუღწევლობა მრავალ ფაქტორზეა დამოკიდებული, მათ შორისაა პარტნიორთა შეუთანხმებლობა, როდესაც წესდებიდან ან კანონიდან გამომდინარე, პარტნიორების გადაწყვეტილება ფიზიკურად ვერ მიიღება. ეს არის კომპანიის ე.წ. „ჩიხი“, როდესაც კომპანიაში პარტნიორთა წილები აბსოლუტურად თანაბრადაა განაწილებული.⁶⁰ ასეთ შემთხვევაში, ფაქტობრივად, შეუძლებელია გადაწყვეტილების მიღება და იმის გარკვევა, რომელი პარტნიორის გადაწყვეტილება/მოქმედება უფრო ხელსაყრელი და მიზანშეწონილია კომპანიისთვის. როდესაც მსგავსი შემთხვევაა, ეს არ ნიშნავს იმას, რომ რომელიმე პარტნიორი წესდებით, პარტნიორთა შეთანხმებით ან კანონით დადგენილ რაიმე ვალდებულებას არღვევს.⁶¹ შესაბამისად, შესაძლოა კომპანიის დაშლისთვის ერთ-ერთი

⁵⁹ Act on Limited Liability Companies (Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbHG), 20 April 1892, Section 61.1.

⁶⁰ Charman, Toit, 2022, 386.

⁶¹ Sorensen, 2010, 159.

საფუძველი რომელიმე პარტნიორის მიერ სწორედ კომპანიის მმართველობითი საქმიანობის ჩიხში შესვლა, ანუ „ჩიხი“ გახდეს.⁶² ამ საფუძველით კომპანიის დაშლა ერთ-ერთი გავრცელებული შემთხვევაა.⁶³ ასეთ დროს, ცხადია, მიზანი, რომელიც პარტნიორებს თავდაპირველად ერთობლივად ჰქონდათ, ფიზიკურად ვეღარ მიიღწევა და რის გამოც, სავარაუდოა, რომ პარტნიორი უფლებამოსილია დაიწყოს დაშლის პროცედურა.

კომპანიის მიზნის მიუღწევლობა შესაძლოა სხვა ფაქტორებზეც იყოს დამოკიდებული. კერძოდ, კომპანიის დაფუძნების დროს არსებული პარტნიორთა მიზანი შესაძლოა ბიზნესაქტივობის, ბაზრის და ქვეყნის განვითარების, საბაზრო მოთხოვნების სხვაგვარად ჩამოყალიბებისა და სხვა არაერთი ფაქტორის გამო შეიცვალოს. ყველა შემთხვევაში, სავარაუდოა, სასამართლო მხოლოდ მაშინ მიიჩნევს დაშლის შესახებ სარჩელს დასაბუთებულად, თუ აღმოაჩენს და დარწმუნდება, რომ რომელიმე პარტნიორის ან პარტნიორების მიერ მოვალეობის ვერ შესრულება და საზოგადოების მიზნის მიუღწევლობა ქმნის საზოგადოების დაშლის წინაპირობას, ანუ სხვა საშუალება, გარდა კომპანიის დაშლისა, არ უნდა არსებობდეს საზოგადოების დაშლის შესახებ სარჩელის დაკმაყოფილებისთვის. ამ შემთხვევაში, როგორც აღინიშნა, სასამართლო ყურადღებას მიაქცევს და საკითხს შეაფასებს ე.წ. *ultima ratio*-ს პრინციპიდან გამომდინარე. შესაბამისად, გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში არსებული მოსაზრება, რომ ერთი პარტნიორის ინტერესმა, დაშალს სამენარმეო საზოგადოება, არ უნდა გადაწონოს საზოგადოების არსებობის გაგრძელების სხვაგვარი, ობიექტური და მხარეთა დაბალანსებულ ინტერესებზე დამყარებული შესაძლებლობა, კომპანიის დაშლის ზემოაღნიშნული წინაპირობების არსებობის შემთხვევაშიც კი.⁶⁴

IV. დსსკპნა

მენარმე სუბიექტის „მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს ახალი კანონით დადგენილი საფუძვლებით დაშლა სიახლეა ქართული სამართლისათვის. სპეციფიკურია საზოგადოების დაშლის წინაპირობების შეფასება, რასაც კანონი პარტნიორის სარჩელის/განცხადების საფუძველზე ადგენს. ამ საკითხებიდან კიდევ უფრო მეტად სპეციფიკურია მნიშვნელოვანი საფუძვლის, როგორც პარტნიორის მხრიდან სარჩელის აღძვრისა და კომპანიის დაშლის წინაპირობის ნო-

⁶² შედარებითსამართლებრივი თვალსაზრისით, ბელგიური სამართლის კონტექსტში, კომპანიის დაშლის დროს ჩიხთან, მინორიტარ და მაჟორიტარ პარტნიორთა მიმართ არსებულ მიდგომებთან დაკავშირებით იხ., Eetvelde, 2019, 184.

⁶³ Sorensen, 2010, 160.

⁶⁴ გიგუაშვილი, 2021, 109.

რმატიული შემადგენლობა. კერძოდ, კანონი ზოგადად ადგენს, რა ფარგლებში უნდა იმოქმედოს სასამართლომ, რომ შეაფასოს, ესა თუ ის გარემოება არის თუ არა მნიშვნელოვანი და საკმარისი საფუძველი კომპანიის დაშლისთვის.

„მენარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონი მნიშვნელოვანი საფუძვლის განმარტებისას ზოგად სტანდარტს ადგენს. კანონის თანახმად, პარტნიორის მიერ კანონით ან წესდებით დაკისრებული არსებითი მოვალეობის დარღვევა ან პარტნიორის მოვალეობის ვერ შესრულება და საზოგადოების მიზნის მიუღწევლობაა ის ზოგადი საფუძველი, რომელიც მნიშვნელოვან საფუძველს და, შესაბამისად, კომპანიის დაშლის წინაპირობას ქმნის. არსებითი მოვალეობის ცნება საკოორპორაციო სამართალში კანონის დონეზე, სამეცნიერო ლიტერატურაში ან/და სასამართლო პრაქტიკაში განმარტებული არ არის. იურიდიულ ლიტერატურაში არის მცდელობები, ცალკე გამოიყოს პარტნიორის მნიშვნელოვანი ვალდებულებები, თუმცა სრულყოფილი სახით მათი წარმოდგენა, ფაქტობრივად, შეუძლებელია.

სტატიაში განხილულია ის შესაძლო არსებითი მოვალეობები, რომლებიც სავარაუდოდ, ქმნის მნიშვნელოვანი საფუძვლის ნორმატიულ შემადგენლობას, რისი დარღვევის შემთხვევაშიც საზოგადოების თითოეული პარტნიორი უფლებამოსილია მოითხოვოს საზოგადოების დაშლა. განხილული შესაძლო საფუძვლებიდან მნიშვნელოვანია რამდენიმე ქართულ პრაქტიკაში საკმაოდ გავრცელებული შემთხვევა. კერძოდ, ეს არის ფიდუციური ვალდებულებების ცალკეული გამოვლინებები, რომელთა დარღვევამაც შესაძლოა პარტნიორის მხრიდან კომპანიის დაშლის მიზნით სარჩელის აღძვრა გამოიწვიოს. ფიდუციური ვალდებულებების ჭრილში, მნიშვნელოვანია ერთგულებისა და კონკურენციის აკრძალვის მოვალეობების დარღვევა, ასევე, პარტნიორის მიმართ ნდობის დაკარგვა და პირადი ურთიერთობების გაძნელება პარტნიორებს შორის. აქვე, მნიშვნელოვანია და ცალკე უნდა გამოიყოს წესდებით პირდაპირ გათვალისწინებული შემთხვევები, რომლებიც შესაძლოა პარტნიორებმა თავად დაადგინონ და მათი არსებობის შემთხვევაში, კომპანიის დაშლის პროცედურა პარტნიორმა სარჩელით/განცხადების წარდგენის გზით დაიწყოს. ამა თუ იმ შემთხვევის წესდებით გათვალისწინება მთლიანად პარტნიორთა ფანტაზიაზეა დამოკიდებული. პარტნიორებს თავისუფლად შეუძლიათ წესდებით ნებისმიერი რამ განერონ მნიშვნელოვან საფუძველად, რომლის დარღვევის/არ შესრულების თუ პირიქით, არსებობის შემთხვევაც, კომპანიის დაშლის წინაპირობად განისაზღვრება.

განხილული საკითხებიდან მნიშვნელოვანია საზოგადოების მიზნის მიუღწევლობა და პარტნიორის მიერ ვალდებულების დარღვევის კუმულაციური

შემადგენლობის არსებობაც. ამ თვალსაზრისით, სტატიაში განხილულ იქნა ქართულ რეალობაში საკმაოდ ხშირი შემთხვევა ე.წ. „ჩინი“. ეს შემთხვევა, სავარაუდოდ, საზოგადოების დაშლის კლასიკური საფუძველია, რადგან, როგორც წესი, სადავოობისას ვერცერთი პარტნიორი ვერ თანხმდება კონკრეტულ საკითხზე და ამით არა მხოლოდ ისინი, არამედ თვითონ საზოგადოებაც ზიანდება. შესაბამისად, ამ შემთხვევაში, ალბათ, ყველაზე კარგი გამოსავალი სწორედ კომპანიის დაშლაა, რაც პარტნიორთა ინტერესების დაკმაყოფილებისთვის მეტ-ნაკლებად საუკეთესო საშუალება იქნება.

სტატიაში გაანალიზებული თითოეული საფუძველი, კრიტერიუმი და წინაპირობა სასამართლოს მხრიდან უნდა შეფასდეს ერთი ყველაზე მნიშვნელოვანი სტანდარტით – საზოგადოების დაშლის მიზნით აღძრული სარჩელის დაკმაყოფილება უნდა იყოს უკანასკნელი საშუალება სარჩელის ინიციატორი პარტნიორის ინტერესებისა და უფლებების დაცვისთვის. შესაბამისად, სასამართლომ სარჩელის დასაბუთებულობის შეფასებისას უნდა გამორიცხოს პარტნიორის უფლებების დაცვის/აღდგენის შესაძლებლობა, მაგალითად, მისი კომპანიიდან გასვლის ან სხვა რომელიმე პარტნიორის გარიცხვის, ზიანის ანაზღაურების გზით ან რაიმე სხვა საშუალების გამოყენებით.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ბურდული ი., მახარობლიშვილი გ., თოხაძე ა., ზუბიტაშვილი ნ., ალადაშვილი გ., მალრაძე გ., ეგნატაშვილი დ., საკორპორაციო სამართლის სახელმძღვანელო, თბილისი, 2021
- გიგუაშვილი გ., განმარტებები „მეწარმეთა შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე“ (09.02.2021 წლის რედაქციით), თბილისი, 2021
- ჭანტურია ლ., სანესდებო ავტონომია საკორპორაციო სამართალში, წიგნში: სამართლისა და პოლიტიკური აზროვნების ისტორიის ნარკვევები, წ. I, თბილისი, 2010,
- Cahn A., The Shareholders' Fiduciary Duty in German Company Law, in: Shareholders' Duties, Edited by H.S. Birkmose, Wolters Kluwer, 2017
- Charman A., Toit SC J., Shareholder Actions, 3rd Ed., London, 2022
- Chivers D., Shaw B., Bryant C., Staynings C., The Law of Majority Shareholder Power, Use and Abuse, Oxford University Press, 2017
- Conac P., The Shareholders' Duty Not to Abuse, Shareholders' Duties, Edited by H.S. Birkmose, Wolters Kluwer, 2017
- Eetvelde V. J., Belgian and European Perspectives on Creditor Protection in Closed Companies, in: Developing the Building Blocks for Assessing and Optimizing the Legal Framework on Corporate Dissolution, Edited by D. Bruloot, Cambridge University Press, 2019
- Elst V. C., Shareholder Engagement Duties: The European Move Beyond Stewardship, in: Enforcing Shareholders' Duties, Edited by H. S. Birkmose and K. Segakis, Edward Elgar Publishing, 2019

- French D., Applications to Wind up Companies, 3rd Ed., Oxford University Press, 2015
- Moslein F., Birkmose S. H., Introduction: Mapping Shareholders' Duties, in: Shareholders' Duties, Edited by H.S. Birkmose, Wolters Kluwer, 2017
- Kaya K. M., Minority Shareholder Protection: A Comparative Analysis Between the UK and Turkey, Istanbul, 2021
- Keay R. A., The Law of Company Liquidation, 5th Ed., London, 2021
- Payne J., Howell E., Financial Sanctions for Breach of Shareholders' Duties, Enforcing Shareholders' Duties, Edited by H. S. Birkmose and K. Segakis, Edward Elgar Publishing, 2019
- Rosengarten J., Burmeister F., Klein M., The German Limited Liability Company, 9th Ed., Beck, 2020
- Schröder-Ferkes A., The Limited Liability Company under German Law (the GmbH), Global Law and Business, 2020
- Sorensen E. K., Duty of Loyalty for Shareholders – A Possible Remedy for Conflicts in SMEs?, in: Company Law and SMEs, Edited by M. Neville and K. E. Sorensen, Copenhagen, 2010
- Wirth G., Arnold M., Morshauser R., Carl S., Greene M., Corporate Law in Germany, 3rd Ed., Bech, 2017

სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურება

I. შესავალი

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს განმარტებით, სამართლიანი სასამართლოს უფლება მოიცავს კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების აღსრულების უფლებასაც.¹ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენებით, რა თქმა უნდა, იზღუდება მეორე მხარის უფლებები, თუმცა ეს კანონით გათვალისწინებული, აუცილებელი საშუალებაა, რათა სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილება აღსრულებლობის საფრთხისგან იყოს დაცული.² გამოყენებულმა გაუმართლებელმა უზრუნველყოფის ღონისძიებამ შეიძლება ზიანი მიაყენოს სხვა პირებს. სარჩელის უზრუნველყოფის შედეგად გამოწვეული ზიანის ანაზღაურების დამფუძნებელი ნორმაა საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლის მე-3 ნაწილი, რომლის თანახმადაც, პირს, რომლის სასარგებლოდაც მოხდა უზრუნველყოფა, წარმოეშობა ვალდებულება, აუნაზღაუროს მეორე მხარეს ზარალი (ზიანი), რომელიც მას მიაღდა სარჩელის უზრუნველსაყოფად გამოყენებული ღონისძიების შედეგად.³ ზიანის დადგომის რისკი მეტად იზრდება, თუ უზრუნველყოფა მოიცავს ქონებასთან და ფულად სახსრებთან დაკავშირებულ შეზღუდვებს.⁴ იმისათვის, რომ უფლებამოსილმა პირმა მოითხოვოს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურება, აუცილებელია, რამდენიმე მნიშვნელოვანი წინაპირობის არსებობა. ამასთან, მიჩნეულია, რომ ბრალის ელემენტის არსებობა არაა სავალდებულო და თუ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება შემდგომში გაუმართლებელი აღმოჩნდება, მოსარჩელემ ბრალეულობისგან დამოუკიდებლად უნდა აანაზღაუროს ზიანი.⁵

აღსანიშნავია, რომ სირთულეები და არაერთგვაროვნება არსებობს როგორც სამოქალაქო საქმეებში გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამო წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურებაზე უფლებამოსილი პირებისა და საპროცესო

¹ "Iza" and Makrakhidze v. Georgia [ECtHR], App. No. 28537/02, 27 September 2005.

² სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, რჩეული მუხლები, 2020, 726.

³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 08 აპრილის განჩინება №ას-14-2022.

⁴ ძლიერიშვილი, 2018, 9.

⁵ შნიტგერი, 2020, 20.

მექანიზმების განსაზღვრასთან დაკავშირებით, ასევე ადმინისტრაციულ საქმეებში გამოყენებულ უზრუნველყოფის ღონისძიებებთან და საარბიტრაჟო განხილვის პროცესში მიღებულ უზრუნველყოფის ღონისძიებებთან მიმართებით.

სტატიაში მიმოხილულია სამოქალაქო და ადმინისტრაციულ საქმეებზე გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად მიყენებული ზარალის ანაზღაურების წინაპირობები, ანაზღაურების მოთხოვნაზე უფლება-მოთხოვნის პირობები, ასევე ანაზღაურების ფარგლები და პროცედურა. ნაშრომში გაანალიზებულია საარბიტრაჟო განხილვისას და მედიაციის პროცესში გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიებების შედეგად დამდგარი ზიანის ანაზღაურების შესაძლებლობა და მექანიზმები.

II. ანაზღაურების წინაპირობები

1. საქმის განხილვის მხარის სასარგებლოდ დასრულება

საქმის მეორე მხარის სასარგებლოდ დასრულება არის პირველი აუცილებელი წინაპირობა, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლების წარმოშობისა და მიყენებული ზიანის ანაზღაურების დაკისრებისათვის.

1.1. სასამართლოს მიღებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით მიყენებული ზარალის ანაზღაურება

ბუნებრივია, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლის მე-3 ნაწილით დადგენილი ზარალის ანაზღაურების მავალდებულებელი შინაარსი, უპირველესად, სასამართლოში სამოქალაქო დავის განხილვის დროს გამოყენებულ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებებს მიემართება. ზიანის ანაზღაურების წინაპირობების მიზნებისათვის, ხსენებული ნორმა ორი ელემენტისგან შედგება. პირველი ელემენტი მდგომარეობს იმაში, რომ უზრუნველყოფის ღონისძიება უნდა აღმოჩნდეს სამართლებრივად გაუმართლებელი. მეორე ელემენტი კი გულისხმობს, რომ სარჩელი უარყოფილ უნდა იქნეს გადაწყვეტილების კანონიერ ძალაში შესვლით.⁶ პირველი ელემენტი მოიცავს შინაარსობრივ რევიზიას, მეორე ელემენტი ფორმალურია, ვინაიდან ის მხოლოდ სარჩელის უარყოფას მოიცავს. ამგვარად, შეიძლება ითქვას, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელი აღმოჩნდება, თუკი საბოლოოდ სარჩელი არ დაკმაყოფილდება.⁷ შესაბამისად, იმისათვის, რომ პირს წარმოეშვას სასამართლოს

⁶ იქვე, 5.

⁷ იქვე.

მიერ გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება, აუცილებელია, საქმე, რომლის ფარგლებშიც გამოიყენეს უზრუნველყოფის ღონისძიება, არ დასრულდეს უზრუნველყოფის ღონისძიების ინიციატორის სასარგებლოდ.

1.2. საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით მიყენებული ზარალის ანაზღაურება

საარბიტრაჟო განხილვისას სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენება არანაკლებ აქტუალურია, ვიდრე საერთო სასამართლოებში საქმეთა განხილვისას.⁸ „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონის“ მე-17 მუხლის პირველი პუნქტი ადგენს, რომ საარბიტრაჟო განხილვის დაწყებამდე ან განხილვის ნებისმიერ სტადიაზე, საბოლოო საარბიტრაჟო გადაწყვეტილების გამოტანამდე, მხარეს შეუძლია შუამდგომლობით მიმართოს არბიტრაჟს საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენების შესახებ, თუ ეს არ ეწინააღმდეგება საარბიტრაჟო შეთანხმებას.

განსაკუთრებით საინტერესოა „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლის მე-4 პუნქტის ჩანაწერი, რომელიც იძლევა იმის შესაძლებლობას, რომ საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფით გამოწვეული ზიანი ანაზღაურდეს იმავე საქმის ფარგლებში, რომელშიც გამოიყენეს საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება. კერძოდ, მხარეს, რომელიც შუამდგომლობს საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენების შესახებ, ეკისრება პასუხისმგებლობა ყველა ხარჯისა და ზიანისათვის, რაც გამოწვეულია მის მიერ მოთხოვნილი საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების გამოყენებით. ეს პასუხისმგებლობა არსებობს, თუ არბიტრაჟი დაადგენს, რომ აღნიშნულ გარემოებებში საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის მოცემული ღონისძიებები არ უნდა ყოფილიყო გამოყენებული.⁹ გარდა ამისა, მიჩნეულია, რომ ასეთი ზიანის ანაზღაურება საარბიტრაჟო მოსარჩელეს შეიძლება დაეკისროს საარბიტრაჟო განხილვის ნებისმიერ სტადიაზე,¹⁰ შეთანხმებული საარბიტრაჟო წესების შესაბამისად. ამასთან, აღნიშნული არ გამორიცხავს იმასაც, რომ მსგავსი მოთხოვნა ცალკე ახალი საარბიტრაჟო განხილვის საგანი იყოს, თუ იმავე პროცესში ვერ მოესწრო ამის გადანაცვლა.

მიუხედავად იმისა, რომ „არბიტრაჟის შესახებ“ კანონის 23-ე მუხლი უშვებს შესაძლებლობას, მხარემ საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიე-

⁸ თითბერიძე, 2020, 109.

⁹ „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-18 მუხლის მე-4 პუნქტი.

¹⁰ თითბერიძე, 2020, 115.

ბების გამოყენების მოთხოვნით მიმართოს სასამართლოსაც, ეს არ იძლევა მნიშვნელოვან განსხვავებას საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებისგან გამომწვეული ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნის განხილვაზე უფლებამოსილი ორგანოს განსაზღვრის მიზნებისათვის. გასათვალისწინებელია, რომ ამ შემთხვევაშიც სასამართლოს მიერ გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიება ეხება არბიტრაჟში და არა სასამართლოში განსახილველ საქმეს, რა დროსაც საქმის შედეგი გადაწყდება უშუალოდ არბიტრაჟში. შესაბამისად, არბიტრაჟის გადაწყვეტილებითვე დადგინდება ამ საქმის მიზნებისათვის გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუმართლებელი გამოდგა თუ არა. აღნიშნულის გათვალისწინებით, ლოგიკურია იმაზე მსჯელობა, საარბიტრაჟო განხილვის ფარგლებში, სასამართლოს მიერ გამოყენებული საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფით გამომწვეული ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნაზე უფლებამოსილი ორგანო ისევ არბიტრაჟი თუ იქნება, თუ, რა თქმა უნდა, ამას ითვალისწინებს საარბიტრაჟო შეთანხმება. როგორც აღინიშნა, საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფით გამომწვეული ზიანის ანაზღაურების სამართლებრივი საფუძვლები დადგენილია თავად „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონით. ამასთან, გამოიწვია თუ არა საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებამ ზიანი, შესაბამისი საარბიტრაჟო შეთანხმების არსებობისას, მხოლოდ არბიტრაჟის შესაფასებელია და საერთო სასამართლოებს ამ ნაწილში არ გააჩნიათ კომპეტენცია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-11 და მე-12 მუხლების თანახმად. რაც შეეხება შესაძლებლობას, რომ საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფით გამომწვეული ზიანი ანაზღაურდეს იმავე საქმის ფარგლებში, რომელშიც საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გამოყენეს, როგორც აღინიშნა, ეს დამოკიდებულია მხარეთა შორის არსებულ საარბიტრაჟო შეთანხმების შინაარსსა და დავის განმხილველი არბიტრაჟების რეგლამენტზე.¹¹ ამის თქმის საშუალებას იძლევა ის გარემოებაც, რომ საქართველოს კანონმდებლობა არ შეიცავს რაიმე აკრძალვას, საარბიტრაჟო შეთანხმების არსებობისას, თუნდაც სასამართლო დავის ფარგლებში გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზარალის ანაზღაურების საკითხი, როგორც კერძო ხასიათის ქონებრივი დავა, განიხილონ არბიტრაჟში.

რაც შეეხება უცხოეთში მიღებული საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის საქართველოში ცნობა-აღსრულების საკითხს, ერთ-ერთ საქმეზე, სადაც

¹¹ „არბიტრაჟის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, არბიტრაჟი თავის საქმიანობაში დამოუკიდებელია და ხელმძღვანელობს მხარეთა ან არბიტრაჟის მიერ განსაზღვრული საარბიტრაჟო განხილვის პროცედურით, ამ კანონის მოთხოვნათა დაცვით.

საკასაციო სასამართლო იკვლევდა საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების მიზანშეწონილობას, მიუთითა, რომ მათ შორის საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებაც შეიძლება გახდეს ზარალის ანაზღაურების წინაპირობა, თუ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლის შესაბამისად, მხარე მოახერხებს სასამართლოს დარწმუნებას ასეთი ზარალის წარმოშობის რეალურობაში.¹²

რაც შეეხება სამედიაციო მორიგების უზრუნველყოფით გამოწვეული შესაძლო ზიანის ანაზღაურებას, იმის გათვალისწინებით, რომ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 363³⁰-ის მე-4 ნაწილის შესაბამისად, სამედიაციო მორიგების უზრუნველყოფის მიმართ გამოიყენება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებისთვის გათვალისწინებული წესები, გაუმართებელი უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად დამდგარი ზიანი უნდა ანაზღაურდეს ახალი სასამართლო დავის ან საარბიტრაჟო და სამედიაციო განხილვის ფარგლებში, თუ მხარეთა შორის არსებობს შეთანხმება, მსგავსი დავის არბიტრაჟით ან მედიაციის განხილვის თაობაზე.

1.3. ადმინისტრაციულ საქმეზე მიღებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით მიყენებული ზარალის ანაზღაურება

არსებული სასამართლო პრაქტიკისა და საკანონმდებლო მოწესრიგების პირობებში, რთულია, პასუხის გაცემა იმაზე, ადმინისტრაციულ საქმეზე მიღებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით ზიანის მიყენებისას, შესაძლებელია თუ არა სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლის მე-3 ნაწილზე დაყრდნობით, სასამართლოსთვის ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნით მიმართვა.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, ადმინისტრაციულ დავაში ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 29-ე და 31-ე მუხლებით გათვალისწინებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით სარგებლობისას არ უნდა იქნეს გამოყენებული სამოქალაქო საპროცესო კოდექსში მოცემული სარჩელის უზრუნველყოფით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურების მარეგულირებელი ნორმები. საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის პირველი მუხლის მე-2 ნაწილი პირდაპირ ადგენს, რომ თუ ამ კოდექსით სხვა რამ არ არის დადგენილი, ადმინისტრაციულ სამართალწარმოებაში გამოიყენება საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის დებულებანი, ამგვარი რეგულაციის გამოყენება დასაშვებია მხოლოდ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით

¹² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2023 წლის 17 მარტის განჩინება №ას-166-2023.

განსაზღვრული უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შემთხვევაში.¹³ იმის გათვალისწინებით, რომ არსებული სასამართლო პრაქტიკა შეუძლებელს ხდიდა ადმინისტრაციულ საქმეში მიღებული სარჩელის უზრუნველყოფის გამო მიყენებული ზარალის ანაზღაურების უფლების რეალიზებას, თბილისის სააპელაციო სასამართლომ კონსტიტუციური წარდგინებით მიმართა საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს.¹⁴ ამ უკანასკნელის მტკიცებით, არაკონსტიტუციურად უნდა იქნეს ცნობილი საქართველოს ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის 29-ე მუხლის მე-3 ნაწილისა და 31-ე მუხლის ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც ჩამოყალიბებულია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთგვაროვანი პრაქტიკით და რომლის შესაბამისადაც, არ დაიშვება სამოქალაქო საპროცესო კოდექსით გათვალისწინებული სარჩელის უზრუნველყოფით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურების წესის გამოყენება, რადგან ეს ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციის მე-19 მუხლის პირველი ნაწილით აღიარებულ საკუთრებისა და მემკვიდრეობის უფლებას და საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი ნაწილით გარანტირებულ დარღვეული უფლების¹⁵ დასაცავად სასამართლოსათვის მიმართვის უფლებას.¹⁶ ზემოთქმულიდან გამომდინარე, ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის შესაბამისად განხილული საქმის ფარგლებში გამოყენებული გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად მიყენებული ზიანის ანაზღაურების საპროცესო საკითხები მთლიანად დამოკიდებულია საკონსტიტუციო სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე.

იმ შემთხვევაში, თუ დაკმაყოფილდება თბილისის სააპელაციო სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინება, ადმინისტრაციულ საქმეზე მიღებული გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამო მიყენებული ზარალის ანაზღაურების საქმის განხილვა უნდა მოხდეს სამოქალაქო წესით, რადგან ასეთი საქმე იქნება არა ადმინისტრაციული საპროცესო კოდექსის მე-6 მუხლით გათვალისწინებული სასამართლოს განსჯადი ადმინისტრაციული საქმეები, არამედ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის მე-11 მუხლით გათვალისწინებული სამოქალაქო საქმე, რომელი უნდა განიხილოს დისპოზიციუ-

¹³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2019 წლის 9 იანვრის განჩინება №ბს-1562(უს-18).

¹⁴ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2021 წლის 7 აპრილის N1587 კონსტიტუციური წარდგინება.

¹⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს პოზიციას იზიარებს პროფესორი პატაა ტურავაც. იხ., პატაა ტურავას 2021 წლის 29 დეკემბრის Amicus Curiae Nac1587 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2021 წლის 7 აპრილის N1587 კონსტიტუციური წარდგინებაზე.

¹⁶ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს 2021 წლის 7 აპრილის N1587 კონსტიტუციური წარდგინება.

რობისა და შეფიქრებულობის პრინციპის საფუძველზე და ზარალის მიყენების ფაქტთან ერთად, მოსარჩელემ უნდა დაამტკიცოს ამ ზარალის ოდენობაც.

1.4. საქმის წარმოების შეწყვეტის, განუხილველად დატოვების ან სხვაგვარად დასრულების შემთხვევაში ზარალის ანაზღაურების საკითხი

მართალია, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 198-ე მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, საკითხს იმის შესახებ, თუ სარჩელის უზრუნველყოფის რომელი ღონისძიება უნდა იქნეს გამოყენებული, წყვეტს სასამართლო, თუმცა ეს ხდება მოსარჩელის შუამდგომლობის გათვალისწინებით და მასვე ეკისრება პასუხისმგებლობა გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით მიყენებული ზარალის ანაზღაურების თაობაზე. ამის გათვალისწინებით, გასაზიარებელია იურიდიულ ლიტერატურაში გამოთქმული მოსაზრება იმასთან დაკავშირებით, რომ გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფის გამო ზარალი უნდა ანაზღაურდეს არა მხოლოდ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შემთხვევაში, როგორც ეს 199-ე მუხლის მე-3 ნაწილშია მითითებული, არამედ სხვა შემთხვევებშიც, რა მიზნითაც, ნორმა ფართოდ უნდა განიმარტოს.¹⁷ კერძოდ, იმგავარად, რომ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შემთხვევის გარდა, ხსენებულმა მუხლმა მოიცვას საქმის წარმოების დასრულების სხვა შემთხვევებიც, როგორიცაა, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 272-ე მუხლით გათვალისწინებული საქმის წარმოების შეწყვეტის საფუძვლები, მათ შორის, როდესაც სასამართლო პროცესი შეწყდა საარბიტრაჟო დათქმის არსებობის გამო.¹⁸

საგულისხმოა, რომ 199-ე მუხლის მე-3 პუნქტის შინაარსის მსგავსი გერმანიის სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 945-ე მუხლი უშვებს იმის შესაძლებლობას, რომ მიყენებული ზიანი ანაზღაურდეს ფართო შემთხვევებში, თუ გამოყენებული დროებითი ღონისძიება გამოიწვევს ზიანს შესაბამისი პირებისათვის.¹⁹ ეს შეხედულება მხარდაჭერილია გერმანულ იურიდიულ ლიტერატურაშიც.²⁰ ამასთან, დროებითი ღონისძიება გერმანულ სასამართლო პრაქტიკაშიც გამოიყენება იმ ვარაუდით და რწმენით, რომ შესაძლოა, სარჩელი დაკმაყოფილდეს და ეს ღონისძიება აუცილებელია აღსრულების მიზნებისათვის.²¹

¹⁷ შნიტგერი, 2020, 13.

¹⁸ იქვე, 13.

¹⁹ იქვე, 5-6.

²⁰ Cepl, Voß, 2022, R.n. 20-22.

²¹ BGH, Beschluss vom 17.09.2014 – IX ZB 26/14.

სასურველია, სასამართლომ 199-ე მუხლის მე-3 პუნქტი გაავრცელოს საქმის წარმოების შეწყვეტისა და სარჩელის განუხილველად დატოვების ყველა შემთხვევაზე, რომელიც მოცემულია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 272-ე-278-ე მუხლებში, რა თქმა უნდა, იმ გამონაკლისების გათვალისწინებით, როდესაც ზარალის ანაზღაურების საკითხი წყდება მხარეთა ურთიერთშეთანხმებით. შესაბამისად, ზიანის ანაზღაურების მიზნებისათვის, ზიანის მიყენების ფაქტის არსებობასთან ერთად, ამოსავალი წერტილი უნდა იყოს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუმართლებელი გამოყენება და იმ საქმის მოსარჩელისთვის წარუმატებლად დასრულება, რომლის ფარგლებშიც უზრუნველყოფის ეს ღონისძიება გამოიყენეს.

1.5. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის მიზნით ახალი სარჩელის წარდგენის ვალდებულება.

ბუნებრივია, სარჩელის გაუმართლებელი უზრუნველყოფით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურების ვალდებულების მეორე მხარისათვის დაკისრებისთვის, აუცილებელია, როგორც ზარალის ფაქტის დადასტურება, ასევე ზარალის ოდენობის შეფასება. ეს ვერ მოხდება შესაბამისი განხილვის გარეშე, სადაც დისპოზიციურობისა და შეჯიბრებითობის პრინციპის საფუძველზე, საქმეში არსებულ მტკიცებულებებზე დაყრდნობით, სასამართლომ უნდა განიხილოს საქმე და მიიღოს შესაბამისი გადაწყვეტილება. ეს წარმოშობს იმის საჭიროებას, რომ მსგავსი მოთხოვნები განიხილონ დამოუკიდებელი სასარჩელო წარმოების ფარგლებში. ზემოაღნიშნულის გათვალისწინებით, დაზარალებული პირის მიერ ახალი სასარჩელო წარმოების დაწყების აუცილებლობაზე დიდი ხნის წინ აღინიშნა იურიდიულ ლიტერატურაში.²² ის ფაქტი, რომ სარჩელის გაუმართლებელი უზრუნველყოფით გამოწვეული ზარალის ანაზღაურებისთვის აუცილებელია ახალი დამოუკიდებელი სამოქალაქო სარჩელის არსებობა, დადგენილია საქართველოს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკითაც.²³

საკასაციო სასამართლოს განმარტებით, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გაუმართლებლობით გამოწვეული ზიანის ანაზღაურება დელიქტური ვალდებულების სპეციალური სახეა და იგი არა ზიანის ანაზღაურების ზოგადი წესებით, არამედ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლის მე-3 ნაწი-

²² ლილუაშვილი, 2005, 220.

²³ იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 08 აპრილის განჩინება №ას-14-2022; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 30 ივნისის განჩინება №ას-259-259-2018; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება №ას-1216-1136-2017.

ლით რეგულირდება. ნორმით გათვალისწინებული სამართლებრივი შედეგის დადგომისათვის უნდა გამოიყენონ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება, ეს ღონისძიება უნდა იყოს გაუმართლებელი, უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად უნდა არსებობდეს ზიანი და მიზეზ-შედეგობრივი კავშირი.²⁴

2. ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნაზე უფლებამოსილი პირები და ანაზღაურების ფარგლები

2.1. უფლებამოსილი პირები

გამოყენებულმა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებამ შესაძლოა ზიანი მიაყენოს როგორც მხარეებს, ასევე საქმეში ჩართულ მესამე პირებს და სხვა ნებისმიერ პირს, რომელზეც გავლენას ახდენს სასამართლოს მიერ მიღებული განჩინება.

2.2. მხარეები

მოპასუხის, როგორც მხარის, უფლებას, მოითხოვოს გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზიანის ანაზღაურება, პირდაპირ ადგენს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლის მე-3 ნაწილი. ერთ-ერთ საქმეზე საკასაციო სასამართლომ მიუთითა, რომ აღნიშნული მოთხოვნის უფლება მოპასუხეს აქვს ისეთი ფაქტობრივი გარემოებების არსებობისას, როგორიცაა, სასამართლოს მიერ სარჩელის არდაკმაყოფილება (ან ჯერარაღდრული სარჩელის უზრუნველყოფისას, სარჩელის შეუტანლობა სასამართლოს მიერ განსაზღვრულ ვადაში, რის გამოც, უზრუნველყოფის ღონისძიება გაუქმდა) და სარჩელის უზრუნველყოფით მოპასუხისათვის ზიანის მიყენება. ამასთან, მოპასუხემ უნდა დაადასტუროს ზარალის არსებობაც და ოდენობაც. სასამართლომ მიუთითა სარჩელის აღძვრამდე გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიებაზე და 192-ე მუხლის მიხედვით, სარჩელის შეუტანლობა, გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით მიყენებული ზარალის ანაზღაურების მიზნებისათვის, გაუთანაბრა მოსარჩელის მიერ სარჩელზე უარის თქმისა და სასამართლოს მიერ სარჩელის დაკმაყოფილებაზე უარის თქმის შემთხვევებს.²⁵

ბუნებრივია, იგივე წესები იმოქმედებს სარჩელის უზრუნველყოფის ისეთი ღონისძიების მიმართაც, რომელიც გამოყენებულია შეგებებული სარჩელის მიზნებისათვის და ზიანი მიადგება მოპასუხეს (პირველ მოსარჩელეს). აღიარე-

²⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება №ას-1216-1136-2017.

²⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 05 აპრილის გადაწყვეტილება №ას-1344-2018.

ბულია, რომ შეგებებული სარჩელის მიზნებისათვის პირვანდელ მოპასუხეზე სრულად ვრცელდება მოსარჩელის უფლება-მოვალეობები. კერძოდ, შეგებებული სარჩელი, მისი დასაშვებად აღძვრის მომენტიდან, განიხილება როგორც დამოუკიდებელი სარჩელი.²⁶

2.3. საქმის განხილვაში ჩართული მესამე პირები

მართალია, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლი საუბრობს მხარის უფლებაზე, მოითხოვოს გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზარალის ანაზღაურება, თუმცა ეს უფლება ასევე უნდა ჰქონდეთ მესამე პირებს დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით ან მოთხოვნის გარეშე, თუ ამ პირებს მიადგებათ ზიანი გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით. ამის თქმის საფუძველს იძლევა მესამე პირებისა და სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების მარეგულირებელი ნორმების ანალიზი.

სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 88-ე მუხლი ადგენს შესაძლებლობას, რომ თითოეულმა დაინტერესებულმა პირმა, რომელიც აცხადებს დამოუკიდებელ მოთხოვნას დავის საგანზე ან მის ნაწილზე, აღძრას სარჩელი ორივე ან ერთ-ერთი მხარის მიმართ მხარეთა პაექრობის დაწყებამდე. ასეთი პირები იქნებიან მესამე პირები დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით, რომლებიც სარგებლობენ მოსარჩელის ყველა უფლებით და მათ ეკისრებათ მისი ყველა მოვალეობა.²⁷ შესაბამისად, მესამე პირები დამოუკიდებელი სასარჩელო მოთხოვნით, უფლებამოსილი არიან, თავადვე აღძრან სარჩელის უზრუნველყოფის გამოყენების შესახებ შუამდგომლობები ან/და თავადვე გახდნენ შეგებებული სარჩელის ადრესატები და აქედან გამომდინარე, შეეხათ მეორე მხარის ინიცირებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები.

2.4. სხვა პირები, რომელთაც ზარალი მიადგათ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით

სადავო არაა, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების მოქმედების ფარგლები ვრცელდება ისეთ პირებზეც, რომლებიც უშუალოდ არ მონაწილეობენ სასამართლო განხილვაში. იურიდიულ ლიტერატურაში განხილული შემთხვევების შესაბამისად, ასეთი ღონისძიება შეიძლება იყოს სხვა პირისათვის აკრძალვა იმისა, რომ მოპასუხეს გადასცეს ქონება ან შეასრულოს მის მიმართ რაიმე ვალდებულება, ასევე, სახელმწიფო ხელისუფლების ორგანოს, ადგილო-

²⁶ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, რჩეული მუხლები, 2020, 649.

²⁷ ლილუაშვილი, 2005, 93-94.

ბრივი თვითმმართველობისა და მმართველობის ორგანოს, ორგანიზაციის ან თანამდებობის პირის სადავო აქტების მოქმედების შეჩერება.²⁸ გარდა ამისა, დავის არამონაწილე პირის მიმართ გამოყენებული სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება ყადაღისაგან ქონების გათავისუფლების შესახებ სარჩელის აღძვრის შემთხვევაში იქნება ქონების რეალიზაციის შეჩერება.²⁹ ბუნებრივია, ასეთ დროს არსებობს რისკი იმისა, რომ საქმის არამონაწილე მესამე პირებს, რომელთა მიმართაც გამოიყენეს უზრუნველყოფის ღონისძიება, მიადგეთ ზიანი.

იმის გათვალისწინებით, რომ როგორც კანონმდებლობა, ისე სასამართლო პრაქტიკა მიზანშეწონილად მიიჩნევს სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებების მოქმედების გავრცელებას არამონაწილე მესამე პირებზეც, ლოგიკური და აუცილებელია, რომ ამ პირებსაც მიეცეთ უფლება, ზიანის დადგომის შემთხვევაში, სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ინიციატორ მხარეს მოსთხოვონ ზარალის ანაზღაურება იმ წესით და პირობებით, როგორც ეს დადგენილია სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 199-ე მუხლით.

III. ანაზღაურების ფარგლები

ზოგადად, ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება არსებობს, თუკი აღმოჩნდება, რომ სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებები გაუმართლებელია, სარჩელი უარყოფილ იქნა და უარის თქმის შესახებ გადაწყვეტილება კანონიერ ძალაში შევიდა. მოთხოვნასთან ერთად, იმისათვის, რომ ვალდებულ პირს დაეკისროს ზიანის ანაზღაურება, აუცილებელია, დადგინდეს ანაზღაურების ფარგლები და გამოთვლის პრინციპი.

ერთ-ერთ საქმეზე უზენაესი სასამართლო არ დაეთანხმა სააპელაციო სასამართლოს მიერ ზიანის ოდენობის განსაზღვრის მეთოდს. აღნიშნულ საქმეში მოპასუხის თავდაპირველი მოთხოვნა სააღსრულებო ფურცელში ცვლილების შეტანის თაობაზე ნაწილობრივ დაკმაყოფილდა. ამის გათვალისწინებით, საკასაციო პალატამ მიიჩნია, რომ ნაწილობრივ უნდა ანაზღაურდეს ზიანი (დაუკმაყოფილებელი ნაწილის პროპორციულად). საკასაციო პალატის მითითებით, სარჩელის ის ნაწილი, რომელიც მოსარჩელისათვის სასარგებლო შედეგით დასრულდა, მოპასუხისათვის ზიანის მომტანი ვერ იქნება, ვინაიდან აღნიშნულ ნაწილში მოსარჩელის მოთხოვნა მოპასუხის მიმართ სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილებით კანონიერადაა ცნობილი.³⁰ დასახელებული გა-

²⁸ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, რჩეული მუხლები, 2020, 715-716.

²⁹ იქვე, 715-716.

³⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 11 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-115-2020.

დანყვეტილება ცხადყოფს, რომ ზიანის ანაზღაურების ოდენობა და მოცულობა მთლიანად დამოკიდებულია იმაზე, თუ რა პროპორციით ეთქვა უარი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ინიციატორს სარჩელის დაკმაყოფილებაზე.

რაც შეეხება მტკიცების ტვირთს, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, გაუმართლებელი უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად უნდა არსებობდეს ზიანი და მიზეზ-შედეგობრივი კავშირი. ამ ფაქტების მითითება და მტკიცება, სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 102-ე მუხლის შესაბამისად, ეკისრება მოსარჩელეს.³¹

გაუმართლებელი საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფით მიყენებული ზიანის ანაზღაურების ფარგლების მიზნებისათვის, იგივე მიდგომა უნდა გავრცელდეს საარბიტრაჟო პროცესში გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიებათა მიმართაც, რაც არსებობს სასამართლო საქმის ფარგლებში გამოყენებულ უზრუნველყოფის ღონისძიებთან დაკავშირებით, თუ საწინააღმდეგოს არ ითვალისწინებს განმხილველი არბიტრაჟის რეგლამენტი და თავად მხარეთა შორის არსებული საარბიტრაჟო შეთანხმება.

IV. დასკვნა

წარმოდგენილი მსჯელობიდან გამომდინარე, შესაძლებელია, გამოიყოს რამდენიმე მნიშვნელოვანი საკითხი, რაც ხელს შეუწყობს ერთიანი მიდგომის ჩამოყალიბებას. უპირველესად, უნდა აღინიშნოს, რომ საქმის განხილვის დასრულება სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების ინიციატორის საწინააღმდეგოდ არის პირველი აუცილებელი წინაპირობა, რათა წარმოიშვას სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებით გამონვეული ზარალის ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება. ამასთან, მიზანშეწონილია, თუ გაუმართლებელი სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიების გამოყენების შემთხვევაში, მოსარჩელეს ზარალის ანაზღაურება დაეკისრება საქმის წარმოების შეწყვეტის, განუხილველად დატოვების ან საქმის სხვაგვარად დასრულების შემთხვევაშიც. ეჭვგარეშეა, რომ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება უნდა დაეკისროს არასათანადო მოსარჩელესაც.

ზარალის ანაზღაურების ფარგლების მიზნებისათვის, აუცილებელია, განისაზღვროს, თუ რა პროპორციით დაკმაყოფილდა ან უარი ეთქვა, გაუმართლებელი უზრუნველყოფის ღონისძიების ავტორს სარჩელის დაკმაყოფილებაზე ან საქმის სხვაგვარად დასრულებისას, როგორ გადაწყდა სარჩელის ბედი. ამასთან,

³¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 18 მაისის გადაწყვეტილება №ას-1216-1136-2017.

ზიანის ოდენობისა და ამ ზიანის არსებობის ფაქტის მტკიცების ტვირთი აქვს იმ პირს, ვინც აცხადებს, რომ ზიანი მიაღდა.

იმის გათვალისწინებით, რომ გამოყენებულმა სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიებამ შესაძლოა ზიანი მიაყენოს როგორც მხარეებს, ასევე საქმეში ჩართულ მესამე პირებს და სხვა ნებისმიერ პირს, რომელზეც გავლენას ახდენს სასამართლოს მიერ მიღებული განჩინება, აუცილებელია, მიყენებული ზარალის (ზიანის) ანაზღაურების მოთხოვნის უფლება მიენიჭოს ყველა ასეთ პირს.

რაც შეეხება საარბიტრაჟო განხილვისას გამოყენებულ უზრუნველყოფის ღონისძიებებს, იქნება ეს საარბიტრაჟო წარმოების ფარგლებში სასამართლოს ან თავად არბიტრაჟის მიერ გამოყენებული უზრუნველყოფის ღონისძიება, ზიანი უნდა ანაზღაურდეს იმავე საარბიტრაჟო საქმის ფარგლებში, რომელშიც საარბიტრაჟო სარჩელის უზრუნველყოფის ღონისძიება გამოიყენეს, განმხილველი არბიტრაჟის რეგლამენტისა და საარბიტრაჟო შეთანხმების შინაარსის გათვალისწინებით.

გამოყენებული სამეცნიერო ლიტერატურა

- თითბერიძე გ., საქართველოს კანონი „არბიტრაჟის შესახებ“ კომენტარი, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2020
- ლილუაშვილი თ., სამოქალაქო პროცესუალური სამართალი, II გამოცემა, თბილისი, 2005
- სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, რჩეული მუხლები, თბილისი, 2020
- შნიტგერი ჰ., გაუმართლებელი უზრუნველყოფის ღონისძიების შედეგად წარმოშობილი ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა, თბილისი, 2020
- ძლიერიშვილი ზ., სარჩელის უზრუნველყოფით გამოწვეული ზარალის (ზიანის) ანაზღაურების უზრუნველყოფა, „სამართლის ჟურნალი“, №1, 2018
- Ceph Ph.M., Voß U., Prozesskommentar Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht 3. Auflage 2022

სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების/განჩინების ბათილად ცნობის საფუძვლები

I. შესავალი

საქართველოს კონსტიტუციითა და საერთაშორისო ხელშეკრულებებით გარანტირებული სამართლიანი სასამართლოს უფლება¹ შედგება რამდენიმე კომპონენტისაგან, რომელთა შორის მოიაზრება როგორც კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილებისა და მისით განსაზღვრული სამართლებრივი შედეგების შეუქცევადობის პრეზუმფცია², ასევე, სასამართლოსადმი მიმართვის უფლება, რომელიც ყოველი ადამიანის ინსტრუმენტული ხასიათის უფლებაა და უზრუნველყოფს ადამიანის უფლებების პრაქტიკულ დაცვას სასამართლოს მეშვეობით³.

სამართლებრივი განსაზღვრულობისა და სტაბილურობის მნიშვნელობაზე ყურადღებას ამახვილებს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოც, რომელიც განმარტავს, რომ სამართლებრივი განსაზღვრულობა ემსახურება სწორედ სამართლის უზენაესობას და სასამართლოს მიერ გადაწყვეტილი საკითხი არ უნდა დადგეს ეჭვქვეშ, შესაბამისად, მხარეს არ უნდა მიეცეს ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების გადახედვის შესაძლებლობა მხოლოდ ახალი მოსმენისა და გადაწყვეტილების მიღების მიზნით.⁴ სამართლებრივი განსაზღვრულობის პარალელურად, სასამართლოსადმი მიმართვის უფლებას დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს ფუნქციონირებისათვის ფუძემდებლური მნიშვნელობა აქვს,⁵ იგი პირს აღჭურავს უფლებით, არ იყოს

¹ საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლი; „სამოქალაქო და პოლიტიკური უფლებების შესახებ“ საერთაშორისო პაქტის მე-14 მუხლი; ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-6 მუხლი.

² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 07 დეკემბრის №2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე დავით ძონენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-37.

³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 18 აპრილის N1/3/1263 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ირაკლი ხვედელიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-2-3.

⁴ Tchitchinadze v. Georgia [ECtHR], App. No. 18156/05, 27 May 2010, para. 53.

⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 5 ნოემბრის №3/1/531

მონინალმდეგესთან შედარებით არსებითად არახელსაყრელ პოზიციაში წარმოდგენილი, რაც განსახილველ საქმეზე სრულყოფილი ინფორმაციის ხელმისაწვდომობასა და მისაღებ გადანყვეტილებზე გავლენის მოხდენის შესაძლებლობას გულისხმობს⁶.

ვინაიდან მართლმსაჯულების განხორციელებისას არსებითი შეცდომის დაშვების ალბათობა არსებობს,⁷ კანონმდებელი სპეციალური ნორმებით იძლევა კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადანყვეტილებით დასრულებული საქმის წარმოების განახლების შესაძლებლობას,⁸ რაც თვით სამართლიანი სასამართლოს უფლებიდან გამომდინარეობს და *a priori* არ ლახავს ამ უფლებას⁹. ამავდროულად, პროცესზე მხარის დასწრების მნიშვნელობის მიუხედავად, სახელმწიფოს აქვს შესაძლებლობა სწრაფი და ეფექტური სამართალწარმოება უზრუნველყოს თუნდაც მხარის დასწრების გარეშე საქმის განხილვის პირობებში, თუმცა აღნიშნული პროცედურა არ შეიძლება გამოყენებულ იქნეს მხარეთა ინფორმირებულობისა და თანასწორობის პრინციპის საწინააღმდეგოდ¹⁰.

ერთი მხრივ, სასამართლოს გადანყვეტილების შეუქცევადობისა და მეორე მხრივ, სასამართლოსადმი მიმართვის უფლების დაბალანსებულად რეალიზებისათვის, საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობა ითვალისწინებს დასრულებული სამართალწარმოების განახლების რამდენიმე შესაძლებლობას, მათ შორის, საბოლოო სასამართლოს გადანყვეტილების ბათილად ცნობით მეშვეობით.¹¹ ნაშრომში მოკლედ მიმოხილულია კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადანყვეტილების ბათილად ცნობის საფუძვლები და პარალელებია გავლებული კონტინენტური ევროპის, კერძოდ, გერმანიისა და ნაწილობრივ, ავსტრიის კანონმდებლობასთან, რაც საშუალებას იძლევა, შედარებითი მეთოდის გამოყენებით, გამოიკვეთოს ქართული სინამდვილისთვის დამახასიათებელი პრობლემური საკითხები და დაისახოს ოპტიმალური რეგულაციის ფორმები.

გადანყვეტილება საქმეზე, „ისრაელის მოქალაქეები – თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-1.

⁶ Gakharia v. Georgia [ECtHR], App. No. 30459/13, 17 January 2017, para. 32.

⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 19 ოქტომბრის №2/7/779 გადანყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე დავით მალანია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-22.

⁸ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 421-ე-432-ე მუხლები.

⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 5 ნოემბრის №3/1/531 გადანყვეტილება საქმეზე, „ისრაელის მოქალაქეები თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-14.

¹⁰ Gakharia v. Georgia [ECtHR], App. No. 30459/13, 17 January 2017, paras. 34, 44.

¹¹ იხ., საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 421-ე-430-ე მუხლები.

ამავდროულად, უნდა აღინიშნოს, რომ საქართველოსა და მოხმობილ ქვეყნებს შორის პარალელების გავლება რელევანტურია როგორც ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის მოქმედებისა და ევროპული სასამართლოს დაბალანსებული მიდგომების დამკვიდრების გავრცელების, ასევე ქართული საკანონმდებლო ბაზის მნიშვნელოვანი ნაწილის გერმანულ სამართალთან ისტორიული კავშირის ფაქტორით¹².

II. კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების ბათილობის საფუძვლების პირობითი კლასიფიკაცია

საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 422-ე მუხლით დეტალურად განერილია, თუ რა შემთხვევაშია შესაძლებელი კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილება შესაბამისი პირის მოთხოვნის საფუძველზე; მოცემული წინაპირობების ნაწილი კოდექსით გათვალისწინებული იყო მისი ძალაში შესვლის დღიდან,¹³ გარკვეული წინაპირობები მოგვიანებით დაემატა¹⁴ და უახლეს წარსულში მათი წრე კიდევ უფრო გაფართოვდა¹⁵.

საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი ბათილობის საფუძვლები შესაძლებელია პირობითად ორ ნაწილად დაჯგუფდეს: პირველ ჯგუფში მოიაზრება გადაწყვეტილების მიღებაში მოსამართლის მონაწილეობა, რომელსაც, კანონის თანახმად, ასეთი უფლება არ ჰქონდა¹⁶, ხოლო მეორე ჯგუფში – ისეთი შემთხვევები, როცა არსებითად დარღვეულია სამართალწარმოებაში შესაბამისი პირების მონაწილეობისა და ინფორმირებულობის საკითხი.¹⁷ ეს უკანასკნელი აერთიანებს როგორც მხარის, მისი კანონიერი წარმომადგენლის, შესაბამისი მესამე პირების საქმის განხილვაზე არმონეგვის, ასევე მოწვეული მოპასუხის ბრალეულობის გარეშე სასამართლო უწყების ან/და სასამართლოს გადაწყვეტილების შესახებ ინფორმაციის არქონის საკითხებს. ნიშანდობლივია, რომ თითოეული საფუძვლით შესაძლებელია სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილების ბათილად ცნობა და არ არის საჭირო რამდენიმე საფუძვლის კუმულატიურად არსებობა.

¹² ზოიძე, 2005, 105-110.

¹³ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 422-ე მუხლის პირველი ნაწილის „ა“ და „ბ“ ქვეპუნქტი.

¹⁴ იქვე, პირველი ნაწილის „გ“ ქვეპუნქტი და მე-2 ნაწილი.

¹⁵ იქვე, პირველი ნაწილის „დ“ ქვეპუნქტი.

¹⁶ იქვე, პირველი ნაწილის „ა“ ქვეპუნქტი.

¹⁷ იქვე, პირველი ნაწილის „ბ“, „გ“ და „დ“ ქვეპუნქტები.

შესაძლებელია ანალოგიურად დაჯგუფდეს გერმანიის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული, კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების ბათილობის წინაპირობები, თუმცა, საკანონმდებლო მოწესრიგების თვალსაზრისით, არსებითი განსხვავება მდგომარეობს იმაში, რომ გერმანიაში ბათილობის წინაპირობების აბსოლუტური უმეტესობა შეეხება პროცესში არასათანადო მოსამართლის მონაწილეობას, მათ შორისაა შემთხვევები, როცა სასამართლო არ იყო სათანადო წესით დაკომპლექტებული, განხილვაში მონაწილეობდა შესაბამისი უფლებამოსილების არმქონე მოსამართლე ან მოსამართლის მიმართ უშედეგოდ წარდგენილ იქნა დასაბუთებული აცხილების მოთხოვნა მიკერძოების საფუძვლით და აღნიშნული მოგვიანებით დადასტურდა. ბათილობის წინაპირობების მომწესრიგებელი საკანონმდებლო ნორმის მხოლოდ ერთი პუნქტი შეეხება პროცესზე უშუალოდ მხარის არ მონაწილეობას (და არა არ ინფორმირებულობას) და ამ საფუძვლით გადაწყვეტილების გაბათილების შესაძლებლობას.¹⁸

გერმანიისა და საქართველოსგან განსხვავებით, ანალოგიური საკითხები ავსტრიის რესპუბლიკას უფრო ლაკონურად აქვს მოწესრიგებული და სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილება შესაძლებელია, თუ საქმის განხილვაში მონაწილეობდა მოსამართლე, რომლის მონაწილეობაც კანონით გამორიცხული იყო ან მხარე და კანონიერი წარმომადგენელი განხილვაში არ მონაწილეობდა, და არც მოგვიანებით, პროცესის ამ „ხარვეზიანი“ ფორმით მიმდინარეობაზე არ გამოუთქვამს თანხმობა.¹⁹

III. სასამართლო განხილვაში მოსამართლის მონაწილეობა შესაბამისი უფლებამოსილების არარსებობის პირობებში

საქართველოს კანონმდებლობით, სასამართლო განხილვაში ისეთი მოსამართლის მონაწილეობა, რომელსაც აღნიშნული უფლებამოსილება არ გააჩნდა, იმ მასშტაბის სასამართლო პროცესის ნაკლოვანებაა, რომლის შემთხვევაშიც სრულად უნდა გაბათილდეს გადაწყვეტილება და საქმე ხელახლა იქნეს განხილული.²⁰ მოსამართლეში, რომელსაც კანონის თანახმად უფლება არ ჰქონდა

¹⁸ Zivilprozessordnung der Bundesrepublik Deutschland (ZPO), 1 October 1879, §579.

¹⁹ Zivilprozessordnung der Republik Österreich (ZPO), 1 August 1895, §529.

²⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 18 ივლისის Nა-1353-ბ-9-2014 გადაწყვეტილება. შდრ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 7 დეკემბრის N2/8/765 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე დავით ძონენიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-45.

მონაწილეობა მიეღო კონკრეტული გადაწყვეტილების მიღებაში, უმეტესად მოიაზრება პირი, რომლის მიმართაც არსებობდა საპროცესო კანონმდებლობით დადგენილი აცილების პირდაპირი საფუძვლები,²¹ ასევე ისეთი შემთხვევები, როცა პროცესის ფარგლებში მოსამართლეს განუცხადეს აცილება და ეს აცილება დააკმაყოფილა სასამართლომ, მოსამართლე დროებით გადაყენებული (ჩამოცილებული) იყო სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებისაგან, არ იყო საქმის განმხილველი კოლეგიური სასამართლოს შემადგენლობაში ან/და არ ყოფილა შეყვანილი ამ შემადგენლობაში კანონით დადგენილი წესით,²² მონაწილეობდა სხვადასხვა ინსტანციის სასამართლოებში კონკრეტული საქმის განხილვაში,²³ არსებობდა თვითაცილების საფუძველი და ამის შესახებ მიღებულია მოსამართლის შესაბამისი განჩინება²⁴.

საქართველოში კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილებას არ იწვევს საქმის განხილვა არასპეციალიზებული მოსამართლის მიერ და არც უზენაეს სასამართლოში შესაბამისი საკვალიფიკაციო გამოცდის ჩაბარების გარეშე მოსამართლედ გამწესების ფაქტი,²⁵ მიუხედავად იმისა, რომ სპეციალური კანონმდებლობა მოსამართლედ დანიშვნის ერთ-ერთ სავალდებულო წინაპირობად მოსამართლეობის საკვალიფიკაციო გამოცდის ჩაბარებას განსაზღვრავს გარკვეული გამონაკლისების დაშვებით²⁶.

არასათანადო მოსამართლის მონაწილეობის საფუძველზე სასამართლო გადაწყვეტილების გაბათილების მოთხოვნის წარდგენისას შესაბამისმა პირმა უნდა უზრუნველყოს შესაბამისი გარემოებების დამადასტურებელი მტკიცებულებების წარდგენა.²⁷ თუკი მხარისთვის ცნობილი იყო მოსამართლის აცილების საფუძვლები, მაგრამ არ დაუყენებია აცილების შუამდგომლობა უშუალოდ პროცესის მიმდინარეობისას, ის კარგავს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების

²¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2021 წლის 29 აპრილის გადაწყვეტილება Nზ-531-2(ბ-21); საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 9 დეკემბრის გადაწყვეტილება Nზ-1477-2(ბ-16).

²² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 28 ოქტომბრის გადაწყვეტილება Nა-3107-ბ-16-2014.

²³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 25 აპრილის გადაწყვეტილება Nას-342-2019.

²⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 14 ივნისის გადაწყვეტილება Nა-181-ბ-1-2016.

²⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2016 წლის 22 სექტემბრის გადაწყვეტილება Nზ-799-1(ბ-16).

²⁶ „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 34-ე მუხლი.

²⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2014 წლის 11 დეკემბრის განჩინება Nზს-31-1(ბ-14).

გაბათილების მოთხოვნის უფლებას,²⁸ რაც ლოგიკურია, თუმცა ბუნდოვანია, სასამართლო გადაწყვეტილება უნდა გაბათილდეს თუ არა იმ შემთხვევაში, როცა აცილების თაობაზე ობიექტურად დასაბუთებული შუამდგომლობის დაყენების მიუხედავად, შესაბამისი შუამდგომლობა მოსამართლემ არ დააკმაყოფილა.

მოსამართლესთან დაკავშირებული ანალოგიური საკითხები გერმანული საპროცესო კანონმდებლობით უფრო დეტალურად არის განერილი და სხვადასხვა წინაპირობა ერთმანეთისგან კანონითაა გამიჯნული.²⁹ ქართულისგან განსხვავებით, გერმანული სამართალი უმეტესწილად აქცენტს აკეთებს არა ფორმალურ შეუსაბამოებზე, არამედ დარღვევის ხარისხზე; ამ პრინციპით, სამართალწარმოებაში მონაწილე მოსამართლეთა შემადგენლობის განსაზღვრისას დაშვებული ყოველი შეცდომა არ იწვევს გადაწყვეტილების ბათილობას, ხოლო თუ კანონის უხეში დარღვევა ან დარღვევა ეფუძნება ობიექტურ თვითნებობას, იარსებებს გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობაც.³⁰ კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების ბათილობის წინაპირობას ქმნის ასევე შემთხვევა, როცა აცილების თაობაზე შუამდგომლობა არ დაკმაყოფილდა, თუმცა მოგვიანებით დადგინდა არდაკმაყოფილების არამართებულობა და უსამართლობა.³¹ გერმანიაში კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობაა, როცა სასამართლო თვითნებურად არ ასრულებს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსადმი წარდგინებით მიმართვის ვალდებულებას.³² ნიშანდობლივია, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილების ბათილობის საფუძველი არაა მოსამართლეთა დანიშვნაზე პასუხისმგებელი რომელიმე ორგანოს შეცდომა – ამგვარი გადაცდომის ფარგლებში მოსამართლეთა გამწესება არ აყენებს სასამართლოს შემადგენლობის ლეგიტიმურობას კითხვის ნიშნის ქვეშ.³³ მართალია, რომ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობაა მოსამართლის კანონის დადგენილი წესით დანიშვნის დარღვევა და ამავე საფუძველით გამწესების არსებითი ნაკლოვანება, თუმცა გადაწყვეტილების გაბათილების საფუძველს არ იძლევა მოსამართლის დანიშვნა კანონის არასწორი განმარტების საფუძველზე და არც საქმის განაწი-

²⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 11 თებერვლის განჩინება №-5276-ბ-1-2021.

²⁹ Zivilprozessordnung der Bundesrepublik Deutschland (ZPO), 1 October 1879, §579 1.1-1.3.

³⁰ Urteil vom 22.11.1994 – X ZR 51/92 – NJW 1995, 332

³¹ BGH, Beschluss vom 26.11.2015 – VI ZR 488/14 – BGHZ 208, 75 für zweites Versäumnisurteil.

³² BVerfG Nichtannahmebeschluss vom 27.04.2021 – 1 BvR 2731/19

³³ BGH, Beschluss vom 26.04.2005 – X ZB 17/04 – NJW 2005, 2317

ლების განსაზღვრული წესიდან შეცდომით გადახვევა.³⁴ ყოველივე აღნიშნული ცალსახად მიუთითებს, რომ გერმანული სამოსამართლო სამართალი, მისივე კანონმდებლობისაგან განსხვავებით, სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილების შეუქცევადობასა და სამართლებრივ სტაბილურობას ანიჭებს უპირატესობას.

ავსტრიის კანონმდებლობით, მოსამართლესთან დაკავშირებული საკანონმდებლო რეგულაცია მოქცეულია ერთ წინადადებაში, რომლის თანახმად, კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილება ბათილად ცხადდება, როცა შესაბამისი მოსამართლის სამოსამართლო საქმიანობის განხორციელება კონკრეტული დავის განხილვის ფარგლებში კანონით დაუშვებელი იყო.³⁵ ამასთანავე, მოცემული რეგულირების არსებითი თავისებურება მდგომარეობს იმაში, რომ ის განიმარტება ვინრო გაგებით და ფაქტობრივად, არ სცდება ნორმის სიტყვასიტყვით გაგებას. აღნიშნულზე მიუთითებს ისიც, რომ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობას არ ქმნის არც მოსამართლის მიკერძოებაზე აპელირება³⁶ და არც აცილების საფუძვლებზე მოგვიანებით მითითება ან მოსამართლის გათავისუფლება სამსახურიდან არასათანადო კვალიფიკაციის გამო; კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილება დასაშვებია მხოლოდ განსაკუთრებულად სერიოზული ფორმალური და მატერიალური ხარვეზების დადგენისას.³⁷

უდავოა, რომ სამართლიანი სასამართლოს უფლება სათანადო ღირსების, კვალიფიკაციის, კონსტიტუციურ ღირებულებათა და ადამიანის უფლებების სადმი ერთგული მოსამართლეების მიერ მართლმსაჯულების განხორციელებას გულისხმობს.³⁸ სასამართლოს დამოუკიდებლობასა და კომპეტენტურობასთან დაკავშირებით კი, შესაძლებელია ხაზგასმით ითქვას, რომ დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს ხელისუფლება უპირობოდ არის შებოჭილი ვალდებულებით, უზრუნველყოს როგორც დამოუკიდებელი, ისე კვალიფიციური და კომპეტენტური სასამართლო.³⁹ იმის გათვალისწინებით, რომ მოსამა-

³⁴ BAG 3. Senats Beschluss vom 13.10.2015 Aktenzeichen 3 AZN 915/15 (F)

³⁵ Zivilprozessordnung der Republik Österreich (ZPO), 1 August 1895, §.529, 1.1.

³⁶ OGH Entscheidung vom 20.08.2008 -N 9Ob46/08t.

³⁷ Entscheidungstext OGH 18.12.2014 3 Ob 223/14m Auch; Beis wie T2 3 Ob 223/14m; TE OGH 2002/9/9 7Ob202/02k.

³⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2020 წლის 30 ივლისის N3/1/1459, 1491 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-66.

³⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2014 წლის 13 ნოემბრის №1/4/557, 571, 576 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები ვალერიან გელბახიანი, მამუკა ნიკოლაიშვილი და ალექსანდრე სილაგაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-93.

როლის დამოუკიდებლობისა და კვალიფიციურობის მოთხოვნის პრინციპი განმტკიცებულია საქართველოს არაერთი სამართლებრივი აქტით,⁴⁰ სამართალწარმოების პროცესში მოსამართლის მხრიდან გამოვლენილი მიკერძოებისა ან/და არაკვალიფიციურობის ობიექტურად დასაბუთებული შემთხვევა უნდა ქმნიდეს კიდეც კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობას, რასაც დღეის მდგომარეობით საქართველოს კანონმდებლობა არ ითვალისწინებს.

კვალიფიციურ და კეთილსინდისიერ მოსამართლეთა თანამდებობაზე გამწესების მნიშვნელობაზე ყურადღებას ამახვილებს ევროსასამართლოც და მას მოიაზრებს კანონის საფუძველზე შექმნილი სასამართლოს ცნების ქვეშ; როცა მოსამართლეთა გამწესების პროცესი კანონმდებლობის მიზნებს სცდება, მოსამართლის საქმიანობა და მართლმსაჯულების განხორციელება მოკლებულია აუცილებელ ლეგიტიმაციას,⁴¹ შესაბამისად, იგი კანონის საფუძველზე შექმნილ სასამართლოდ ვერ მიიჩნევა. „კანონის საფუძველზე შექმნილად“ ვერ იქნება მიჩნეული ასევე სასამართლო, რომელიც აჭარბებს კანონით მისთვის ნათლად განსაზღვრულ სასამართლო კომპეტენციას.⁴² სასამართლოს კოლეგიური შემადგენლობის ზოგადი კანონმდებლობით გათვალისწინება, „მსაჯულების“ უფლებამოსილების ავტომატურად გაგრძელების პრაქტიკა და მოსამართლის ფუნქციების განხორციელება კონკრეტული იურიდიული საფუძველების გარეშე, ევროსასამართლოს შეფასებით, მიიჩნევა კანონის საფუძველზე შექმნილი სასამართლოს პრინციპის დარღვევად.⁴³ „კანონის საფუძველზე შექმნილი სასამართლოს“ პრინციპის დარღვევა მოსამართლის თანამდებობაზე გამწესების დროს დაშვებული უხეში გადაცდომების გამოც კი არ იწვევს ყველა შემთხვევაში ანალოგიური, კანონშეუსაბამო წესით დანიშნული მოსამართლეების მიერ განხილული და კანონიერ ძალაში შესული ყველა გადაწყვეტილების გაბათილებას და წარმოების განახლებას.⁴⁴

⁴⁰ საქართველოს კონსტიტუციის 63-ე მუხლის პირველი და მე-6 პუნქტები, ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-6 მუხლი, „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი.

⁴¹ *Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland* [ECtHR], App. No. 26374/18, 1 December 2020, paras. 222, 227, 211.

⁴² *Sokurenko and Strygun v. Ukraine* [ECtHR], App. Nos. 29458/04 and 29465/04, 11 December 2006, paras. 23-28.

⁴³ *Panjikidze and Others v. Georgia* [ECtHR], App. No. 30323/02, 27 October 2009, paras. 108-111.

⁴⁴ *Guðmundur Andri Ástráðsson v. Iceland* [ECtHR], App. No. 26374/18, 1 December 2020, para. 314.

ამ კონტექსტში ყურადსაღებია, რომ საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიერ უზენაესი სასამართლოს მოსამართლისათვის უფლებამოსილების ვადის გაგრძელების პრაქტიკა, რომელიც „საერთო სასამართლოების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის 36-ე მუხლის საფუძველზე ხდება, კანონის მიზნებისა და კონსტიტუციური უფლებების განმარტების გათვალისწინებით, შესაძლებელია შეფასდეს კანონშეუსაბამოდ და აღნიშნულ საფუძველზე ვადა-გაგრძელებული მოსამართლის შემადგენლობით განხილული საქმე დაექვემდებაროს კიდევ გაბათილებას.

IV. სამართალწარმოების პროცესში მხარისა ან/და მესამე პირების არმონაწილეობა

სამართალწარმოების მხარის ფუნდამენტური საპროცესო უფლებაა საქმის განხილვაში მონაწილეობა; საქმის განხილვა და გადაწყვეტა მხარის შეტყობინების გარეშე, საქმისწარმოების არსებითად დასრულების შემთხვევაშიც კი, პროცესის განახლების საფუძველია.⁴⁵ საქართველოს საპროცესო კანონმდებლობა ფართოდ მიმოიხილავს და ერთმანეთისგან მიჯნავს სასამართლო განხილვაში შესაბამისი პირების არმონაწილეობის შემთხვევებს; კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილება ბათილად ცხადდება, თუ პროცესზე არ იყო მოწვეული პროცესის ერთ-ერთი მხარე, კანონიერი წარმომადგენელი, სხვა, ობიექტურად დაინტერესებული პირი, ან/და გამოვლინდა სასამართლო უწყების ფაქტობრივად არჩაბარებისა⁴⁶ და მოწვეული მოპასუხის ბრალეულობის გარეშე სასამართლო უწყების ან/და სასამართლოს გადაწყვეტილების შესახებ ინფორმაციის არქონის ფაქტი. იმ პირებში, რომელთა მიმართაც დაირღვა ინფორმირებულობის მოთხოვნა და წარმოიშვა სასამართლოს გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობები, უპირველეს ყოვლისა, მოიაზრებიან საქმის განხილვაზე არმონაწილე მოსარჩელე და მოპასუხე, სხვა ობიექტურად დაინტერესებულ პირებში კი, – ერთი მხრივ, მესამე პირები, რომელთა ინტერესებსაც უშუალოდ შეეხო გადაწყვეტილება და რომლებიც ასევე არ იყვნენ მოწვეული საქმის განხილვაზე, ხოლო, მეორე მხრივ – სათანადო მოსარჩელე და მოპასუხე, რომელთა ვერც გამოვლენა და ვერც განხილვაში ჩართვა ვერ იქნა უზრუნველყოფილი.⁴⁷

⁴⁵ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2020, 861.

⁴⁶ საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის 422-ე მუხლი.

⁴⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 05 ნოემბრის №3/1/531 გადაწყვეტილება საქმეზე, ისრაელის მოქალაქეები – თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-10.

არსებითად განსხვავებული ვითარებაა გერმანულ საპროცესო სამართალში, რომლის თანახმად, კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების გაბათილება შესაძლებელია მხოლოდ სამართალწარმოებაში მხარის არმონაწილეობის შემთხვევაში; აღნიშნულთან დაკავშირებით მოქმედებს დამატებითი საკანონმდებლო დათქმა, რომლის მიხედვითაც, მხარეს აშკარად ან კონკლუდენტური ფორმით არ უნდა ჰქონდეს თანხმობა გამოსატყუი სამართალწარმოებაში არ ჩართვის ფაქტზე, წინააღმდეგ შემთხვევაში მას ერთმევა გადაწყვეტილების გაბათილების მოთხოვნის უფლება; გერმანელი კანონმდებელი არაფერს ამბობს არც მესამე პირების პროცესში არმონაწილეობისა და არც სასამართლო უწყების ჩაბარების ნაკლოვანებაზე და ამ საფუძვლებით, კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების გაბათილების შესაძლებლობაზე⁴⁸. სასამართლოს გადაწყვეტილების ბათილობის წინაპირობა არ წარმოიშობა მაშინაც, თუ პროცესში ქმედუუნარო მხარე, მისი კანონიერი წარმომადგენლის ნაცვლად, წარმოდგენილია კანონით გათვალისწინებული სპეციალური სახელმწიფო რწმუნებულის მიერ, თუნდაც ასეთი წარმომადგენლის დანიშვნისას ფორმალური წინაპირობები არ არსებობდეს ან მოგვიანებით გაქარწყლდეს.⁴⁹ აღნიშნულის საპირისპიროდ, გადაწყვეტილების გაბათილების წინაპირობას ქმნის პროცესის მონაწილე პირის ქმედუუნარობა მთელი პროცესის მიმდინარეობისას, რაც არ ითქმის იმ შემთხვევაზე, როცა მხარე პროცესზე წარმოდგენილი იყო რწმუნებულის მეშვეობით, თუმცა მხარე მოგვიანებით ქმედუუნარო შეიქმნა; ასეთ შემთხვევაში მტკიცების ტვირთი სრულად განმცხადებელს აკისრია.⁵⁰

გერმანული სამართალი გადაწყვეტილების ბათილობის მოთხოვნის უფლებით აღჭურავს ასევე პირს, რომელიც, მართალია, ინფორმირებული, თუმცა ქმედუუნარო იყო, მიუხედავად ქმედუუნარობის გამომწვევი მიზეზებისა.⁵¹ რაც შეეხება სასამართლო უწყების ჩაბარების დადგენილი წესის დარღვევას, ის არ წარმოშობს გადაწყვეტილების ბათილობის საფუძველს, თუმცა ასეთი მხარის მიმართ საპროცესო ვადა გასულად არ მიიჩნევა და მას შესაძლებლობა ეძლევა გამოიყენოს გასაჩივრების შესაბამისი საპროცესო მექანიზმები.⁵² იმ შემთხვევაშიც კი, როცა სამართალწარმოებაში კონკრეტული პროცესის მხარე არ იყო სათანადოდ წარმოდგენილი, მიღებული და კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილების მოთხოვნის პრეროგატივა მხოლოდ ასეთ პირს აქვს და

⁴⁸ Zivilprozessordnung der Bundesrepublik Deutschland (ZPO), 1 October 1879, §579 1.4.

⁴⁹ BGH 5. Zivilsenats Beschluss vom 0.12.2020 Aktenzeichen: V ZB 128/19.

⁵⁰ BGH 5. Zivilsenats Beschluss vom 05.03.2020 Aktenzeichen: VZB20/19

⁵¹ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2020, 1129.

⁵² BGH, Urteil vom 08.12.2016 – III ZR 89/15 – NJW 2017, 1735.

არა პროცესში მონაწილე სხვა პირს, რომელიც შეიძლება სამართალწარმოების წესის ამგვარ უხეშ დარღვევაზე სამართლიანადაც აპელირებდეს.⁵³ საქართველოსთან შედარებით, სამართალწარმოების განახლების პრაქტიკული მნიშვნელობა გერმანულ სამართალში გადამწყვეტი მნიშვნელობის მატარებელი არ არის ადამიანის დარღვეული უფლებების აღდგენის თვალსაზრისით, რაც ძირითადად განსხვავებული და მისალწევ შედეგზე ორიენტირებული, არაერთი ეფექტიანი საპროცესო მექანიზმებით არის განპირობებული, რომელთა შორის მოიაზრება საკონსტიტუციო სასამართლოს ინდივიდუალური საჩივრის წარდგენის გზით სამართალწარმოების ფარგლებში დარღვეული კონსტიტუციური უფლების აღდგენის შესაძლებლობაც.⁵⁴

ავსტრიის საპროცესო კანონმდებლობა ამ შემთხვევაშიც უფრო მოქნილად გამოიყურება და სასამართლოს კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების ბათილობის საფუძველად განსაზღვრავს ისეთ შემთხვევას, როცა სასამართლო პროცესში ფაქტობრივად მხარე არ მონაწილეობდა არაინფორმირებულობის გამო ან კანონიერი წარმომადგენელი ესაჭიროებოდა და ამ ფორმით არ იყო წარმოდგენილი, თუკი ასეთ ნაკლოვანებას შესაბამისი პირი პროცესის მიმდინარეობისას არ დათანხმდა.⁵⁵

საკანონმდებლო მოწესრიგების გათვალისწინებით, ნათელია, რომ ქართული სამართალი აქცენტს სხდომაზე მხარისა თუ მესამე პირის დაბარების ნაკლოვანებაზე, ხოლო გერმანული მხარის პროცესში არ მონაწილეობისა და პროცესში რაიმე ფორმით ჩართულობის არ არსებობის ფაქტზე აკეთებს.⁵⁶ ამ შემთხვევაში მართებული და ლოგიკურია გერმანული სამართლის მიდგომა, რადგან პროცესზე მხარის ფაქტობრივი გამოცხადება და ჩართვა, თუნდაც ის არ ყოფილიყო დაბარებული, სამართალწარმოების ნაკლოვანებას ფაქტობრივად აღმოფხვრის კიდეც; ამავდროულად, ე.წ. „სავალდებულო მოწვევის“ მესამე პირების კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების გაბათილების მოთხოვნის უფლებით არაღჭურვა, ერთი შეხედვით, გერმანული კანონმდებლობის ხარვეზად და ასეთი პირების უფლებების უგულებელყოფად შეიძლება იქნეს მიჩნეული, თუმცა ამ შემთხვევაში, გერმანიაში მოქმედებს სხვა, უფრო ეფექტიანი და სამართლიანი საპროცესო მექანიზმი, რაც სათანადო პირების მიერ კონკრეტული გადაწყვეტილების გასაჩივრების (და არა გაბათილების) უფლებით აღჭურვაში გამოიხატება.

⁵³ BFH 5. Senats Beschluss vom 11.02.2011 – V K 2/09. BFH 5, Beschluss vom 01.09.2010 -V S 26/09

⁵⁴ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2020, 1124-1125.

⁵⁵ Zivilprozessordnung der Republik Österreich (ZPO), 1 August 1895, §529, 1.2.

⁵⁶ სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, 2020, 1127.

V. შეჯამება

სამართალწარმოების განახლება კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების/განჩინების ბათილად ცნობის საფუძველით გერმანულ და ქართულ სამოქალაქო საპროცესო სამართალში შინაარსობრივი თვალსაზრისით განსხვავებულადაა მოწესრიგებული, თუმცა ორივე შემთხვევაში თვალშისაცემია ბათილობის წინაპირობების არასასურველი მრავალფეროვნება და დეტალიზება, რისი აუცილებლობაც, საკანონმდებლო ნორმათა დაბალანსებული გამოყენებისა და სამოსამართლო სამართლის მაღალი სტანდარტის პირობებში, არ არსებობს.

საქართველოში არსებული საკანონმდებლო მოწესრიგებით არასაკმარისადაა დაცული სასამართლოს საბოლოო გადაწყვეტილების შეუქცევადობის პრინციპი, რის გამოც მაღალია კონსტიტუციურ თუ კონვენციურ უფლებებთან შეუსაბამო სამოსამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებისა და საბოლოო გადაწყვეტილების ბათილობის სხვადასხვა წინაპირობის ფართოდ განმარტების რისკი, რაც კიდევ უფრო მყიფეს ხდის სამოქალაქო სამართალში უმნიშვნელოვანეს სამართლებრივი სტაბილურობისა და განსაზღვრულობის პრინციპს.

კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების ბათილობის წინაპირობების არსებითი განსხვავება გერმანიასა და საქართველოს კანონმდებლობას შორის მდგომარეობს იმაში, რომ ქართული დეტალურად და ერთმანეთისგან გამიჯნულად აღწერს სამართალწარმოების მხარისა და მესამე პირის პროცესზე არმონწევრის, უწყების შეცდომით ჩაბარებულად მიჩნევის თუ მხარის ბრალეულობის გარეშე ინფორმაციის არარსებობის შემთხვევებს, რადროსაც აქცენტი კეთდება პირის არასათანადო მონწევაზე, როცა გერმანული კანონმდებლობა ერთი ლაკონური წინადადებით არეგულირებს ანალოგიურ საკითხს და სწორ აქცენტს აკეთებს არა უწყების არასწორად ჩაბარებასა და პროცესზე არმონწევაზე, არამედ განხილვაში შესაბამისი მხარის მისგან დამოუკიდებელი მიზეზით არმონაწილეობის ფაქტზე, რაშიც ავტომატურად მოიაზრება არასათანადო მონწევა. ნიშანდობლივია, რომ გერმანიის საპროცესო კანონმდებლობა, მესამე პირების არმონწევრას, ზოგადად, უწყების არ- ან არასწორად ჩაბარებას, კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების *a priori* გაბათილების წინაპირობად არც კი განიხილავს, რაც ქართული სინამდვილისგან განსხვავებით, სამართლებრივი სტაბილურობის ხელშემწყობ ფაქტორად უნდა იქნეს მიჩნეული.

ავსტრიაში მოქმედი საკანონმდებლო ნორმები იდენტურია ქართული საპროცესო კოდექსის თავდაპირველი რედაქციით გათვალისწინებული მოწესრი-

გებისა, რომელიც კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების გაბათილების მხოლოდ ორ საფუძველს იცნობდა: პროცესში მოსამართლის მონაწილეობა, რომელსაც ასეთი უფლებამოსილება არ გააჩნდა და საქმის განხილვაზე ერთ-ერთი მხარის არმონწილეობა. საქართველოს სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის შესაბამის ნორმას მოგვიანებით დაემატა ბათილობის სხვა საფუძვლებიც, რომლებიც შეეხება მესამე პირების არაინფორმირებულობისა და უწყების ჩაბარების, თუმცა მოპასუხის ინფორმაციის არქონის საკითხებს, რაც, მართალია, უფრო დეტალიზებულს, თუმცა განმარტების მრავალფეროვნების შესაძლებლობიდან გამომდინარე, ბუნდოვანს და არც ისე მკაფიოს ხდის შესაბამის ნორმათა შემადგენელ შინაარსობრივ ელემენტებს. ავსტრიის მაგალითზე შესაძლებელია ითქვას, რომ კანონიერ ძალაში შესული სასამართლოს გადაწყვეტილების გაბათილების მხოლოდ რამდენიმე წინაპირობის დაწესების შემთხვევაშიც, პრაქტიკულია საერთაშორისო სამართლის სტანდარტების შესაბამისი პრაქტიკის დანერგვა და ამავდროულად, სასამართლო გადაწყვეტილების შეუქცევადობისა და სამართლებრივი სტაბილურობის ეფექტიანი რეალიზება.

განხილული საკითხები და ევროპული ქვეყნების განსხვავებული საკანონმდებლო მოწესრიგება მიუთითებს, რომ ვერცერთი რეგულაცია ვერ უზრუნველყოფს უპირობოდ სამართლებრივი სტაბილურობის, სასამართლოს გადაწყვეტილების შეუქცევადობისა და სასამართლოსადმი მიმართვის უფლების დაბალანსებულად რეალიზებას, თუკი არ იქნება სამოსამართლო სამართლითა და პრაქტიკით უზრუნველყოფილი ევროსასამართლოს დადგენილი სტანდარტის შესაბამისი დაბალანსებული მიდგომა. ამავდროულად, საქართველოს კონსტიტუციით განმტკიცებული სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპის, სამართლებრივი სტაბილურობისა და სასამართლო გადაწყვეტილების შეუქცევადობის პრეზუმფციის მნიშვნელობიდან გამომდინარე, სასურველია, ქართულ საპროცესო სამართალში კანონიერ ძალაში შესული სასამართლო გადაწყვეტილების ნაკლები, მკაფიო და ვიწროდ განმარტებას დაქვემდებარებული ბათილობის წინაპირობების განსაზღვრა, სადაც თანაზომიერების პრინციპის საწყისებზე გათვალისწინებული იქნება როგორც არასათანადო მოსამართლის მონაწილეობისა თუ მხარის/მესამე პირების პროცესში არმონაწილეობის გამო გადაწყვეტილების გაბათილების მსურველთა, ასევე სასამართლო გადაწყვეტილების შეუქცევადობით თუ სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის პრინციპით დაინტერესებულ პირთა კანონიერი ინტერესები. კონკრეტიკა და ახლებურად მოწესრიგება მეტწილად უნდა შეეხოს მხარის/მესამე პირების პროცესში არმო-

ნაწილების საკითხებს, რა დროსაც, საბოლოო გადაწყვეტილების გაბათილების ალტერნატივის სახით, შესაძლებელია შესაბამის პირებს მიეცეთ ცალკე პრეტენზიის წარდგენის შესაძლებლობა ან/და კონკრეტულ სადავო ნაწილში, კანონიერ ძალაში შესული გადაწყვეტილების გაბათილების გარეშე მისი გადასინჯვის შესაძლებლობა, რაც უფრო განამტკიცებდა სასამართლო გადაწყვეტილებისა და სამართლებრივი სტაბილურობის პრინციპს.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ზოიძე ბ., ევროპული კერძო სამართლის რეცეფცია საქართველოში, თბილისი, 2005
- სამოქალაქო საპროცესო კოდექსის კომენტარი, რჩეული მუხლები, თბილისი, 2020

მონაცემთა ბაზის უკანონო გამოყენების აკრძალვა და მართლზომიერი ფლობიდან მისი გამოთხოვა

I. შესავალი

„საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონი ვრცელდება იმ საავტორო ქონებრივ და პირად არაქონებრივ უფლებებთან დაკავშირებულ ურთიერთობებზე, რომლებიც წარმოიშობა მეცნიერების, ლიტერატურისა და ხელოვნების ნაწარმოებთა შექმნისას და გამოყენებისას (საავტორო უფლებები)¹, ასევე მონაცემთა ბაზის დამამზადებლის უფლებებთან დაკავშირებულ ურთიერთობებზე (მომიჯნავე უფლებები)². ამით ინტელექტუალური საკუთრების მოქმედების სივრცეში ექცევა ადამიანის ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი ნაყოფი (ნებისმიერი ქმნილება, რომელიც არის ინტელექტუალური შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგი).³

სტატიაში განხილულია „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის „ნ“ ქვეპუნქტი, რომელიც ეხება მონაცემთა ბაზაზე უფლებებს და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება №ას-1210-1139-2012, რომელმაც გამოკვეთა მნიშვნელოვანი ასპექტები და საკითხები მონაცემთა ბაზის სახეობებთან, მახასიათებლებთან დაკავშირებით. ნაშრომის მიზანია ხსნებული გადაწყვეტილების ანალიზის საფუძველზე შეაფასოს და ჩამოაყალიბოს ინფორმაციის ერთობლიობის მონაცემთა ბაზად მიჩნევის დადგენილი პრაქტიკა და შესაბამისი სამართლებრივი კრიტერიუმები.

II. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები

მოსარჩელემ სარჩელი აღძრა მისი კუთვნილი მონაცემთა ბაზის უკანონო გამოყენების გამო და მოითხოვა მოპასუხისათვის გამოყენების აკრძალვა და აღნიშნული ბაზის მოსარჩელისათვის დაბრუნება. მოსარჩელე 2001 წლიდან

¹ „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი.

² იქვე, პირველი მუხლის „გ“ ქვეპუნქტი.

³ ძამუკაშვილი, 2002, 13.

ენოდა სატელეფონო საინფორმაციო მომსახურებას და ბაზარზე წარმოდგენილია „საინფორმაციო ცენტრ 09-ის“ სახელით. სატელეფონო-საინფორმაციო მომსახურების განვეისათვის მოსარჩელე იყენებს ნუმერაციის რესურსს, 09-ს, რის უფლებასაც მას 2007 წლიდან ანიჭებს საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისია. ამასთან, სატელეფონო-საინფორმაციო მომსახურების განწევა ეფუძნება სისტემური და მეთოდოლოგიური თვალსაზრისით შექმნილ ინფორმაციის საძიებელ ბაზას, ე.წ. მონაცემთა ბაზას, რომელიც დამუშავებულია ელექტრონულ ფორმატში კომპიუტერული პროგრამის უზრუნველყოფით და ეფუძნება წლების განმავლობაში მოპოვებულ და დამუშავებულ ინფორმაციას. ამ მონაცემთა ბაზის მეშვეობით მოსარჩელის მიერ წარმოებს კონკრეტული სატელეფონო აბონენტისათვის მოთხოვნილი ინფორმაციის მოძიება და მისთვის მიცემა. მოსარჩელის ძირითადი საქმიანობის საგანია ყველა შესაძლო მოთხოვნილი ინფორმაციის მოპოვება/დამუშავება და სათანადო მონაცემთა ბაზაში მოქცევა, რისთვისაც მან ხარისხობრივი და რაოდენობრივი თვალსაზრისით განახორციელა არსებითი ინვესტიცია, შექმნა უნიკალური მონაცემთა ბაზა და მოახდინა მისი დეპონირება საქართველოს ინტელექტუალური საკუთრების დაცვის ცენტრში – საქპატენტში. რაც შეეხება მოპასუხეს, იგი 2006 წლიდან ენოდა სატელეფონო საინფორმაციო მომსახურებას და ბაზარზე წარმოდგენილია „საინფორმაციო ცენტრ 08-ის“ სახელით. სატელეფონო-საინფორმაციო მომსახურების განვეისათვის მოპასუხე იყენებს ნუმერაციის რესურსს, 08-ს, რის უფლებასაც მას ამ საქმიანობისათვის 2006 წლიდან ანიჭებს ასევე საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისია.⁴

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადანწყვეტილება, რომლითაც საქმე განსახილველად ხელახლა დაუბრუნდა სააპელაციო სასამართლოს, ემყარებოდა იმას, რომ სააპელაციო სასამართლოს მიერ არ იყო სიღრმისეულად გამოკვლეული მტკიცებულებები. საკასაციო სასამართლომ დაასახელა ის ფაქტები, რომელთა გამოც მიიჩნევს, რომ მონაცემთა ბაზის შინაარსისა და მისი მახასიათებლების დადგენის კონტექსტში, ქვედა ინსტანციას საკითხი თანმიმდევრულად და სიღრმისეულად არ შეუსწავლია.

⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადანწყვეტილება №ას-1210-1139-2012.

III. საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მსჯელობა

1. მონაცემთა ბაზა, როგორც ნაწარმოები

საქართველოს უზენაესი სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს მონაცემთა ბაზის სახეობებზე, რაც მნიშვნელოვანია საკითხის სწორად გადაწყვეტისათვის, რადგან მონაცემთა განსხვავებული ბაზები სხვადასხვა სამართლებრივ შედეგს განაპირობებს. კანონი განმარტავს მონაცემთა ბაზას: სისტემური ან მეთოდური წესით განლაგებული ნაწარმოებების ან/და სხვა მონაცემებისა და მასალის კრებული, რომელიც ინდივიდუალურად ხელმისაწვდომია ელექტრონული ან სხვა საშუალებებით.⁵ საავტორო უფლებები თუ წარმოიშვება მეცნიერების, ლიტერატურისა და ხელოვნების ნაწარმოების შექმნისაგან, ფონოგრამა, ვიდეოგრამა და მონაცემთა ბაზა განეკუთვნება მომიჯნავე უფლებებს.⁶ მომიჯნავე უფლებების დაცვის დამკვიდრება იმ მიზეზითაა განპირობებული, რომ ავტორის მიერ შექმნილი ნაწარმოები, რაც შეიძლება ფართო საზოგადოებასთან გავრცელდეს, შესაბამისად, გამომცემლები, პროდიუსერები, ფონოგრამის ავტორები არიან ისინი, ვინც აღნიშნული მიზნის განხორციელებას უზრუნველყოფს.⁷ „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ კანონი“ ორი ტიპის მონაცემთა ბაზის არსებობას ითვალისწინებს: პირველი შედგენილ ნაწარმოებად მიიჩნევა, მეორე არ არის ნაწარმოები, მაგრამ მისი მახასიათებლებიდან გამომდინარე ცალკე დაცვის ობიექტია.⁸ აქედან გამომდინარე, სწორი სამართლებრივი დასაბუთების ორგანიზებისათვის აუცილებელია, განისაზღვროს რა სახის ინფორმაციისაგან შედგება მონაცემთა ბაზა და როგორ ხდება მისი მოქცევა მონაცემთა ბაზაში.

იმ შემთხვევაში, თუ საქმეში არსებული მონაცემთა ბაზები ნაწარმოებია, აუცილებლად გასათვალისწინებელია, რომ მისი სამართლებრივი დაცვის თავისებურება მდგომარეობს იმაში, რომ დაცვის საგანია არა მასში შემავალი ინფორმაცია (რაც შეიძლება დაცვის ობიექტი იყოს მონაცემთა ბაზისაგან დამოუკიდებლად), არამედ მონაცემთა ბაზაში მასალის ორიგინალური შერჩევა და გან-

⁵ „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის „ნ“ ქვეპუნქტი.

⁶ ძამუკაშვილი, 2002, 77; Oriola, 2004, 204.

⁷ იქვე.

⁸ „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის „მ“ ქვეპუნქტი; 54-ე მუხლის პირველი პუნქტი; Berne Convention for the Protection of Literary And Artistic Works, 1979, Art. 2(5); Oriola, 2004, 208.

ლაგება⁹. ხოლო, თუ ჩაითვლება, რომ მითითებული ბაზები ნაწარმოები არაა, მაშინ მნიშვნელობა ენიჭება მის შინაარსს, როგორც ერთიან საინფორმაციო მასივს და მისი დამზადებისათვის მნიშვნელოვანი რესურსისა და ინვესტიციის გაღებას.¹⁰ ამასთან, სასამართლომ აღნიშნა, რომ საქმეში წარმოდგენილი ს. ჯორბენაძის დასკვნით განმარტებულია, რომ სიტყვების, ტერმინების ნაწარმოებად მიჩნევა შეუძლებელია.¹¹ ამრიგად, „ინგლისურ-ქართული ლექსიკონი“ ჩაითვლება შედგენილ ნაწარმოებად და მონაცემთა ბაზად, რომელიც მასალების და არა ნაწარმოებების კრებულია¹². აქედან გამომდინარე, მონაცემთა ბაზას, როგორც შედგენილ ნაწარმოებს, ახასიათებს ზოგადად ნაწარმოების ყველა ნიშან-თვისება იმ თავისებურებების გათვალისწინებით, რაც შეიძლება ახასიათებდეს შედგენილ ნაწარმოებს¹³. შესაბამისად, „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლის პირველი ნაწილის შესაბამისად, შედგენილი ნაწარმოების ავტორს ეკუთვნის საავტორო უფლება მასალის შერჩევასა და განლაგებაზე, რაც მისი ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგია. საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ მის გადაწყვეტილებაში განმარტა შედგენილი ნაწარმოების ავტორების უფლების შესახებ და აღნიშნა, რომ შედგენილ ნაწარმოებში შესული ნაწარმოების ავტორს შეუძლია გამოიყენოს საკუთარი ნაწარმოები სხვა შედგენილი ნაწარმოების შესაქმნელად, თუ სახელშეკრულებო ბოჭვის ფარგლებში მან საკუთარი ნაწარმოების ასეთ გამოყენებაზე უარი არ განაცხადა, ამასთან, ამგვარი გამოყენებით არ უნდა შეილახოს, როგორც შედგენილი ნაწარმოების ავტორის, ასევე მასში შესული სხვა ნაწარმოების ავტორის საავტორო უფლებები¹⁴. შესაბამისად, როდესაც საუბარია მონაცემთა ბაზაზე, რომელიც არის ნაწარმოები, აუცილებელია, ის ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგს უკავშირდებოდეს¹⁵, სადაც გამოკვეთილია ავტორის პიროვნება, რომელმაც შესძინა ნაწარმოებს სიახლე და ორიგინალობა, მაგრამ, ასევე ყურადსაღებია, რომ ამ სახის

⁹ Berne Convention for the Protection of Literary And Artistic Works, 1979, Art. 2(5).

¹⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება №ს-1210-1139-2012.

¹¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის, 2009 წლის 1 დეკემბრის გადაწყვეტილება №ს-468-780-09.

¹² იქვე.

¹³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება №ს-1210-1139-2012.

¹⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 30 მარტის გადაწყვეტილება №ს-173-162-2014.

¹⁵ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council on the Legal Protection of Databases, 11 March 1996, para. 15.

მონაცემთა ბაზისათვის მნიშვნელობა ენიჭება არა მონაცემთა ბაზაში განთავსებულ ინფორმაციას, არამედ, როგორ მოხდა ავტორის მიერ მასალის შერჩევა და მისი შესაბამისად განლაგება.¹⁶ „მონაცემთა ბაზის სამართლებრივი დაცვის შესახებ“ ევროკავშირის დირექტივა პირდაპირ აღნიშნავს, რომ მონაცემთა ბაზის საავტორო უფლებებით დაცვის უფლებამოსილების განსაზღვრისათვის ინტელექტუალურ-შემოქმედობითობის კრიტერიუმი არის მთავარი ელემენტი და მონაცემთა ბაზის შეფასებისათვის, ესთეტიკური და თვისებრივი კრიტერიუმი მხედველობაში არ მიიღება¹⁷.

ფრანგული სამართალი მონაცემთა ბაზისათვის (დამოუკიდებელი ნამუშევრების, მონაცემების ან სხვა მასალების კრებულს, რომელიც მოწყობილია სისტემატიურად ან მეთოდურად და შესაძლებელია ინდივიდუალურად შეფასდეს ელექტრონული ან სხვა საშუალებებით), რომელიც ნაწარმოებად მიიჩნევა, მნიშვნელობას ანიჭებს შინაარსის შერჩევისა და განლაგების საკითხს: თარგმანის, ადაპტაციის, ტრანსფორმაციის ან გონების ნაწარმოებების ავტორები სარგებლობენ კანონმდებლობით გათვალისწინებული დაცვით, ორიგინალური ნაწარმოების ავტორის უფლებების შელახვის გარეშე. იგივე ეხება ანთოლოგიების ან სხვადასხვა ნაწარმოებების ან მონაცემების კრებულების, მათ შორის, მონაცემთა ბაზებს, რომლებიც, მათი შინაარსის შერჩევის ან განლაგების გამო, ინტელექტუალური შემოქმედებაა.¹⁸

2. მონაცემთა ბაზა, რომელიც არ არის ნაწარმოები

მონაცემთა ბაზა არ მიიჩნევა ნაწარმოებად, თუკი მონაცემთა ბაზის დამაზადებელი არის პირი, რომელიც ადასტურებს, რომ მან განახორციელა ხარისხობრივი თუ რაოდენობრივი თვალსაზრისით არსებითი ინვესტიცია¹⁹ მონაცემთა ბაზის შემცველობის შეძენის, მოპოვების, დაზუსტების ან წარმოდგენის მხრივ, სარგებლობს განსაკუთრებული უფლებით, არ დაუშვას მისი მთლიანი შემცველობის ან ხარისხობრივად ან/და რაოდენობრივად შეფასებული მნიშვნელოვანი ნაწილის ამოღება ან/და ხელახალი გამოყენება.²⁰ მხედველობაშია, მონაცემთა ბაზა, რომელიც შედგება ფაქტებისაგან, ინფორმაციებისა-

¹⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება №ს-1210-1139-2012.

¹⁷ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council on the Legal Protection of Databases, 11 March 1996, para. 16.

¹⁸ Intellectual Property Code of the French Republic, 1 July 1994. Art. L112-3.

¹⁹ Hugenholtz, 2019, 1009.

²⁰ „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის 54-ე მუხლის პირველი პუნქტი.

გან, სხვადასხვა ხასიათის ცნობებისაგან და ა.შ., რომლებიც არ მოითხოვენ ინტელექტუალურ-შემოქმედებით საქმიანობას, მაგრამ კანონი ითვალისწინებს ასეთი სახის მონაცემთა ბაზის დამამზადებლის უფლებების დაცვას, რადროსაც მხედველობაში მიიღება ის რესურსები, რომლებიც დაიხარჯა მონაცემთა ბაზის დამამზადებაში²¹. დაახლოებით მსგავსი შინაარსი აქვს „საავტორო უფლებების შესახებ“ გერმანულ კანონს, რომელიც აღნიშნავს, რომ მონაცემთა ბაზა, (რომელიც არ მიიჩნევა ნაწარმოებად და არის ცალკე დაცვის ობიექტი) წარმოადგენს მონაცემების ან/და დამოუკიდებელი ელემენტების კრებულს, რომელიც სისტემატურად ან მეთოდურად არის განლაგებული და ინდივიდუალურად ხელმისაწვდომია ელექტრონული ან სხვა საშუალებებით და რომლის მიღება, შემოწმება ან წარდგენა საჭიროებს მნიშვნელოვან ხარისხობრივ ან რაოდენობრივ ინვესტიციას²². ხოლო, მონაცემთა ბაზა, რომლის შინაარსიც ხარისხობრივად ან რაოდენობრივად მნიშვნელოვნად იცვლება, ჩაითვლება ახალ მონაცემთა ბაზად იმდენად, რამდენადაც ცვლილება საჭიროებს მნიშვნელოვან ხარისხობრივ ან რაოდენობრივ ინვესტიციას²³.

ქართული და გერმანული კანონმდებლობის მსგავს მონესრიგებას ითვალისწინებს „მონაცემთა ბაზების სამართლებრივ დაცვის შესახებ“ ევროკავშირის დირექტივა, რომელიც აღნიშნავს, რომ „მონაცემთა ბაზა“ ნიშნავს დამოუკიდებელი სამუშაოების, მონაცემების ან სხვა მასალების კრებულს, რომლებიც დალაგებულია/მოწყობილია სისტემურად ან მეთოდურად და ინდივიდუალურად ხელმისაწვდომი ელექტრონული ან სხვა საშუალებებით.²⁴ დირექტივა ხაზს უსვამს ადამიანური, ტექნიკური და ფინანსური ინვესტიციის გაღების აუცილებლობას, მონაცემთა ბაზის შექმნისათვის, რომელიც აუცილებელია ასეთი ტიპის მონაცემთა ბაზის სახეობისა და მნიშვნელობის დასადგენად.²⁵

ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო იზიარებს მონაცემთა ბაზის სახეობის დადგენისა და გამიჯვნისათვის ინვესტიციის არსებობის აუცილებლობას, მისი შეფასებით, იმისათვის, რომ მონაცემთა ბაზის დარღვევა დადგინდეს, უპირველეს ყოვლისა, უნდა გაირკვეს მოსარჩელემ, რომელიც სასამართლოში დავობს, რა ტიპის არსებითი ინვესტიცია გაიღო აღნიშნული

²¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება N ას-1210-1139-2012.

²² Act of Copyright and Related Rights of the Federal Republic of Germany, 9 September 1965, Section 87a(1).

²³ იქვე, Section 87a(2).

²⁴ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the Legal Protection of Databases, 11th March 1996, Art. 1(2).

²⁵ იქვე, Art. 7(1).

ბაზის შექმნისათვის.²⁶ ამასთან, მონაცემთა ბაზის შექმნაში ინვესტიცია შეიძლება შედგებოდეს ადამიანური, ფინანსური ან ტექნიკური რესურსების გამოყენებაში, მაგრამ ეს უნდა იყოს არსებითი რაოდენობრივი ან ხარისხობრივი თვალსაზრისით (რაოდენობრივი შეფასება ეხება რაოდენობრივ რესურსებს, ხოლო ხარისხობრივი შეფასება იმ ძალისხმევებს, რომლებიც არ შეიძლება იყოს რაოდენობრივი, როგორცაა, ინტელექტუალური ძალისხმევა ან ენერგია).²⁷ ეს პოზიცია არაა ინციდენტურად, მხოლოდ ერთ კონკრეტულ საქმეში გამოყენებული, არამედ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს განგრძობითი და სისტემური პრაქტიკაა.²⁸

ზემოთქმულიდან გამომდინარე, შეიძლება ითქვას, მონაცემთა ბაზა მხოლოდ დაჯგუფებული მონაცემების ერთობლიობა არ არის, მისთვის მნიშვნელოვანია რა ინვესტიცია გაიღო დამამზადებელმა აღნიშნული მონაცემების შეგროვებაში, დაჯგუფებაში შეძენასა და მოპოვებაში. შესაბამისად, საქართველოს უზენაესი სასამართლო მიიჩნევს, რომ განსახილველი საქმე ეხება მეორე ტიპის მონაცემთა ბაზებს, რომლებიც არ არის ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგი, შესაბამისად აღნიშნავს, რომ სააპელაციო სასამართლომ უნდა გამოიკვლიოს განხორციელდა თუ არა ხარისხობრივი თუ რაოდენობრივი თვალსაზრისით არსებითი ინვესტიცია მონაცემთა ბაზის შემცველობის შეძენის, მოპოვების, დაზუსტების ან წარმოდგენის მხრივ და კონკრეტულად რაში გამოიხატა არსებითი ინვესტიციის განხორციელება. იმისათვის, რომ მონაცემთა ბაზის სახეობა გაიმიჯნოს, ყურადღება უნდა მიექცეს მთლიანად მასალებს, მის შინაარსს, განლაგებასა და ერთობლიობას. საკითხის სწორად გადაწყვეტისათვის მხოლოდ მასალების ერთობლიობის არსებობა არ არის საკმარისი, საჭიროა ყველა დეტალზე სიღრმისეული ყურადღების მიქცევა, რადგან მონაცემთა ბაზის სხვადასხვა სახეობას განსხვავებული მახასიათებლები და მოწესრიგების სფერო აქვს.

3. ექსპერტიზის მიერ შედარებული მონაცემთა ბაზები

საქართველოს უზენაესი სასამართლო ყურადღებას ამახვილებს მონაცემთა ბაზების შედარებასთან დაკავშირებით ექსპერტიზის დასკვნაზე, სადაც შედარებული მონაცემთა ბაზის 242 ცხრილიდან 205 ცხრილი ვერ მოიძებნა მოსარჩელის მონაცემთა ბაზაში ან შედარება ვერ მოხერხდა ცხრილების სტრუქ-

²⁶ Fixtures Marketing Ltd v. Oy Veikkaus Ab [CJEU], C-46/02, 9 September 2004, para. 32.

²⁷ იქვე, para. 38.

²⁸ იქვე, paras. 29-30; The British Horseracing Board Ltd and Others v. William Hill Organisation Ltd [CJEU], C-203/02, 9 November 2004, para. 31.

ტურებიდან გამომდინარე. მოპასუხის მონაცემთა ბაზის 176 ცხრილიდან 139 ცხრილი ვერ მოიძებნა მოსარჩელის მონაცემთა ბაზაში ან შედარება ვერ მოხერხდა ცხრილების სტრუქტურებიდან გამომდინარე. ექსპერტიზის დასკვნის თანახმად, გამოკვლეული და შედარებულია: ცხრილების სახელები, საერთო დასახელების მქონე ცხრილები, სერვერის მიწოდებისათვის საჭირო ცხრილების მონაცემები და მათი შეტანის თანმიმდევრობა. ორივე ბაზაში მონაცემების შესადარებლად ექსპერტიზამ აირჩია ორი მეთოდი: მსგავსი შეცდომების მოძიება და შედარება; ცხრილის მონაცემების დალაგება იდენტიფიკატორის მიხედვით და მონაცემების შეყვანის თანმიმდევრობის დადგენა ამ მეთოდის საშუალებით. დამთხვევები ეხებოდა ინფორმაციას: აბონენტისა და ორგანიზაციის შესახებ; საეკლესიო კალენდრის შესახებ; ქალაქების შესახებ; ქალაქებს შორის მანძილების შესახებ; ქალაქების რეგიონების შესახებ; ქალაქების ტიპების შესახებ; ქვეყნებისა და რეგიონების შესახებ და ა.შ. ზემოაღნიშნული ცხადყოფს, რომ მონაცემთა ბაზებში შეტანილი ინფორმაცია აბონენტების, ორგანიზაციების, სატრანსპორტო საშუალებების, ქალაქების და ა.შ. შესახებ არაა მითითებული კანონის დაცვის ობიექტი და იმ სახის ინფორმაციაა, რაც არ მოითხოვს ინტელექტუალურ-შემოქმედებით საქმიანობას და არ გამოიწვევს ორიგინალობით ანდა არ მოითხოვს არსებითი რესურსების გაღებას.²⁹

აღნიშნულ საკითხთან დაკავშირებით მნიშვნელოვანია „ლიტერატურისა და ხელოვნების ნაწარმოების შესახებ“ ბერნის კონვენციის მე-2 მუხლის მერვე პუნქტი, რომლის მიხედვითაც, ამ კონვენციით გათვალისწინებული დაცვა არ ვრცელდება დღის ახალ ამბებზე ან სხვადასხვა ფაქტზე, რომელთაც უბრალო პრეს-ინფორმაციის ხასიათი აქვს. ექსპერტიზის დასკვნით, დაემთხვა არა მონაცემთა ბაზის მთლიანი მოცულობა, არამედ ნაწილი. ამდენად, შემდეგი საკითხი, რაც მოითხოვს კვლევას, მდგომარეობს იმაში, თუ რამდენადაა ეს ნაწილი მნიშვნელოვანი. მონაცემთა ბაზის ნაწილის მნიშვნელობა განისაზღვრება როგორც ხარისხობრივი, ასევე რაოდენობრივი მაჩვენებლებით. რაოდენობრივი მაჩვენებლის განსაზღვრაში ყურადსაღებია გამოყენებული მასალის წილი მონაცემთა ბაზის საერთო მოცულობასთან მიმართებით. ხარისხობრივი მაჩვენებლების განსაზღვრაში ყურადსაღებია მონაცემთა ბაზაში გამოყენებული მასალების მნიშვნელობა, როდესაც, მაგალითად, კოპირებული მონაცემები, მიუხედავად მათი სიმცირისა, საკმაოდ მნიშვნელოვან ხასიათს ატარებს. ორივე შემთხვევაში დამამზადებელს გაღებული უნდა ჰქონდეს არსებითი ხასიათის ინ-

²⁹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება №ს-1210-1139-2012.

ვესტიცია.³⁰ ამასთან, ასევე მნიშვნელოვანი საკითხი, რაც მოითხოვს კვლევას, მდგომარეობს იმაში, თუ რამდენადაა ეს ნაწილი მნიშვნელოვანი. მონაცემთა ბაზის ნაწილის მნიშვნელობა განისაზღვრება როგორც ხარისხობრივი, ასევე რაოდენობრივი მაჩვენებლებით. რაოდენობრივი მაჩვენებელის განსაზღვრაში ყურადსაღებია გამოყენებული მასალის წილი მონაცემთა ბაზის საერთო მოცულობასთან მიმართებით. ხარისხობრივი მაჩვენებლების განსაზღვრაში ყურადსაღებია მონაცემთა ბაზაში გამოყენებული მასალების მნიშვნელობა, როდესაც, მაგალითად, კოპირებული მონაცემები, მიუხედავად მათი სიმცირისა, საკმაოდ მნიშვნელოვან ხასიათს ატარებენ. ორივე შემთხვევაში დამამზადებელს გაღებული უნდა ჰქონდეს არსებითი ხასიათის ინვესტიცია.³¹

IV. დსსკვნა

საკასაციო სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება საკმაოდ მნიშვნელოვან აქცენტებს აკეთებს მონაცემთა ბაზის სახეობებზე, მათ განსხვავებასა და მნიშვნელობაზე, რომლებიც საჭიროა მონაცემთა ბაზების გამიჯვნისა და შემდეგ საკითხის მოწესრიგება-გადაწყვეტისთვის. საკასაციო სასამართლო აღნიშნავს, რომ სწორი სამართლებრივი დასაბუთების ორგანიზებისათვის აუცილებელია, განისაზღვროს, რა სახის ინფორმაციისაგან შედგება მონაცემთა ბაზა და როგორ ხდება მისი მოქცევა ბაზაში. ამასთან, მითითებული პირობების განსაზღვრა განაპირობებს მონაცემთა ბაზის სახეობის დადგენას და მხოლოდ ამ სახეობის განსაზღვრის შემთხვევაშია შესაძლებელი მისი სწორი სამართლებრივი შეფასება.

სააპელაციო სასამართლოს მსჯელობა იყო ზედაპირული და სათანდო არგუმენტირების გარეშე. მონაცემთა ბაზა არის ისეთი კატეგორიის საავტორო უფლებებით დაცული ობიექტი, რომელიც სხვადასხვა მოწესრიგებას ითვალისწინებს მისი სახეობების შესაბამისად. სწორედ ამ მიზეზით „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონიც მონაცემთა ბაზებს განასხვავებს, შესაბამისად, აუცილებელია საკითხის არსებობის შემთხვევაში მასში ჩაღრმავება, სათანადო შესწავლა და შეფასება, რაც არც საქალაქო სასამართლოს გაუკეთებია და არც სააპელაციო სასამართლოს. საკასაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ, უპირველეს ყოვლისა, უნდა დადგინდეს განხორციელდა თუ არა ხარისხობრივი თუ რაოდენობრივი თვალსაზრისით არსებითი ინვესტი-

³⁰ იქვე.

³¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 2 მაისის გადაწყვეტილება №ს-1210-1139-2012.

ცია მონაცემთა ბაზის შემცველობის შეძენის, მოპოვების, დაზუსტების ან წარმოდგენის მხრივ; და კონკრეტულად რაში გამოიხატა არსებითი ინვესტიციის განხორციელება. ამასთან, გარდა ამ ინფორმაციისა, სააპელაციო სასამართლოს უნდა გამოეკვლია მონაცემთა ბაზაში არსებული ინფორმაციის მიღება მოხდებოდა თუ არა სხვა წყაროდან და რა მნიშვნელობის იყო ის ინფორმაცია, რომლის კოპირებაზეც აპელირებს მოსარჩელე მხარე.

იმის გათვალისწინებით, რომ საკასაციო სასამართლომ სააპელაციოს უკან დაუბრუნა გადაწყვეტილება განსახილველად, უზენაესი სასამართლოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილება საკმაოდ დასაბუთებული და სიღრმისეულია. იგი თანმიმდევრულად მიჰყვება საკითხის განხილვას, სწორ საკითხებზე ამახვილებს ყურადღებას და დეტალურად განიხილავს მონაცემთა ბაზის სახეობის შესახებ ინფორმაციას, ექსპერტის დასკვნას, ექსპერტის მიერ შედარებულ ინფორმაციას და ამ უკანასკნელის მნიშვნელობას საკითხის სწორად დადგენისათვის. ამასთან, ყურადღებას ამახვილებს მონაცემთა ბაზის ორივე სახეობის მახასიათებლებზე და არგუმენტაციისათვის მოჰყავს ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოსა და ევროკავშირის დირექტივის ნორმები, რაც მის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებას უფრო მეტად დასაბუთებულს და სიღრმისეულს ხდის.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ძამუკაშვილი დ., ინტელექტუალური საკუთრების სამართალი, თბილისი, 2002
- Hugenholtz P.B., Neighbouring Rights Are Obsolete, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, Vol.50, 2019
- Oriola T. A., Electronic Database Protection and the Limits of Copyright: What Options for Developing Countries, *Journal of World Intellectual Property*, Vol.7, No.2, 2004

საავტორო უფლებების დარღვევისა და პლაგიატის განმარტება თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთი გადაწყვეტილების მაგალითზე

I. შესავალი

საავტორო უფლებებს და მათ დაცვას თანამედროვე საზოგადოებაში მნიშვნელოვანი ადგილი უჭირავს, თითოეულ ადამიანს უფლება აქვს დაიცვას თავისი მორალური და მატერიალური ინტერესები, რომლებიც მისი ავტორობით შექმნილი მეცნიერული, ლიტერატურული და მხატვრული ნაშრომების შედეგია.¹ საქართველოს კონსტიტუციაც, ცხადია, იცავს ინტელექტუალურ საკუთრებას, მას ქონებრივი უფლების კატეგორიადაც მოიაზრებს და მესამე პირებისგან აღნიშნული ქონების უნებართვოდ გამოყენებას კრძალავს.²

საავტორო უფლება ნაწარმოების შექმნის მომენტიდანვე წარმოიშობა და ამ მიზნით, ნაწარმოები შექმნილად მიიჩნევა მას შემდეგ, რაც ის რაიმე ობიექტური ფორმითაა წარმოდგენილი და მისი აღქმა და რეპროდუცირებაა შესაძლებელი.³ ნაწარმოების ავტორს უფლება აქვს აღიარებულ იქნეს ავტორად და მოითხოვოს აღიარება ნაწარმოების ყოველ ეგზემპლარზე ნებისმიერი სახით გამოყენებისას, რაც გულისხმობს სათანადოდ მითითებას, ავტორის სახელის მითითების მოთხოვნის ჩათვლით.⁴ ამგვარი მითითების გარეშე, ნაწარმოების გამოყენება და საკუთარ ნამუშევრად წარდგენა დაუშვებელია. კანონით დაცულია ავტორის არა მხოლოდ არაქონებრივი, არამედ ქონებრივი უფლებებიც, რომელთა დარღვევის შემთხვევაშიც, მას შეუძლია ორივე უფლების დაცვის მექანიზმს მიმართოს.⁵

ნაშრომში განხილულია საავტორო უფლების დარღვევისა და პლაგიატის სამართლებრივი განმარტების სპეციფიკა თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთი საინტერესო გადაწყვეტილების მაგალითზე. გადაწყვეტილება საავტორო

¹ კუნცევა-გაბაშვილი, 2000, 15.

² კობახიძე, 2023, 55.

³ „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის პირველი ქვეპუნქტი.

⁴ იქვე, მე-17 მუხლის „ა“ ქვეპუნქტი.

⁵ საჯაია, 2014, 46.

უფლების ხელყოფისა და კომპენსაციის დაკისრებას ეხება, სადაც სასამართლოს მიერ მნიშვნელოვანი განმარტებებია მოცემული შედგენილ ნაწარმოებზე ავტორობის უფლებისა და ამ ნაწარმოების პლაგიატთან დაკავშირებით. მოცემულ საქმეში მოსარჩელე ნაშრომის (სამეცნიერო სტატიის) ავტორია, რომელიც ერთ-ერთ საიუბილეო, სამეცნიერო კრებულში გამოქვეყნდა და იმავე წელს კრებული ელექტრონულ ვებგვერდზე აიტვირთა. მოგვიანებით, იქვე აიტვირთა მოპასუხის ნაშრომიც, რომელიც მოსარჩელის სამეცნიერო სტატიის 8 ქვეთავს იმავე თანმიმდევრობითა და ფორმით, სქოლიოებისა და აკადემიური წყაროების ჩათვლით, ზუსტად იმეორებდა. მოპასუხემ ნაშრომი დაიცვა ერთ-ერთ უნივერსიტეტში და მიიღო სამართლის მაგისტრის აკადემიური ხარისხი. სასამართლოს შეფასებით, მოპასუხემ ზემოაღნიშნული სამაგისტრო ნაშრომში მოსარჩელის სტატია სრულად გადაიტანა, გადააკეთა და ავტორის თანხმობის, მისთვის ჰონორარის გადახდის, გამოყენების წყაროსა და ავტორის სახელის მითითების გარეშე დაარღვია მოსარჩელის საავტორო ქონებრივი და არაქონებრივი უფლებები.⁶ იმის გათვალისწინებით, რომ საქართველოს კანონმდებლობაში მოცემული არ არის პლაგიატის დეფინიცია, სასამართლოს მიერ დადგენილი განმარტება განსაკუთრებით საინტერესოა, მით უმეტეს, რომ თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება სამეცნიერო ნაშრომებზე საავტორო უფლების დაცვის კუთხით მნიშვნელოვან პრეცედენტს ქმნის.

II. ავტორობის უფლება

მეცნიერების, ლიტერატურისა და ხელოვნების ნაწარმოებთა შექმნისას, ნაწარმოების ავტორს აქვს საავტორო ქონებრივი და პირადი არაქონებრივი უფლებები, რომელთაც საქართველოს კანონი „სავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ აწესრიგებს. ნაწარმოების ავტორად აღიარების უფლება პირველი არაქონებრივი უფლებაა, რაც გულისხმობს ავტორის უფლებას, მოითხოვოს მისი ავტორობის აღიარება ცხადად და არაორაზროვნად.⁷ მოცემულ საქმეში სასამართლო ეყრდნობა როგორც ეროვნულ კანონმდებლობას, ისე საერთაშორისო კონვენციებს, რომელთა მიზანიც შეძლებისდაგვარად ეფექტიანად და ერთი წესით ლიტერატურისა და ხელოვნების ნაწარმოებებზე ავტორთა უფლებების დაცვაა.⁸

⁶ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2018 წლი 7 მარტის N2/218559-17 გადაწყვეტილება.

⁷ გაბუნია, თაქთაქიშვილი, 2016, 50.

⁸ იქვე, 18.

„საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის თანახმად, ავტორის უფლება ნაწარმოების შექმნის მომენტიდან წარმოიშობა და ბერნის კონვენციაც ადასტურებს, რომ საავტორო უფლებებით სარგებლობა და მათი გამოყენება არ არის დაკავშირებული რაიმე ფორმალობის შესრულებაზე, მაგალითად, აუცილებელი არაა ნაწარმოების რეგისტრაცია ან მისი სხვაგვარად გაფორმება, ნაწარმოები უკვე შექმნილად მიიჩნევა, როდესაც იგი რაიმე ობიექტური ფორმითაა გამოხატული, რაც მისი აღქმისა და რეპროდუცირების საშუალებას იძლევა.⁹ ავტორობის, როგორც უმთავრესი პირადი არაქონებრივი უფლების, არსი გამოხატულია ნაწარმოების შემქმნელის უფლებაში, მოითხოვოს ნაწარმოების ავტორად ცნობა და აუკრძალოს სხვა პირს, მიითვისოს მისი ნაწარმოები.¹⁰

თბილისის საქალაქო სასამართლო მართებულად მიუთითებს „ლიტერატურული და მხატვრულ ნაწარმოებთა დაცვის შესახებ“ ბერნის კონვენციის მე-2 მუხლის პირველ პუნქტზე, რომლის თანახმადაც, „ლიტერატურულ და მხატვრულ ნაწარმოებში“ იგულისხმება ყველა ნაწარმოები მეცნიერებისა და ხელოვნების დარგებშიც, რა საშუალებითაც და რა ფორმითაც არ უნდა იყოს იგი გამოხატული, ასევე „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მეხუთე მუხლის პირველ პუნქტზე, რომლის მიხედვითაც, საავტორო უფლება ვრცელდება მეცნიერების, ლიტერატურისა და ხელოვნების ნაწარმოებებზე. მოცემულ საქმეში სწორედ სამეცნიერო ნაშრომის ავტორობის უფლებაა დარღვეული, რასთან დაკავშირებითაც სასამართლო განმარტავს ავტორის, სტატიის შემდგენელის, უფლებას, მასალის შერჩევასა და განლაგებაზე, როგორც მისი ინტელექტუალური საქმიანობის შედეგს და ნაწარმოების შემდგენელის ვალდებულებას შედგენილ ნაწარმოებში შესულ ნაწარმოებთა ავტორების საავტორო უფლების დაცვასთან დაკავშირებით.¹¹

სასამართლომ სამეცნიერო ნაშრომი მიიჩნია შედგენილ ნაწარმოებად და ამ კუთხით განსაზღვრა ნაწარმოების ავტორობისა და მისი დაცვის უნარიანობის კრიტერიუმი, ამასთან, სტატიის სხვა სამეცნიერო-იურიდიულ ნაშრომებთან ერთად ერთ-ერთ საიუბილეო კრებულში გამოქვეყნებით მის გარკვეული სამეცნიერო ღირებულებას გაუსვა ხაზი. ავტორობის უფლებისა და დაცვის უნარიანად გამოცხადებასთან დაკავშირებით სასამართლოს მიდგომა მართე-

⁹ ლიტერატურული და მხატვრული ნაწარმოებების დაცვის შესახებ ბერნის კონვენციის (1886 წ.) მოკლე მიმოხილვა, იხ., <<https://www.sakpatenti.gov.ge/ka/page/56/>> [08.09.2025]

¹⁰ ძამუკაშვილი, 2012, 237.

¹¹ იხ., „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-12 მუხლი.

ბულია, თუმცა მან არასწორად მიაკუთვნა სამეცნიერო სტატია შედგენილი ნაწარმოების კატეგორიას. „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის თანახმად, ლიტერატურული ნაწარმოებია, მაგალითად, წიგნი, ბროშურა, სტატია, კომპიუტერული პროგრამა და ა.შ. ამ შემთხვევაში, სამეცნიერო სტატია არის ლიტერატურული ნაწარმოები და არა შედგენილი ნაწარმოები. თავად ის კრებული, სადაც სამეცნიერო სტატია გამოქვეყნდა, ნამდვილად შედგენილი ნაწარმოების კატეგორიაა, მაგრამ ცალკეული სტატია ლიტერატურული ნაწარმოებია და შესაბამისად, სასამართლომ მართებულად ვერ განსაზღვრა და მიაკუთვნა იგი კონკრეტულ სფეროს.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, მართალია, ნაწარმოები უნდა მიეკუთვნებოდეს განსაზღვრულ სფეროს, იქნება ეს მეცნიერება, ლიტერატურა თუ ხელოვნება, მაგრამ საავტორო სამართლის მიზნებისთვის ზოგჯერ მათი გამოცალკევება შეუძლებელია, ვინაიდან ლიტერატურული ნაწარმოები შეიძლება მიჩნეულ იქნეს მეცნიერულ ნაწარმოებადაც, ანუ იგი ერთდროულად შესაძლებელია მიეკუთვნებოდეს როგორც მეცნიერებას, ისე ლიტერატურას და იგივე მსჯელობაა შესაძლებელი სამართლის სფეროსთან მიმართებითაც.¹² გარდა ამისა, საავტორო უფლება დაცვისუნარიანი იმ შემთხვევაშიც არის, შესაძლებელია თუ არა მისი კონკრეტულად რომელიმე სფეროსთვის მიკუთვნება, რადგან „საავტორო სამართლის სფეროში სხვადასხვა ქვეყნის ეროვნული კანონმდებლობა დაცული ობიექტების მიახლოებით და არა ამომწურავ ჩამონათვალს შეიცავს... საავტორო სამართალი არ ისწრაფვის, მოიცვას ყველა შესაძლო ურთიერთობა, რომელიც დაკავშირებულია ნაწარმოების არსებობასთან“¹³. შეიძლება ითქვას, რომ საქალაქო სასამართლომ, ერთი მხრივ, სწორად განმარტა ავტორობის უფლება და მეორე მხრივ, არასწორად განსაზღვრა ნაწარმოების კატეგორია, რადგან შედგენილი ნაწარმოები და ლიტერატურული ნაწარმოები, ცხადია, განსხვავებული ინტელექტუალური შრომის შედეგი და კატეგორიაა, შესაბამისად უფლების დაცვისა და სამართლებრივი შედეგების თვალსაზრისითაც ერთმანეთისგან განსხვავდება.

¹² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2009 წლის 1 დეკემბრის №ს-468-780-09 განჩინება.

¹³ იქვე.

III. ინტელექტუალური საკუთრების ხელშეუხებლობისა და რეკუთაცის პატივისცემის უფლება

ნაწარმოების ავტორს უფლება აქვს მოითხოვოს ავტორად აღიარება, ასევე დაიცვას რეპუტაციის უფლება.¹⁴ ამას აღიარებს ბერნის კონვენციაც და „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლიც. მოცემულ საქმეში სამეცნიერო სტატიას, ავტორისგან ყოველგვარი ნებართვისა და მისი სახელის მითითების გარეშე, შეუცვალეს სახელი, მიუთითეს სხვა ავტორი, გადააკეთეს და დაანაწევრეს ავტორის მსჯელობა, რამაც დაარღვია მისი ავტორობისა და ნაწარმოების ხელშეუხებლობის უფლება.

ნაწარმოების ავტორს შეუძლია დაიცვას საკუთარი ნაწარმოები ყოველგვარი ხელყოფისა და დამახინჯებისგან, რაც მისი პატივის, ღირსებისა და საქმიანი რეპუტაციის პატივისცემის უფლებას დაარღვევს და ამ მიზნით, დაუშვებელია სამეცნიერო ნაწარმოების გამოქვეყნება მისი შემცირებით, წინასიტყვაობის, კონკრეტული თავების შეცვლისა თუ სახელის გადარქმევით.¹⁵ სწორედ მსგავსია განსახილველ შემთხვევაშიც, სასამართლომ ამ მიმართულებით მართებულად შეაფასა და იმსჯელა ინტელექტუალური საკუთრების ხელშეუხებლობისა და რეპუტაციის პატივისცემის უფლებაზე. რაც შეეხება ნაწარმოების ადაპტაციას, სასამართლომ აღნიშნული ნაწარმოები ლიტერატურის სფეროს მიაკუთვნა და განმარტა ბერნის კონვენციის მე-12 მუხლი, რომელიც ნაწარმოების ავტორს უფლებას ანიჭებს, ნებართვა გასცეს ნაწარმოების ადაპტირების, არანაწილებებისა და სხვა ცვლილებებისთვის. სამართალშემფარდებელმა ასევე მოიხმო „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-6 მუხლი, რომელიც ადაპტაციას არა მხოლოდ ლიტერატურული ნაწარმოების, არამედ სამეცნიერო ნაწარმოების გადამუშავების სახედაც აღიარებს. აქედან გამომდინარე, შესაძლოა ითქვას, რომ სასამართლომ მკაფიოდ ვერ განსაზღვრა სამეცნიერო სტატიის კატეგორია.

IV. რეპროდუცირების უფლება და საავტორო ჰონორარი

„საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონი განმარტავს რეპროდუცირების უფლებას, რაც გულისხმობს ნაწარმოების ერთი

¹⁴ Van Caenagem, 2024, 4.

¹⁵ დამუკაშვილი, 2012, 240.

ან ერთზე მეტი ასლის დამზადებას ნებისმიერი საშუალებითა და ფორმით.¹⁶ ეს უფლება საავტორო და მომიჯნავე უფლების მფლობელის კუთვნილი ქონებრივი უფლებაა და მისი განხორციელებისთვის მითითებული უფლების მფლობელს ჰონორარი ეკუთვნის.¹⁷ კანონმდებლობით გათვალისწინებული საავტორო უფლებით სარგებლობისას არსებული გამონაკლისი, როდესაც ავტორის ნებაართვა და მისთვის საავტორო ჰონორარის გადახდა არ არის აუცილებელი, ასეთი შემთხვევებია გამოქვეყნებული ნაწარმოებებიდან: სამეცნიერო, კვლევითი, პოლემიკური, კრიტიკული და საინფორმაციო მიზნებისთვის ციტირება ან ილუსტრირება. თუმცა აღნიშნული დასაშვებია ამგვარი ნაწარმოების ავტორის ციტირებით, ანუ მისი ავტორად აღიარებით, რაც, ცხადია, ნაწარმოების სრულად, უცვლელი სახით გადატანას კრძალავს.¹⁸

სასამართლომ განმარტა, რომ ავტორის რეპროდუცირების უფლებაც დაირღვა, რადგან ნაშრომის გამრავლება – მისი ჩანერა ელექტრონული ფორმით და ასლის ატვირთვა ელექტრონულ ვებგვერდზე არღვევდა ავტორის დასახელებულ ქონებრივ უფლებას, ამასთან, რადგან ავტორისთვის ჰონორარი არ გადაუხდიათ, ასევე დაირღვა ავტორის ჰონორარის მიღებაზე საავტორო ქონებრივი უფლებაც. ჰონორარის გამომანგარიშებისას სასამართლო დაეყრდნო იმ გარემოებას, რომ ნაშრომი უნებართვოდ გამოიყენეს, გადანერეს თავისი სქოლიოებით და რადგან იგი კომერციული მიზნით არ გამოუყენებიათ, ერთჯერადი კომპენსაციის ოდენობა შინაგანი რწმენისა და გონივრული გაანგარიშების საფუძველზე გამოითვალა, რაც დააფუძნა საქართველოში არსებულ სოციალურ-ეკონომიკურ მდგომარეობასა და ქვეყანაში საშუალო სტატისტიკური ხელფასის ოდენობას, თუმცა რამდენადაა მართებული კომპენსაციის ის ოდენობა, რაც სასამართლომ გამოთვალა და რას გულისხმობს გონივრული გაანგარიშება კომპენსაციის გამოთვლისას, ეს ცალკე განხილვის საგანია და მისი ანალიზი გასცდება ნაშრომის ფარგლებს.

V. პლაგიატი

პლაგიატის, როგორც ცნების, უნივერსალურად აღიარებული და ერთმნიშვნელოვანი განმარტება არ არსებობს, პირიქით, ეს ტერმინი განსხვავებული

¹⁶ იხ., „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-4 მუხლის, „ო“ ქვეპუნქტი.

¹⁷ ააიპ „საქართველოს საავტორო უფლებათა ასოციაცია ბუნებრივი უფლებების კოლექციურ საფუძველზე მმართველი ორგანიზაცია“, Amicus Curiae Nac877, 2018 წლის 9 აგვისტო, <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1926>> [08.09.2025]

¹⁸ ავტორის უბის წიგნაკი, 2013, 29-30.

ინტერპრეტაციებით ხასიათდება და ისეთ ქმედებათა სპექტრსაც მოიცავს, რომელიც სცილდება მხოლოდ სხვისი ტექსტის სიტყვასიტყვით გადმოტანას ან პირდაპირ მითვისებას¹⁹. პლაგიატის დეფინიცია „საავტორო და მომიჯნავე უფლებების შესახებ“ საქართველოს კანონშიც არ არის განსაზღვრული, თუმცა განსახილველი გადანყვეტილება სამეცნიერო ნაშრომის პლაგიატის განმარტების ერთგვარ პრეცედენტს ქმნის.

ლექსიკონური განმარტებების თანახმად²⁰, პლაგიატი „სხვისი ნააზრევის, ინტელექტუალური შრომის, ტექსტის, იდეის, კონცეფციის, ვიზუალური ან/და აუდიო მასალის, ნებისმიერი სახის მონაცემის მითვისებას, თავისად გამოცხადებას“, ავტორის მიუთითებლად მის თარგმნას, ყიდვას და ან გავრცელებას ნიშნავს²¹. მსგავსადვე განმარტებული ვებსტერის სამართლებრივ ლექსიკონშიც, სადაც აღნიშნულია, რომ პლაგიატი არის ვინმეს სიტყვებისა და იდეების კოპირება/მოპარვა და მათი საკუთრად წარდგენა.²² სამეცნიერო კვლევისას პლაგიატისგან თავის არიდება სხვისი მოსაზრებებისა და წინადადებების ციტირების წესის დაცვით ხდება, ანუ ციტირებისა და წყაროს დამოწმებისას აუცილებელია ავტორის სათანადო წესით მითითება.²³

საზოგადოების მხრიდან პლაგიატისადმი დამოკიდებულება დაკავშირებულია კულტურულ ცნობიერებასთან. ვინაიდან ინტელექტუალური ნაშრომიც ისეთივე საკუთრებაა, როგორიც სხვა მატერიალური ქონება, მისი არაკეთილსინდისიერი გზით გამოყენება, რასაკვირველია, დასჯადია და ამ ქმედებით ირღვევა არა მხოლოდ კანონი, არამედ ზოგიერთ შემთხვევაში ილახება ადამიანის ღირსებაც.²⁴ ნაწარმოების მიმთვისებლის, ე.წ. „პლაგიატორის“ პასუხისმგებლობის გარეშე დატოვება და დაუსჯელობა, ცხადია, სხვისთვისაც წამახალისებელი იქნება, რომ უსამართლოდ, ზედმეტი კვლევისა და შრომის გარეშე მიაღწიონ წარმატებასა და აღიარებას, რაც ძალიან არაეთიკური და ამორალურია, განსაკუთრებით, აკადემიურ სფეროებსა და წრეში.²⁵ პლაგიატი მხოლოდ ნაშრომის მოპარვას და მითვისებას არ გულისხმობს, ესაა – ავტორობაზე პრეტენზია, რაც, ბუნებრივია, ნაშრომის შემქმნელის, ავტორის, პიროვნული უფლებებისა

¹⁹ Latourette, 2010, 14.

²⁰ “Plagiarism”, Cambridge Dictionary, <<https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/plagiarism>> [08.09.25]

²¹ „პლაგიატი“, <<http://www.nplg.gov.ge/gwdict/index.php?a=term&d=10&t=4233>> [08.09.25]; ასევე, იხ., Mohammed, 2022, 1; Shahabuddin, 2009, 353.

²² Webster’s New World Law Dictionary, 2006, 200.

²³ კაჭარავა, მარწყვიშვილი, ხეჩუაშვილი, 2007, 79.

²⁴ ზურაბაშვილი, კვირკველია, 2019, 8.

²⁵ Shahabuddin, 2009, 356.

და ღირსების შელახვას განაპირობებს, ამ უფლებათა დარღვევა კი აუცილებლად მოითხოვს შესაბამის ანაზღაურებას.²⁶

სამეცნიერო ნაშრომთან დაკავშირებით პლაგიატი კი, სასამართლომ შემდეგნაირად განმარტა: სამეცნიერო სტატია შედგენილი ნაწარმოებია, შესაბამისად, მოსარჩელეს, როგორც ავტორს, ეკუთვნის საავტორო უფლება მასალის შერჩევასა და განლაგებაზე, რაც უდავოდ მისი ინტელექტუალურ-შემოქმედებითი საქმიანობის შედეგია და მისი ე.წ. „კოპირაიტის“ ხერხით სამაგისტრო ნაშრომში გადატანა წყაროსა და ავტორის მიუთითებლად ხელყოფს ავტორის კონსტიტუციითა და კანონით დაცულ უფლებებს. სამეცნიერო ნაშრომში არ იგულისხმება მხოლოდ ისეთი გამოკვლევები, რომლებსაც თან ერთვის დიაგრამები და ფორმულები, ანუ ის არ მიემართება მხოლოდ ზუსტ და საბუნებისმეტყველო მეცნიერებებს, არამედ ტერმინ „სამეცნიეროში“ მოიაზრება უნივერსიტეტებში დამკვიდრებული გაგება.²⁷

რაც შეეხება ავტორის უფლებას, საკუთარი სურვილისამებრ შეარჩიოს და განათავსოს მასალა ნაშრომში, რასაკვირველია, ამგვარი სამეცნიერო ნაშრომი ეფუძნება სხვათა მოსაზრებებს, ნაშრომებსა და დასკვნას და ის არ არის მხოლოდ ავტორის მონოლოგი. სამეცნიერო ნაშრომის ავტორი ახლებურად წარმოაჩენს სხვათა ნააზრევს, კვლევის მიზნებისთვის იყენებს კრიტიკულ ლიტერატურას და მათ თავისი ხედვითა და ინტერპრეტაციით განალაგებს საკუთარ ნაშრომში, თუმცა ამისთვის უნდა დაიცვას აკადემიური კეთილსინდისიერება, რის გარეშეც, როგორც სასამართლოც განმარტავს, ირღვევა ავტორის უფლებები.

კანონით განსაზღვრული არ არის სხვისი ნაწარმოების გამოყენების პროცენტული ჩარჩოები, რაც არ გულისხმობს იმას, რომ სხვისი ნაშრომის მხოლოდ სრულად გამოყენება იწვევს საავტორო უფლებების დარღვევას, არამედ საკუთარი სახელით სხვისი ნაშრომის გამოქვეყნება უკვე არის საავტორო უფლების ისეთი დარღვევა, როგორიცაა პლაგიატი.²⁸ მოცემულ შემთხვევაშიც სასამართლომ განმარტა, რომ ავტორის მიუთითებლად, სიტყვასიტყვითაა გადანერვილი სამეცნიერო სტატიის მნიშვნელოვანი ნაწილი და ამასთან, სხვისი ნაშრომი საზოგადოებისთვის წარდგენილია (ელექტრონულ ვებგვერდზე, ასევე, უნივერსიტეტში სამაგისტრო ნაშრომების დაცვის კოლეგიასთან, სამეცნიერო ხელმძღვანელთან), როგორც საკუთარი.

²⁶ Bergadaà, 2021, 29.

²⁷ ეკო, 2014, 55.

²⁸ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო, სამეწარმეო და გაკოტრების საქმეთა პალატის 2009 წლის პირველი დეკემბრის Nას-468-780-09 განჩინება.

აღსანიშნია, რომ პლაგიატის გამოყენების რამდენიმე განსხვავებული სახე არსებობს და ამათგან, ერთ-ერთი ყველაზე გავრცელებულია – ე.წ. “CTRL-C”, ანუ „კოპირება“, როდესაც ნაშრომში ყოველგვარი ცვლილების გარეშე ერთი წყაროდან მნიშვნელოვანი ნაწილებია მითითებული წყაროების მითითებისა და ავტორის აღნიშვნის გარეშე.²⁹ მოცემულ შემთხვევაში სასამართლომ ე.წ. „კოპირების ხერხის ნაცვლად გამოიყენა ტერმინი „კოპირაიტი“, რაც, ცხადია, განსხვავებული შინაარსის მატარებელია. „კოპირაიტი“ სიტყვასიტყვით „საავტორო უფლებას“ ნიშნავს, ანუ ავტორის უფლებას ნაწარმოებზე, ასეთად იწოდებოდეს, ხოლო ამ შემთხვევაში მისი, როგორც წყაროების გადატანის ხერხად წარმოჩენა, ცხადია, ტერმინოლოგიური აღრევაა და მნიშვნელოვანი შინაარსობრივი უზუსტობა.

სასამართლო შეფასებით, იმისთვის, რომ ნაწარმოები არ იყოს პლაგიატი, აუცილებელია წყაროების სათანადოდ დამონმება და ავტორის მითითება, ამ აკადემიური წერის მოთხოვნებისა და აკადემიური კეთილსინდისიერების დაუშვებლად, რასაკვირველია, ნაშრომის შინაარსობრივი ღირებულება გაუფასურდება და მნიშვნელოვანია, მკითხველამდე ის სათანადო ფორმის დაცვით მივიდეს.³⁰ სათანადო ციტირებაში იგულისხმება წყაროსთან დაკავშირებით ისეთი ინფორმაციის მითითება, როგორიცაა, ავტორის ინიციალები, სახელი და გვარი, წყაროს დასახელება, გამოცემის თარიღი და ადგილი, გამოცემის ნომერი, გამომცემლობა, ელექტრონული ბმული და ა.შ. ანუ ციტირებისას უმნიშვნელოვანესია მკითხველს საკმარისი ინფორმაცია ჰქონდეს მიწოდებული წყაროს დასადგენად და შემდეგ საჭიროების შემთხვევაში – მოსაძებნად, რაც ავტორს ასევე ეხმარება თავიდან აირიდოს აკადემიური სიყალბე – ანუ პლაგიატი.³¹ სასამართლო ხაზს უსვამს, რომ სამეცნიერო ნაშრომის პლაგიატი ხელყოფს ავტორის კონსტიტუციითა და კანონით დაცულ უფლებებს, ვინაიდან ინტელექტუალური, იგივე არამატერიალური საკუთრებაა და ის სხვა, მატერიალური ქონების მსგავსად პირადი საკუთრებაა, რომელსაც შესაბამისად იცავს კონსტიტუცია, ეროვნული კანონმდებლობა და საერთაშორისო კონვენციები.³²

პლაგიატი სერიოზული პრობლემაა არამხოლოდ აკადემიური სფეროს წარმომადგენლებისთვის, არამედ ზოგადად საზოგადოებისთვის, რადგან ესაა ეთიკის, მორალისა და სამართლის უგულვებელყოფა, რომელიც ცუდ მაგა-

²⁹ იქვე, 13.

³⁰ აკადემიური წერა, 2022, 23.

³¹ იქვე, 54.

³² Gubby, 2016, 126.

ლითს აძლევს სტუდენტებსა და საერთოდ, მომავალ თაობებს – მისი დაფარვა გაუმართლებელია, მეტიც, აკადემიურ საზოგადოებაში განსაკუთრებით უნდა ზრუნავდნენ იმაზე, რომ აკადემიური კეთილსინდისიერება დაცული იყოს.³³ წინამდებარე სასამართლო გადაწყვეტილების ანალიზიც ცხადყოფს, რომ თანამედროვე ციფრულ ეპოქაში „არაფერია დაფარული, რომ არ გაცხადდეს და დამალული, რომ არ გამჟღავნდეს“ (ლკ. 12:2) შესაბამისად, აკადემიურ საზოგადოებაში და განსაკუთრებით უნივერსიტეტებში, პლაგიატთან ბრძოლის ფორმალური რეგულაციები მკაცრად უნდა იქნეს დაცული³⁴, რაც ინტელექტუალური საკუთრების დაცვასთან ერთად, ურთიერთპატივისცემისა და აკადემიური კეთილსინდისიერების დაცვასაც გულისხმობს.

VI. დისკუსია

თანამედროვე ციფრულ სამყაროში, როდესაც ყველას მიუწვდება ხელი ელექტრონულ სივრცეში განთავსებულ სამეცნიერო თუ სხვა სახის ინტელექტუალურ ნაშრომებსა და მათ დამუშავებაზე, საავტორო უფლებების დარღვევის რისკი მზარდია. ამის საპირისპიროდ, საზოგადოებაში პლაგიატთან დაკავშირებით ცნობიერების ამაღლება აუცილებელია. ეთიკურ-მორალურ პრინციპებთან ერთად, აკადემიური კეთილსინდისიერებისა და ინტელექტუალური საკუთრების დაცვა, განსაკუთრებით საუნივერსიტეტო და აკადემიურ სივრცეში, რომ აუცილებელია – ამაზე სტუდენტებიცა და პროფესორებიც ერთხმად უნდა თანხმდებოდნენ, რადგან აკადემიური არაკეთილსინდისიერების კლასიკური სახე, სწორედ სამეცნიერო ნაშრომთა პლაგიატია. ამგვარი პლაგიატის გამოვლენა და მით უფრო, მისი ეფექტიანი პრევენციის მექანიზმების შემუშავება კი, ძალიან მნიშვნელოვანია, რადგან პლაგიატის დაფარვა და მისგან გამონეული პასუხისმგებლობის თავიდან აცილება, სხვისთვის შესაძლოა წამახალისებელი ქმედება, ხოლო ნაშრომის შემქმნელისთვის მოტივაციის დაკარგვის, პიროვნული უფლებების დარღვევისა და ღირსების შელახვის საფრთხე იყოს.

აღსანიშნია, რომ პლაგიატისას შესაძლოა დაირღვეს, ავტორის, როგორც ქონებრივი, ისე არაქონებრივი საავტორო უფლებები, რასთან დაკავშირებითაც საქალაქო სასამართლომ სწორი განმარტებები ჩამოაყალიბა ინტელექტუალური საკუთრების ხელშეუხებლობისა და რეპუტაციის პატივისცემის უფლებაზე, თუმცა არასწორად იმსჯელა ნაშრომის კლასიფიცირებისას, ვინაიდან სა-

³³ Shahabuddin, 2009, 356.

³⁴ ზურაბაშვილი, კვირკველია, 2019, 11.

მეცნიერო ნაშრომი, საქართველოს კანონის „საავტორო და მომიჯნავე უფლებათა შესახებ“ ჰერმენევტიკიდან გამომდინარე, ლიტერატურული ნაწარმოების კატეგორიაა და არა შედგენილის.

საქალაქო სასამართლოს მსჯელობა ავტორობის უფლების დარღვევის, ავტორობის უფლების აღიარებისა და პლაგიატთან დაკავშირებით – მნიშვნელოვან განმარტებებს შეიცავს და ერთგვარ პრეცედენტს ქმნის, მით უფრო, რომ არ არსებობს პლაგიატის ერთმნიშვნელოვნად დამკვიდრებული და უნივერსალურად აღიარებული დეფინიცია. ამასთან, სამეცნიერო ნაშრომის პლაგიატის სასამართლოსეული განმარტება, მიუხედავად იმისა, რომ გარკვეულ საკითხებთან დაკავშირებით ზედაპირულია და ტერმინოლოგიურ შეცდომებსაც შეიცავს, ვფიქრობ, აკადემიური სფეროს წარმომადგენლებისა და ზოგადად, საზოგადოებისთვის, იმის ხაზგასმა იქნება, რომ გონებრივი შრომის შედეგს – ინტელექტუალურ საკუთრებას, განსაკუთრებული დაცვა და კეთილსინდისიერება სჭირდება.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ავტორის უბის წიგნაკი, საქართველოს საავტორო უფლებათა ასოციაცია, თბილისი, 2013
- აკადემიური წერა, საქართველოს იურისტთა ასოციაცია, თბილისი, 2022
- გაბუნია დ., თაქთაქიშვილი გ., საერთაშორისო საავტორო სამართალი, წიგნი I, მეორე გამოცემა, თბილისი, 2016
- ეკო უ., როგორ დავწეროთ საკვალიფიკაციო ნაშრომი, ს. კენჭოშვილის თარგმანი, თბილისი, 2014
- ზურაბაშვილი ს., კვირკველია ხ., პლაგიატი და მისი გამოვლენის ათი შემთხვევა აკადემიურ ნაშრომში, წიგნში: ილიას სახელმწიფო უნივერსიტეტის აკადემიური წერის ცენტრის პირველი სტუდენტური კონფერენციის მასალების კრებული, თბილისი, 2019
- კობახიძე ო., მუსიკალური ნაწარმოების ლიცენზირება აუდიოვიზუალურ ნაწარმოებში ჩართვის მიზნით, ჟურნ. „ორბელისანი“, თბილისი, 2023
- კაჭარავა ლ., მარწყვიშვილი ხ., ხეჩუაშვილი ., აკადემიური წერა დამწყებთათვის, თბილისი, 2007
- კუნცევა-გაბაშვილი ნ., საავტორო და მომიჯნავე უფლებების დაცვის საერთაშორისო რეგულირება და მართვა, თბილისი, 2000
- საჯაია ლ., ავტორის პირადი არაქონებრივი უფლებები, სადისერტაციო ნაშრომი, თბილისი, 2014
- ძამუკაშვილი დ., ინტელექტუალურ უფლებათა სამართალი, თბილისი, 2012
- Bergadaà M., Academic Plagiarism, Understanding It to Take Responsible Action, Globethics.net Research Ethics No.1, Geneva, 2021

- Gubby H., English Legal Terminology: Legal Concepts in Language, 4th Ed., Eleven International Publishing, 2016
- Latourette W.A., Plagiarism: Legal and Ethical Implications for the University, The Journal of College and University Law, Vol.37, No.1, 2010
- Mohammed N.I., Nisar A.K., Mohammed O.A.W., Mohsin R.K., Plagiarism: All About How to Avoid, British Journal of English Linguistics, Vol. 10, No. 2022
- Shahabuddin S., Plagiarism in Academia, International Journal of Teaching and Learning in Higher Education, Vol.21, No.21, 2009
- Van Caenegem W., Intellectual and Property Law, 4th Ed., LexiNexis, 2024
- Webster's New World Law Dictionary, Edited by S. E. Wild, Wiley Publishing, 2006

პირის მიერ მეუღლის შვილის შვილად აყვანა (ერთი საკანონმდებლო ნორმის შინაარსის დაგუსტებისათვის)

I. შესავალი

ბავშვის შვილად აყვანა შეუძლია როგორც დაქორწინებულ პირებს, ისე დაუქორწინებელ პირს. რეგისტრირებულ ქორწინებაში მყოფმა პირებმა ბავშვი შვილად ერთობლივად უნდა აიყვანონ, ამ წესიდან გამონაკლისია გერის შვილად აყვანა, როდესაც ერთ-ერთ მეუღლეს სურს იშვილოს თავისი მეუღლის შვილი.¹ პრაქტიკაში ყველაზე გავრცელებული შვილად აყვანის საქმეები გერის შვილება ან ნათესავის მიერ შვილებაა.² შვილად აყვანის მსგავს შემთხვევებზე მოქმედებს შვილად აყვანის უპირატესი უფლება, კერძოდ, მშვილებელს არ უწევს შვილად აყვანის რიგითობის პრინციპის დაცვა.³ როდესაც ერთ-ერთ მეუღლეს შვილად აყავს თავისი მეუღლის შვილი, როგორც წესი, უკვე არსებობს სოციალური ურთიერთობა ბავშვსა და მშვილებელს შორის, შესაბამისად, გერის შვილად აყვანა არის უკვე არსებული ურთიერთობის სამართლებრივი ფორმალიზაცია,⁴ თუმცა გასათვალისწინებელია მოსალოდნელი შედეგებიც. თუნდაც არსებობდეს ბიოლოგიური მშობლის და ბავშვის თანხმობა, მომავალში შესაძლოა ბავშვის ასაკობრივ ზრდასთან ერთად, ან მშობლისა და მშვილებლის განქორწინების შემთხვევაში, ისევ აღდგეს ურთიერთობა ბავშვსა და ბიოლოგიურ მშობელს შორის.⁵

ნაშრომის მიზანია, დადგინოს, „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-15 მუხლის პირველი პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტში გამოყენებული სიტყვათშეთანხმების („მეუღლის შვილი“) განმარტებისა

¹ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1246-ე, 1248-ე მუხლები; „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლის მე-3 პუნქტი.

² რუსიაშვილი, 2021, 48.

³ „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-15 მუხლის მე-4 პუნქტი.

⁴ Kvisberg, 2020, 193.

⁵ მაგალითად, სამხრეთ აფრიკაში მამაკაცმა მეუღლესთან განქორწინების შემდეგ მოითხოვა 6 წლის წინ დადგენილი, ყოფილი მეუღლის ორი ბავშვის შვილად აყვანის გადაწყვეტილების გაუქმება და მისი მოთხოვნა სასამართლომ დააკმაყოფილა. იხ., GT v CT [2015] 3 ALL SA.

და გამოყენების პრაქტიკის შედეგად დადგენილი მნიშვნელობა და შინაარსის სამართლებრივი ფარგლები.

II. „მეუღლე“ „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მიზნებისთვის

დღეს „ოჯახური ცხოვრების“ ცნება არ მოიაზრებს მხოლოდ ქორწინების საფუძველზე შექმნილ ოჯახებს და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიდგომით, შეიძლება, მოიცვას სხვა, მეუღლეებს შორის არსებული ფაქტობრივი ურთიერთობებიც.⁶ ფაქტობრივი ურთიერთობისას უნდა დადგინდეს ის გარემოებები, რომელთა არსებობის შემთხვევაში ასეთი ურთიერთობა ჩაითვლება ოჯახურ ცხოვრებად.⁷

„შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლის მე-3 პუნქტი ადგენს, რომ დაქორწინებულმა პირებმა ბავშვი შვილად ერთობლივად უნდა აიყვანონ, გარდა ამ მუხლის მე-2 პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტით გათვალისწინებული შემთხვევისა. ეს უკანასკნელი კი გულისხმობს ერთ-ერთი მეუღლის მიერ მეორე მეუღლის შვილის შვილად აყვანას. არ შეიძლება ერთი ბავშვი შვილად აიყვანოს ორმა პირმა, გარდა მეუღლეებისა.⁸ აღნიშნული აკრძალვისგან განსხვავებით, მაგალითად, აშშ-ის რამდენიმე შტატის კანონი ნებას რთავს დაუქორწინებელ წყვილებს ერთობლივად იშვილონ ბავშვი.⁹ გაერთიანებული სამეფოს კანონმდებლობით, შვილად აყვანა ერთი პირის მიერ დასაშვებია: შვილად აყვანის მსურველ 21 წლის ასაკს მიღწეული პირის მიერ, რომელიც არ არის დაქორწინებული; შვილად აყვანის მსურველი 21 წლის ასაკის მიღწეული პირის მიერ, თუკი სასამართლო დარწმუნდება, რომ ეს პირი არის შვილად ასაყვანი ბავშვის მშობლის პარტნიორი.¹⁰ ერთ-ერთ საქმეში განმცხადებელი არ იყო დაქორწინებული ბავშვების დედაზე, თუმცა ის ბავშვებთან

⁶ X. Y. and Z v. the United Kingdom [ECtHR], App. No. 21830/93, 22 April 1997; Keegan v. Ireland [ECtHR], App. No. 16969/90, 26 May 1994; Van der Heijden v. the Netherlands [ECtHR], App. No. 42857/05, 3 April 2012.

⁷ ბოხაშვილი, კორკელია, 2017, 116.

⁸ „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-17 მუხლის მე-4 პუნქტი.

⁹ მაგ., ნიუ-იორკში, ასევე დელავერის შტატი აღიარებს წყვილს, რომლებიც ერთად ცხოვრობენ, და უფლებას აძლევს ბავშვი ერთად იშვილონ. 2024 New York Laws DOM – Domestic Relations, Art. 7, Section 110; 2024 Delaware Code, Title 13, Chapter 9.

¹⁰ Adoption and Children Act 2002 of the United Kingdom, Section 51.

ერთად ცხოვრობდა, როგორც „მყარი ოჯახური ერთეული“, ინგლისისა და უელსის სააპელაციო სასამართლოს შეფასებით, მნიშვნელოვანი იყო განმარტებულიყო ტერმინი „გასაშვილებელი ბავშვის მშობლის პარტნიორი“.¹¹ „შვილად აყვანის შესახებ“ გაერთიანებული სამეფოს აქტის 144-ე მუხლი ადგენს, რომ კანონის მიზნებისათვის, პირი ბავშვის მშობლის პარტნიორად მიიჩნევა, თუ ის და მშობელი წყვილია, მაგრამ ეს თავად არ არის ამ ბავშვის მშობელი. წყვილი კი მოიაზრებს როგორც დაქორწინებულ პირებს, ისე ნებისმიერ ორ ადამიანს, რომლებიც ცხოვრობენ როგორც პარტნიორები გრძელვადიან ოჯახურ ურთიერთობაში.¹² შესაბამისად, გაერთიანებულ სამეფოში რეგისტრირებულ ქორწინებაში ყოფნა არ არის სავალდებულო მოთხოვნა, თუკი ერთ-ერთ მეუღლს სურს შვილად აიყვანოს თავისი მეუღლის შვილი.¹³

რაც შეეხება საქართველოს, კანონმდებლობით, პირების მეუღლეებად მიჩნევისათვის აუცილებელია მათი ქორწინების რეგისტრაცია შესაბამის სახელმწიფო ორგანოში,¹⁴ რაც ავტომატურად გულისხმობს იმას, რომ არარეგისტრირებული, თუმცა ფაქტობრივ ქორწინებაში მყოფი პირები კანონმდებლის მიერ მეუღლეებად არ აღიქმებიან. ამას ადასტურებს სამოქალაქო კოდექსის 1151-ე მუხლიც, რომელიც ადგენს, რომ მეუღლეთა უფლება-მოვალეობებს წარმოშობს მხოლოდ საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი წესით რეგისტრირებული ქორწინება.¹⁵ „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის ნორმების განმარტების საფუძველზე, სამოქალაქო კოდექსის შინაარსის გათვალისწინებით, „მეუღლე“ შვილად აყვანის მიზნებისთვის, მოიაზრებს მხოლოდ რეგისტრირებულ ქორწინებაში მყოფ პირს.

III. მეუღლის შვილის შინაარსის განსაზღვრა: ადმინისტრაციული და სასამართლო პრაქტიკა

საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1248-ე მუხლი ადასტურებს მეუღლეთა მიერ ერთობლივი შვილების პრინციპს – თუ მეუღლეები ერთად იშვილებენ ბავშვს ან თუ ერთ-ერთი იშვილებს მეორე მეუღლის შვილს, ბავშვი იქნის

¹¹ Re P [2014] EWCA Civ 1774, England and Wales Court of Appeal, 15 August 2014

¹² Adoption and Children Act 2002 of the United Kingdom, Section 144(4).

¹³ Re L [2021] EWCA Civ 801.

¹⁴ საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის 1106-ე მუხლი.

¹⁵ აღნიშნულს ადასტურებს უზენაესი სასამართლოს პრაქტიკაც. იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2019 წლის 24 ოქტომბრის გადაწყვეტილება Nას-205-2019; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 28 იანვრის N2/8/448 განჩინება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ლია სურმავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

მეუღლეთა საერთო შვილის სტატუსს. „მეუღლის შვილი“ გულისხმობს როგორც გენეტიკურ შვილს, ასევე ნაშვილებსაც. ერთობლივი შვილების პრინციპიდან გამომდინარეობს წესი, რომ ერთი მეუღლის მიერ ნაშვილები ბავშვი, სანამ შვილების ურთიერთობა მოქმედია და მშვილბელი ცოცხალია, შეიძლება მხოლოდ მეორე მეუღლემ იშვილოს,¹⁶ შესაბამისად, თუ მშვილბელი მშობლები განქორწინდებიან და ერთ-ერთი მშვილბელი თავიდან ქორწინდება, მის მეუღლეს შეუძლია იშვილოს ბავშვი მხოლოდ მისი მეუღლის სიცოცხლეში.¹⁷ სტატისტიკური მონაცემებით, გერის შვილად აყვანის უფრო გავრცელებული შემთხვევაა, როდესაც მამაკაცს სურს იშვილოს თავისი მეუღლის/პარტნიორის შვილი.¹⁸ საქართველოს მაგალითზე კი შეიძლება ითქვას, რომ მსგავსი სურვილი ყოველთვის მამაკაცის მეუღლის მხრიდან ვლინდება.

მოქმედი სამართლებრივი ნორმების პირობებში, ძალიან მარტივია ბავშვის დაბადების სამოქალაქო აქტის ჩანაწერში მამის მონაცემების მითითება. კერძოდ, ქორწინებაში არ მყოფი პირების შემთხვევაში, დაბადების დამადასტურებელი დოკუმენტის და მშობელთა ერთობლივი განცხადების საფუძველზე, სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტო გასცემს ბავშვის დაბადების მოწმობას.¹⁹ აღნიშნული ნორმების საფუძველზე, პრაქტიკულად შესაძლებელია უკანონო გარიგების დადება ბიოლოგიურ დედასა და შვილად აყვანის მსურველ მამაკაცს შორის, მაშინ, როდესაც კანონმდებლობა კრძალავს შვილად აყვანის მსურველ პირს და საქართველოში მუდმივად მცხოვრები ბავშვის მშობელს (მშობლებს) ან სხვა კანონიერ წამომადგენელს შორის წინასწარ მოლაპარაკებას ან გარიგებას შვილად აყვანის მიზნით.²⁰ მამაკაცი, რომელიც ბავშვის დაბადების მოწმობაში მითითებულია მამად, ბავშვის დაბადებიდან გარკვეული დროის გასვლის შემდეგ თავის რეგისტრირებულ ქორწინებაში მყოფ მეუღლესთან ერთად მიმართავს მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს, ქალი კი შვილად აყვანის უპირატეს უფლებაზე მითითებით, ითხოვს თავისი მეუღლის შვილის შვილად აყვანას.²¹ თეორიულად აღნიშნული შვილად აყვანის შემთხვევები იდენტიფიცირებულია როგორც გერის შვილად აყვანა, თუმცა პრაქტიკუ-

¹⁶ Civil Code of the Federal Republic of Germany, 1896, Section 1742.

¹⁷ რუსიაშვილი, 2021, 54.

¹⁸ Lehti, Tanskanen, 2024, 379-380.

¹⁹ „სამოქალაქო აქტების შესახებ“ საქართველოს კანონის 26-ე მუხლის მე-3 და მე-5 პუნქტები.

²⁰ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 172-ე მუხლი.

²¹ ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2019 წლის 6 აგვისტოს გადაწყვეტილება №2-2434/19; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2019 წლის 8 აგვისტოს გადაწყვეტილება №2-2539/19.

ლად ძალიან მცირე რაოდენობაა იმ შემთხვევებისა, როდესაც ბავშვი ერთ-ერთი მშობლისთვის ნამდვილად ბიოლოგიური შვილია.

გერის შვილად აყვანის მოთხოვნით მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოში აქტიური მიმართვიანობა იწყება 2017 წლიდან, მას შემდეგ, რაც ძალაში შევიდა „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ ახალი კანონი, რომლითაც სრულად გაუქმდა მანამდე მოქმედი პერსონალური შვილად აყვანის შესაძლებლობა.²² საგულისხმოა ის გარემოება, რომ მიმართვიანობა აღრიცხულია მხოლოდ ქალების მხრიდან, რომელთაც სურთ შვილად აიყვანონ თავისი გერი. „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ გაუქმებული კანონის შესაბამისად, ბიოლოგიურ მშობელს შეეძლო სასურველ მშვილებელ კანდიდატებთან ერთად გამოცხადებულიყო მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოში და დაენერა ბავშვის გაშვილებაზე თანხმობა მათ სასარგებლოდ, აღნიშნული მიიჩნეოდა შვილად აყვანის უპირატეს უფლებად და მშვილებლებს შეეძლოთ მშვილებელთა ერთიანი რეესტრის რიგში ყოფნის გარეშე ეშვილებინათ ბავშვი.²³

ახალი კანონით აიკრძალა პერსონალური შვილად აყვანა,²⁴ ვინაიდან მოქმედი რეგულაცია უფლებას ანიჭებდა დაინტერესებულ მხარეებს (ბიოლოგიური მშობელი და მშვილებელი), თავად განესაზღვრათ ბავშვის მიტოვების შემდეგ მშვილებელი გარემო, რაც ზღუდავდა მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს სრულფასოვან ჩართულობას ამ კატეგორიის ბავშვების გამოვლენის, სამართლებრივი სტატუსის დადგენისა და მათი საჭიროებების შესაბამისად, უპირატესი მშვილებელი პირების/პირის შეთავაზების თვალსაზრისით.²⁵ ამდენად, ახალი რეგულაციის ფარგლებში, შვილად აყვანის მსურველი პირები სარგებლობენ კანონის ხარვეზით და სისტემატიურად მიმართავენ მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს გერის შვილად აყვანის მოთხოვნით.²⁶ გაზრდილი მიმართვიანობის პირობებში, უკანონო გარიგების შემცირების მიზნით, მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანო ბოლო რამდენიმე წელია, დადგენილი პრაქტიკით, ყველა გერის შვილად აყვანის საქმეზე იწყებს მოკვლევას შსს ცენტრალური კრიმინალური პოლიციის ჩართულობით. ორგანიზებულ დანაშაულთან ბრძოლის მთავარი სამმართველოს ტრეფიკინგის და უკანონო მიგრაციის

²² შეად., „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს (2009 წლის 18 დეკემბრის) კანონის მე-17 მუხლი.

²³ იქვე.

²⁴ „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-16 მუხლი.

²⁵ განმარტებითი ბარათი „შვილად აყვანისა და მინდობით აღზრდის შესახებ“ საქართველოს კანონის განმარტებითი ბარათი, <<https://parliament.ge/legislation/12597>> [10.09.2025]

²⁶ სსსიპ სახელმწიფო ზრუნვისა და ტრეფიკინგის მსხვერპლთა, დაზარალებულთა დახმარების სააგენტო.

წინააღმდეგ ბრძოლის სამმართველოში გამოძიება მიმდინარეობს საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის 172-ე მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილებით (შვილად აყვანის მიზნით უკანონო გარიგების განხორციელების ფაქტთან დაკავშირებით). რეგისტრირებული დანაშაულის სტატისტიკა შემდეგია: 2021 წელს უკანონო გარიგების ფაქტთან დაკავშირებით გამოძიება მიმდინარეობდა 14 შემთხვევაზე, 2022 წელს – 23 შემთხვევაზე, 2023 წელს – 6 შემთხვევაზე, 2024 წელს გამოქვეყნებული მონაცემების მიხედვით, საერთოდ არ აღირიცხება აღნიშნული მუხლით გამოძიება, ხოლო 2025 წლის ივნისის თვის ჩათვლით დადგენილია 6 შემთხვევა.²⁷ კრიმინალური პოლიციის მხრიდან ინიშნება გენეტიკური ექსპერტიზა.²⁸ ჩატარებული ბიოლოგიური (გენეტიკური) ექსპერტიზის დასკვნით დგინდება, რამდენადაა დაბადების მონუმბაში მითითებული პირი ბავშვის ბიოლოგიური მამა. მიუხედავად ექსპერტიზის უარყოფითი დასკვნისა, სადაც აღინიშნება, რომ X-ის მამობა Y-ის მიმართ კატეგორიულად გამოირიცხა, პროკურორს გამოაქვს დადგენილება სისხლისსამართლებრივი დევნის დაწყებაზე უარის თქმის შესახებ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის 105-ე მუხლის პირველ ნაწილზე მითითებით, იმის გათვალისწინებით, რომ პირებმა პირველად ჩაიდინეს დანაშაული, არ არიან ნასამართლევენი, აღიარებენ და ინანიებენ ჩადენილ დანაშაულს და სახელმწიფოს სასარგებლოდ გადაიხადეს ფულადი თანხა.²⁹ დადგენილებაში ყოველთვის დეტალურად არის აღწერილი ფაქტობრივი გარემოებები, რაც ქმნის აღნიშნული დანაშაულის შემადგენლობას, კერძოდ, გამოძიების შედეგად დგინდება, რომ ყალბი ინფორმაციის მიწოდებით მამაკაცი უკანონოდ დარეგისტრირდა ბავშვის მამად, მან ახალშობილი სამშობიაროდან გაიყვანა და ზრდიდა თავის მეუღლესთან ერთად, მოგვიანებით კი ბავშვის ბიოლოგიური დედა ცხადდება მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოში ბავშვის გაშვილებაზე თანხმობის გამოსახატად.³⁰

საგამოძიებო ორგანოსგან მიღებული შედეგების გათვალისწინებით, ვინაიდან ბავშვი რეალურად არ აღმოჩნდა მეუღლის შვილი, კანონის ხარვეზის

²⁷ შინაგან საქმეთა სამინისტროს რეგისტრირებულ დანაშაულთა სტატისტიკა, <<https://info.police.ge/page?id=115>> [10.09.2025].

²⁸ 2022-2023 წლებში ლევან სამხარაულის სახელობის სასამართლო ექსპერტიზის ბიუროში კრიმინალური პოლიციის დეპარტამენტის მომართვის საფუძველზე ჩატარებული გენეტიკური ექსპერტიზის არანაკლებ 31 შემთხვევაა აღრიცხული.

²⁹ 2024 წლის 22 თებერვლის №NF0005364251ML დადგენილება სისხლის სამართლის საქმეზე გამოძიების შეწყვეტის შესახებ; 2023 წლის 18 აგვისტოს №090290922002 დადგენილება სისხლის სამართლის საქმეზე გამოძიების შეწყვეტის შესახებ; 2021 წლის 11 ოქტომბრის №MV0001939444KT დადგენილება სისხლის სამართლის საქმეზე გამოძიების შეწყვეტის შესახებ.

³⁰ იქვე.

გასწორების მიზნით მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანო მიმართავს სასამართლოს და ითხოვს ბავშვის დაბადების სააქტო მონაცემებში ცვლილების შეტანას, რომლითაც მამის გრაფა დარჩება ცარიელი და ბავშვს დაუბრუნდება ბიოლოგიური დედის გვარი.³¹ საბოლოოდ, განახლებული დაბადების მოწმობის მიღების შემდეგ, ფაქტობრივად დგება რეალობა, რომ ბავშვი ყოველგვარი კანონიერი საფუძვლის გარეშე იზრდება უცხო პირებთან, შვილად აყვანის საქმისწარმოება კი ვეღარ გრძელდება მეუღლის შვილის – გერის – შვილად აყვანის მიმართულებით. აღნიშნულის მიუხედავად, მზრუნველობის ორგანოს სოციალური მუშაკი წერს შეთავსების ანგარიშს,³² იმის გათვალისწინებით, რომ ბავშვი დაბადებიდან იზრდება იმ პირთა ოჯახში, რომელსაც ბავშვი აღიქვამს ბიოლოგიურ ოჯახად, ავლენს სანდო მიჯაჭვულობას და უსაფრთხოდ გრძნობს თავს მათთან, ჩამოყალიბებულია დედაშვილური და მამაშვილური ურთიერთობა, ბავშვის საუკეთესო ინტერესზე მითითებით, რეკომენდაციას აძლევს ოჯახს, შვილად აიყვანონ ბავშვი.³³

IV. დსკპნა

„მეუღლე“ შვილად აყვანის მიზნებისთვის, მოიაზრებს მხოლოდ რეგისტრირებულ ქორწინებაში მყოფ პირს. ფაქტობრივ თანაცხოვრებაში მყოფ პირებს, საქართველოს კანონმდებლობით, შესაძლებლობა არ აქვთ შვილად აიყვანონ ერთმანეთის შვილი.

კლასიკური გაგებით, გერის შვილად აყვანის საკანონმდებლო მოწესრიგება არ წარმოშობს ბუნდოვანი განმარტების საშუალებას, თუმცა საქართველოს პრაქტიკა ცხადყოფს, რომ გერის შვილად აყვანის, როგორც უპირატესი უფლების, გამოყენების, კანონმდებლის მიერ განსაზღვრული ნება და მიზანი არსებული რეალობასთან თანხვედრაში ვერ მოდის. კანონმდებლის ნება – გაეუქმებინა პერსონალური შვილად აყვანა იმისათვის, რომ შემცირებულიყო შვილად

³¹ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2025 წლის 25 ივლისის გადაწყვეტილება N2/1249-24; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2024 წლის 30 აპრილის გადაწყვეტილება N2/392-24; სამტრედიის რაიონული სასამართლოს 2024 წლის 24 აპრილის გადაწყვეტილება N 2/1116-23.

³² საქართველოს შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის №01-73/6 ბრძანება „შვილად აყვანის წესის დამტკიცების შესახებ“ მე-18 მუხლის მე-3 და მე-4 პუნქტები.

³³ ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 2 ივნისის გადაწყვეტილება N2/1717-22; ქუთაისის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 25 მარტის გადაწყვეტილება N2/777-22; ბათუმის საქალაქო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა კოლეგიის 2019 წლის 8 აგვისტოს გადაწყვეტილება N2-2539/196.

აყვანის მიზნით უკანონო გარიგების შემთხვევები და დაჩქარებულიყო მშვილეს ბელთა რიგში მდგომი კანდიდატებისთვის ბავშვის შეთავაზება, სამწუხაროდ, დღემდე ვერ მიიღწევა.

არსებული ფაქტობრივი მოცემულობის გათვალისწინებით, იმ პირობებში, როდესაც ადმინისტრაციული ორგანო, ბავშვის საუკეთესო ინტერესის გათვალისწინებით, მხარს უჭერს შვილად აყვანის პროცესს, უმჯობესი იქნებოდა 2017 წლამდე მოქმედი კანონმდებლობით არსებული პერსონალური შვილად აყვანის შესახებ შესაბამისი ნორმის ძალაში დატოვება. ასეთ შემთხვევაში არც შვილად აყვანის მსურველ პირებს მოუწევდათ კანონის დარღვევა და არც მეურვეობისა და მზრუნველობის ორგანოს დასჭირდებოდა ხანგრძლივი, ფორმალური მოკვლევის ჩატარება, როდესაც გენეტიკური ექსპერტიზის შედეგების მიუხედავად, სოციალური მუშაკის დასკვნა, მსგავსი ტიპის შვილად აყვანის საქმეებზე, უმეტეს შემთხვევაში, დადებითია.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ბოხაშვილი ბ., კორკელია კ., პირადი და ოჯახური ცხოვრების პატივისცემის უფლება და სახელმწიფოს ვალდებულებები, თბილისი, 2017
- რუსიაშვილი გ., შვილად აყვანის სამართლებრივი საკითხები, „შედარებითი სამართლის ქართულ-გერმანული ჟურნალი“, N1, 2021
- Lehti H., Tanskanen A.O., The Structure of Child Adoption Based on the Relationship between Adoptive Parents and Adoptive Children in Finland, *Evolutionary Psychological Science*, Vol. 10, 2024
- Kvisberg T.E., The New Norwegian Adoption Act, in: *International Survey of Family Law*, Edited by M. Brinig, Cambridge University Press, 2020

უხამსი და შეურაცხყოფილი გამონათქვამების გამოხატვის თავისუფლებით დაცვის ფარგლები თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ერთი დადგენილების მაგალითზე

I. შესავალი

გამოხატვის თავისუფლების ფარგლებთან დაკავშირებით აქტიური მსჯელობა და კამათი მიდის თითქმის ყველა სამართლებრივ სისტემაში.¹ საქართველოს შემთხვევაში განსაკუთრებით პრობლემურია შეკრებისა და მანიფესტაციის დროს წარწერიანი ბანერებით გამოხატული პროტესტისა და საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევის ურთიერთმიმართება.² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოში გასაჩივრებულია საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 166-ე მუხლით გათვალისწინებული წვრილმანი ხულიგნობის კონსტიტუციურობა აზრის, ინფორმაციის, გამოხატვისა და შეკრების თავისუფლების კონტექსტში.³ გამოხატვის თავისუფლების გარეშე შეუძლებელია როგორც საზოგადოების, ისე პიროვნების განვითარება.⁴ გამოხატვის თავისუფლებით ასევე დაცულია ისეთი იდეები, აზრები და უხამსი გამონათქვამები, რომლებიც მიუღებელია ხელისუფლებისთვის, საზოგადოების ნაწილისთვის თუ ცალკეული ადამიანებისთვის, არის შოკისმომგვრელი, გამაღიზიანებელი, მოიცავს კრიტიკას და სარკაზმს.⁵ სახელმწიფომ უნდა დაიცვას ობიექტურად იდენტიფიცირებადი ინტერესები და არა ცალკეული სუბი-

¹ ჯიშკარიანი, 2021, 49.

² იხ., საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში, 2023, 162-163.

³ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 7 მარტის N2/6/1367 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/6/561, 568 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-39.

⁵ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/6/561, 568 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-40.

ექტური გრძნობები.⁶ შეფასების საგანია, – რა შემთხვევაში არის გამოხატვის თავისუფლებით დაცული პროფანაციული გამოხატვა,⁷ რადგან გამოხატვის ფორმის მხოლოდ და მხოლოდ შეურაცხყოფელი ხასიათი არ არის საკმარისი მასზე კონსტიტუციის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის გავრცელების გამო-სარიცხად.⁸

2023 წლის 2 ივნისს შოთა თუთბერიძე იმყოფებოდა საქართველოს პარლამენტის მიმდებარედ და სამოქალაქო აქტივისტებთან ერთად აპროტესტებდა პრემიერ-მინისტრის მიერ გლობალური უსაფრთხოების ფორუმზე გაკეთებულ განცხადებას, რომლის თანახმად, უკრაინაში რუსეთის შეჭრის მიზეზი იყო უკრაინის ნატოში გაწევრიანების სურვილი.⁹ ის პოლიციამ ადგილზე დააკავა, მას წვრილმანი ხულიგნობის ჩადენას, პოლიციისთვის შეურაცხყოფის მიყენებასა და კანონიერი მოთხოვნისათვის დაუმორჩილებლობას ედავებოდნენ. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატამ შოთა თუთბერიძის ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის საქმეზე დაადგინა, რომ სამოქალაქო აქტივისტის მხრიდან ბანერზე განთავსებული წარწერა „ირაყი“, როგორც უხამსი და შეურაცხყოფელი გამონათქვამი, დაცული არ იყო გამოხატვის თავისუფლებით და შედეგად, დაირღვა საზოგადოებრივი წესრიგი.¹⁰

ნაშრომის მიზანია თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 27 ნოემბრის N4/ა-1428-23 დადგენილების იმ ნაწილის სამართლებრივი ანალიზი, რომელიც ეხება შეურაცხყოფელი წარწერის მიმართებას გამოხატვის თავისუფლებასთან და საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევასთან; აგრეთვე, შეაფასოს სასამართლოს სამართლებრივი მსჯელობისა და არგუმენტების თავსებადობა საქართველოს საკონსტიტუციო და ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოების პრაქტიკასთან.

⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ნოემბრის N1/3/421,422 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები გიორგი ყიფიანი და ავთანდილ უნგიაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-7.

⁷ იხ., აბესაძე, 2022.

⁸ იხ., „შპს თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის“ სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება 2020 წლის 6 ოქტომბრის N2/6/1367 კონსტიტუციურ სარჩელთან დაკავშირებით საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

⁹ პრემიერ-მინისტრი ბრატისლავის გლობალური უსაფრთხოების ფორუმზე, პირველი არხი, 30 მაისი 2023, <<https://1tv.ge/video/premier-ministri-bratislavis-globaluri-usaftrkhebis-forumze-moambe-specialuri-gamoshveba/>> [07.09.2025].

¹⁰ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 27 ნოემბრის დადგენილება N4/ა-1428-23.

II. პროცესუალური ისტორია: თბილისის საპალაქო და სააპელაციო სასამართლოების დადგენილებები

თბილისის საქალაქო სასამართლომ შოთა თუთბერიძე სამართალდამრღვევად ცნო საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 166-ე მუხლის პირველი ნაწილით და სახდელის სახით შეუფარდა ჯარიმა 500 (ხუთასი) ლარის ოდენობით, ხოლო ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 173-ე მუხლის პირველ პუნქტთან დაკავშირებით საქმე შეწყვიტა სამართალდარღვევის ფაქტის და მტკიცებულებების არარსებობის გამო.¹¹ ბანერზე განთავსებული წარწერის შინაარსის შეფასებისას საქალაქო სასამართლომ აღნიშნა, რომ ის იყო უხამსი და შეურაცხმყოფელი ხასიათის და ამგვარად აღიქმებოდა ობიექტური შემფასებლის თვალთახედვით; წარწერას არ ჰქონდა პოლიტიკური, კულტურული, საგანმანათლებლო ან სამეცნიერო ღირებულება. ამასთან, რადგანაც შოთა თუთბერიძე იმყოფებოდა საზოგადოებრივ ადგილას, ის ვალდებული იყო დაეცვა საყოველთაო ეთიკისა და ზნეობის ნორმები, შესაბამისად, ამგვარი ვალდებულების შეუსრულებლობით მან დაარღვია მოქალაქეთა საზოგადოებრივი წესრიგი და მშვიდობა.¹² სასამართლოს აზრით, გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევას ჰქონდა კანონიერი მიზანი, ჩარევა იყო პროპორციული და აუცილებელი. შოთა თუთბერიძემ ეს გადაწყვეტილება გაასაჩივრა სააპელაციო წესით, რომელმაც პირველი ინსტანციის დადგენილება დატოვა ძალაში და ფაქტობრივად, ქვედა ინსტანციის მსჯელობა გაიზიარა.¹³

III. უხამსი და შეურაცხმყოფელი გამონათქვამების დაცვა გამომხატვის თავისუფლებით

1. დაცული სფეროს ფარგლები

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ ბანერზე წარწერა „ირაყლი“ მიიჩნია უხამს და შეურაცხმყოფელ გამონათქვამად, არგუმენტად კი მოიტანა „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონი, რომელიც ამგვარ შემთხვევაში უშვებს სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლე-

¹¹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 28 სექტემბრის დადგენილება N4/5969-23.

¹² იქვე.

¹³ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 27 ნოემბრის დადგენილება N4/ა-1428-23.

ბის შინაარსობრივი რეგულირების დანესების შესაძლებლობას.¹⁴ ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკის კონტექსტის გარეშე მოხმობით სასამართლო შეეცადა გაეწვლი ზღვარი გამოხატვის თავისუფლებასა და საზოგადოებრივ წესრიგის დაცვას შორის, თუმცა ვერ წარმოადგინა დამაჯერებელი არგუმენტები ამ კონკრეტულ საქმეში, ბანერზე არსებული წარწერა რატომ მიიჩნია უხამსობად. უხამსი შინაარსის შეფასებისას სასამართლოს ყურადღება უნდა გაემახვილებინა გამოხატვის განზრახვაზე, მიზანზე,¹⁵ კონტექსტსა და არა ცალკე აღებულ ვულგარული შინაარსის გამონათქვამზე.¹⁶ ეს იმ ფონზე, როდესაც სასამართლო აღნიშნავს, რომ „ირაყლი“ არა პირდაპირ, არამედ ასოციაციურად უკავშირდებოდა უხამსობას, თუმცა ამ სიტყვით ადრესატის იდენტიფიცირება შეუძლებელი იყო. წარწერის ფორმაზე ყურადღების გამახვილებით სასამართლომ გამოხატვის ვულგარული ბუნება განაცალკევა კონტექსტისა და მიზნისგან. ამგვარი მიდგომა, სამწუხაროდ, ტენდენციურია.¹⁷ სახელმწიფოს შეუძლია კონკრეტული პირის პოლიტიკური გამოხატვა კონტექსტისა და შინაარსის გათვალისწინების გარეშე მიიჩნიოს უხამსად და ამ გზით, შეზღუდოს იგი.¹⁸ ასეთ დამოკიდებულებას აქვს პოლიტიკურ გამოხატვის თავისუფლებაზე მსუსხავი ეფექტი.¹⁹

სახელმწიფომ შეურაცხმყოფელი გამონათქვამების რეგულირებით უნდა დაიცვას საზოგადოებრივი მორალი და წესრიგი, თუმცა ეს არ უნდა გააკეთოს გამოხატვისა და შეკრების თავისუფლების მომეტებული შეზღუდვით და საერთოდ აკრძალვით.²⁰ დემოკრატიის ფუნქციონირებისთვის სახელმწიფომ დაპირისპირებული ინტერესები სამართლიანად უნდა დააბალანსოს, რისთვისაც

¹⁴ „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის „ე“ ქვეპუნქტი, მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი.

¹⁵ Murat Vural v. Turkey [ECtHR], App. No. 9540/07, 21 January 2015, para. 54.

¹⁶ იხ., „შპს თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის“ სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება 2020 წლის 6 ოქტომბრის N2/6/1367 კონსტიტუციურ სარჩელთან დაკავშირებით საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, პარ. 1.1.1.

¹⁷ იხ., საქართველოში ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა დაცვის მდგომარეობის შესახებ, საქართველოს სახალხო დამცველის ანგარიში, 2022, 155.

¹⁸ Sottiaux S., *Conflicting Conceptions of Hate Speech in the ECtHR's Case Law*, German Law Journal, Vol. 23, No. 9, 2022, 1195.

¹⁹ Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Assembly and Association, Council of Europe/European Court of Human Rights, Updated on 31 August 2024, 18-19.

²⁰ იხ., კასრაძე ლ., შეკრების თავისუფლების შეზღუდვა მორალისა და სხვა სამართლებრივი სიკეთების დასაცავად – ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ერთგვაროვანი მიდგომა თუ ორმაგი სტანდარტი, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა, კონსტიტუციური რეფორმა და სამართლის უზენაესობა საქართველოში, კ. კორკელიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017, 97-100.

სიტყვის თავისუფლება დაცული უნდა იყოს თვითნებური შეზღუდვისაგან.²¹ ბანერებითა და პოსტერებით ინფორმაციის ან შეხედულებების გამოთქმა, მისი გავრცელება ან/და მიღება დაცულია გამოხატვის თავისუფლებით.²² ამ უფლებით დაცულია ისეთი შეხედულებები, რომლებიც შესაძლებელია იყოს შოკისმომგვრელი, შემაშფოთებელი ან შეურაცხმყოფელი, აწუხებდეს ხელისუფლებას ან მოსახლეობის ნაწილს.²³ შეკრებისა და გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევის ნებისმიერი ღონისძიება, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც იგი ხელს უწყობს ძალადობას ან დემოკრატიული პრინციპების უარყოფას, არ ემსახურება დემოკრატიას და საფრთხეს უქმნის მას.²⁴ ენა არ არის მხოლოდ მოვლენების აღმწერი საშუალება, იგი პოლიტიკის ინსტრუმენტია.²⁵ ამდენად, ეს უფლება არ უნდა შეიზღუდოს მაშინ, როდესაც უზამსი სიტყვის სტილისტურ ინსტრუმენტად გამოყენების მიზანია გარკვეული პოლიტიკის მიმართ უკმაყოფილების გამოხატვა.²⁶ იგივე პოზიცია აქვს საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს, რომელიც პროფანაციულ გამოხატვას მიიჩნევს გამოხატვის თავისუფლებით დაცულ სფეროდ.²⁷ გამოხატვის თავისუფლება შესაძლებელია დაექვემდებაროს შეზღუდვას საქართველოს კონსტიტუციაში მოხსენიებული ლეგიტიმური მიზნების მისაღწევად, ამავე მიზნების მიღწევის თანაზომიერი საშუალებების გამოყენებით.²⁸

განსახილველ საქმეში სააპელაციო სასამართლოს არ შეუფასებია ამგვარი გამოხატვის მიზანი და კონტენტის, ვის ან რის მიმართ იყო გამოთქმული კრიტიკა და როგორი იყო დასაშვები კრიტიკის ფარგლები, არ უმსჯელია სამართლებრივ არგუმენტებსა და სასამართლო პრაქტიკაზე. დადგენილებაში მხოლოდ ფრაგმენტულად, არასრულად და ზედაპირულად არის გაანალიზებული

²¹ Bakircioglu O., *Freedom of Expression and Hate Speech*, *Tulsa Journal of Comparative and International Law*, Vol. 16, No. 1, 2008, 3.

²² General Comment No. 34, Article 19; *Freedoms of Opinion and Expression*, Human Rights Committee, CCPR/C/GC/34, 12 September 2011, para. 12

²³ *Handyside v. The United Kingdom* [ECtHR], App. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2023 წლის 27 ივლისის N1/4/1394 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ზვიად კუპრავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

²⁴ *Kudrevičius and Others v. Lithuania* [ECtHR], App. No. 37553/05, 15 October 2015, para. 145.

²⁵ Gorenc N., *Hate Speech or Free Speech: An Ethical Dilemma?*, *International Review of Sociology*, Vol. 32, No. 3, 2022, 416.

²⁶ *Peradze and Others v. Georgia* [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 March 2023, para. 45.

²⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/6/561, 568 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-40.

²⁸ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის N2/2/516,542 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტულუში, ვახტანგ ხმაღაძე და ვახტანგ მაისაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-7.

საერთაშორისო პრაქტიკა. იგივე ფერადისა და სხვების საქმეზე მსჯელობისას, სააპელაციო სასამართლო იმაზე ამახვილებს მხოლოდ ყურადღებას, რომ ამ საქმეში ბანერზე განთავსებული ნარწერა „პანორამა არა ****“, იყო „სრულიად უხამსი“ და „განსაკუთრებით შეურაცხმყოფელი“. ევროსასამართლოს განმარტებით, შეურაცხმყოფელი გამონათქვამების შეფასებისას, ვულგარული ფრაზების გამოყენება თავისთავად არ არის გადამწყვეტი ამ უფლების შეზღუდვის გამართლებისთვის, რადგან ის შეიძლება ემსახუროდეს სტილისტურ მიზნებს.²⁹ თუთბერიძის საქმეში ქართულმა სასამართლომ უხამსობის შესაფასებლად მხოლოდ გამოხატვის შინაარსს და სტილს მიაქცია ყურადღება, მიუხედავად იმისა, რომ უხამსი გამონათქვამები დაცულია გამოხატვის თავისუფლებით. საკითხზე დასაბუთების გარეშე აქცენტირებით სააპელაციო სასამართლომ ვერ შეძლო ამგვარი გამოხატვისა და უხამსობის მიმართების ჩვენება, ვერ დაასაბუთა უფლებაში ჩარევის მიზანშეწონილობა, რადგან, ბუნებრივია, ბანერით ანტიდასავლური პროპაგანდის გაპროტესტება შეუძლებელია მიიჩნეოდეს ღირებულებისგან დაცლილ ან/და ანტისაზოგადოებრივ გამოხატვად.

2. გამონაკლისი შემთხვევა დაცული სფეროდან

გამოხატვის თავისუფლება შეიძლება შეიზღუდოს იმ შემთხვევაში, როდესაც გამოხატვის ერთადერთი მიზანი არის შეურაცხყოფა – პირის უსაფუძვლო დამცირება ან პერსონალური თავდასხმა.³⁰ ამ უფლებაში ჩარევისთვის მძაფრი უარყოფითი რეაქცია *a priori* არ არის საკმარისი და ჩარევის აუცილებლობა დამატებით უნდა დასაბუთდეს.³¹ იმის გამო, რომ შეკრებაზე გაჟღერებული კონკრეტული გზავნილი სახელმწიფომ მიიჩნიოს „არასწორად“, არ არის საკმარისი საფუძველი ამგვარი გამოხატვის შესაზღუდად.³² ეს და სხვა გარემოება სააპელაციო სასამართლომ არ გაითვალისწინა. სასამართლოსთვის უნდა იყოს ცნობილი, რომ ამ უფლების ღირებულებად მიიჩნევა მათ შორის იმგვარი გამონათქვამების დაცვა, რომლებიც გამოხატულია კრიტიკისა და სარკაზმის ფორმით.³³

²⁹ Peradze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 March 2023, para. 44.

³⁰ European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), CDL-AD (2016)002, Opinion on Articles 216, 299, 301 and 314 of the Penal Code of Turkey, Strasbourg, 15 March 2016, para. 68.

³¹ აბესაძე, 2022, 33.

³² იბ., Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Assembly and Association, Council of Europe/European Court of Human Rights, 2022, 17.

³³ გვიდიანი, 2022, 100.

სააპელაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ შოთა თუთბერიძის ამგვარი გამოხატვის ერთადერთი მიზანი იყო მთავრობის მეთაურის შეურაცხყოფა და ამ გზით უხამსობის დემონსტრირება, შესაბამისად, მისი გამოხატვა არ იყო დაცული გამოხატვის თავისუფლებით. თავად სიტყვა „ირაკლი“ პირდაპირ არ უკავშირდებოდა არცერთ კონკრეტული პირს და შეუძლებელი იყო ადრესატის პირდაპირი იდენტიფიცირება. თავად შოთა თუთბერიძემ სხდომაზე დაადასტურა, რომ ეს გამოხატვა საქართველოს პრემიერ-მინისტრს, ირაკლი ლარიბაშვილს, მიემართებოდა. ამის მიუხედავად, სასამართლოს არ წარმოუდგენია, დასაბუთებული პოზიცია, რატომ მიიჩნია შოთა თუთბერიძის გამოხატვა პრემიერ-მინისტრის შეურაცხყოფად. პოლიტიკოსებს მართებთ მათ საქმიანობასთან დაკავშირებული კრიტიკის მოთმენა.³⁴ ამ შეფასების სადემონსტრაციოდ საქმეში არ იყო წარმოდგენილი არცერთი მტკიცებულება, სასამართლომ მხოლოდ აღნიშნა და არ შეეცადა მეტად განეგრძო მსჯელობა, სიტყვაც არ უხსენებია საჯარო პირების მხრიდან მისაღები კრიტიკის ფართო საზღვრებზე. პოლიტიკოსებს აქვთ უფლება მოითხოვონ თავიანთი რეპუტაციის დაცვა, თუმცა ასეთი დაცვის მოთხოვნა უნდა შეფასდეს პოლიტიკური საკითხების ღია განხილვის ინტერესის კონტექსტში.³⁵ თუთბერიძის ერთადერთი მიზანი სწორედაც სახელმწიფო პოლიტიკის კრიტიკა იყო და არცერთ შემთხვევაში ეს არ უნდა იქნეს მიჩნეული მთავრობის მეთაურისადმი პერსონალურ შეურაცხყოფად ან დამცირებად. ცალკე აღნიშვნის ღირსია თავად კონტექსტი, – პროტესტი მოჰყვა გლობალური უსაფრთხოების ფორუმზე პრემიერ-მინისტრის განცხადებას, რომელმაც საზოგადოებრივი კრიტიკა დაიმსახურა.³⁶ შოთა თუთბერიძე იყო ერთ-ერთი, ვინც ღიად გამოხატა ამგვარი პოლიტიკისადმი კრიტიკა და დაგმო გაკეთებული განცხადების შინაარსი. სააპელაციო სასამართლომ ამ საკითხის შეფასებას თავი აარიდა, რადგან სხვა შემთხვევაში, მას შესაძლოა განსხვავებულად გადაეწყვიტა ხსენებული საქმე.

³⁴ იხ., Bychawska-Siniarska D., Protecting the Right to Freedom of Expression Under the European Convention on Human Rights, A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017, 64.

³⁵ იხ., Lingens v. Austria [ECtHR], App. No. 9815/82, 8 July 1986, para. 42.

³⁶ თეთრი ფურცლით პროტესტი, რადიო თავისუფლება, ხელმისაწვდომია: <<https://www.radiotavisupleba.ge/p/9792.html>> [07.09.2025]; საქართველოს სახალხო დამცველის განცხადება რუსთაველზე საპროტესტო აქციაზე განვითარებულ მოვლენებზე, 4 ივნისი 2023, <<https://www.ombudsman.ge/geo/akhali-ambebi/sakartvelos-sakhalkhodamtsvelis-gantskhadeba-rustavelze-saprotesto-aktsiaze-ganvitarebul-movlenebze>> [07.09.2025].

IV. გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევის ლეგიტიმური მიზნების დასაბუთებისა და მტკიცების პრობლემა

1. საზოგადოებრივი მორალის დაცვა

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ გამოხატვის თავისუფლების შესაზღუდად დაასახელა ის ლეგიტიმური მიზნები, რომლებიც ამართლებდა გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევას – საზოგადოებრივი მორალისა და წესრიგის დაცვა. მისი მითითებით, უხამსობის შეზღუდვა ემსახურება იმ მიზანს, რომ ზიანი არ მიადგეთ ცალკეულ ინდივიდებსა და მთელ საზოგადოებას. თუმცა სასამართლო არ აგრძელებს მსჯელობას, ბანერზე წარწერა „ირაკლი“ როგორ აზიანებდა საზოგადოებრივ მორალს. სააპელაციო სასამართლო იმის აღნიშვნით შემოიფარგლა, რომ სიტყვათწყობა მიზანმიმართულად ქმნიდა უხამს სიტყვასთან „ძლიერ და მკაფიო ასოციაციურ ჯაჭვს“, ამასთან არ გააჩნდა პოლიტიკური, კულტურული, სამეცნიერო და საგანმანათლებლო ღირებულება. სასამართლოს აზრით, არ არსებობს მორალის ერთიანი აღქმა, თუმცა ეს გამოხატვა საზოგადოებაში დამკვიდრებული ღირებულებების წინააღმდეგ იყო მიმართული. ამ პოზიციის გასამყარებლად სასამართლოს არ შემოუთავაზებია დამაჯერებელი არგუმენტები, მას არ გაუშლია მსჯელობა, არ განუვრცია მორალის კონცეფცია და მისი მიმართება ბანერის ფორმით გამოხატვასთან.

სააპელაციო სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა მხოლოდ გამოხატვის უხამს ფორმაზე, თუმცა გამორჩა (ან უყურადღებოდ დატოვა), რომ საქართველოს კონსტიტუცია გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვას არ უშვებს საზოგადოებრივი მორალის დაცვის საფუძვლით. საქართველოს კონსტიტუციისგან განსხვავებით, ევროკონვენცია ამგვარ საფუძველს ითვალისწინებს, თუმცა თავად საკონსტიტუციო სასამართლო აღნიშნავს, რომ გამოხატვის თავისუფლების ნებისმიერი შეზღუდვა საქართველოს კონსტიტუციასთან შესაბამისობის ტესტს უნდა აკმაყოფილებდეს.³⁷ ლეგიტიმური მიზნის არარსებობის პირობებში, ადამიანის უფლებაში ჩარევა არის თვითნებური, გაუმართლებელი და არაკონსტიტუციური.³⁸ საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკის თანახმად, შეზღუდვის

³⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ნოემბრის N1/3/421,422 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები გიორგი ყიფიანი და ავთანდილ უნგიაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-7.

³⁸ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 5 ნოემბრის N3/1/531 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ისრაელის მოქალაქეები – თამაზ ჯანაშვილი, ნანა ჯანაშვილი და ირმა ჯანაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-15.

კონსტიტუციურობა უნდა შეფასდეს თანაზომიერების პრინციპის გამოყენებით.³⁹ გამოხატვა, რომელიც მიემართება პოლიტიკის კრიტიკას და საჯარო თანამდებობის პირები შედარებულნი არიან სასქესო ორგანოებთან, დაცულია ევროკონვენციის მე-10 მუხლით, თუნდაც ეროვნულმა სასამართლომ პროტესტის ეს ფორმა მიიჩნიოს ამორალურად.⁴⁰

შოთა თუთბერიძის გამოხატვის ფორმა სრულად თავსებადი იყო კანონის მოთხოვნებთან. მისი პროტესტის ობიექტი იყო უმაღლესი პოლიტიკური თანამდებობის პირის მიერ გაკეთებული განცხადება, შესაბამისად, იგი მიზნად ისახავდა სახელმწიფო პოლიტიკის კრიტიკას. ამასთან, მის გამოხატვას არავის მორალურ შეხედულებებზე არ მოუხდენია გავლენა და არ გამოუწვევია ძალადობის რეალური საფრთხე. მხოლოდ იმის გამო, რომ ბანერზე გამოსახული წარწერა ვინმეს მიიჩნია უხამსად, ავტომატურად არ გულისხმობს, რომ დაირღვა საზოგადოებაში დამკვიდრებული მორალი. თუთბერიძემ საჯაროდ და ბანერის მეშვეობით გამოხატა პოლიტიკური პოზიცია – იქ მყოფ საზოგადოებას კი ჰქონდათ შესაძლებლობა მათთვის არასასურველი გამოხატვისთვის აერიდებინათ თავი – შესაბამისად, ვერ იქნება გამოყენებული ე.წ. „დატყვევებული მსმენელის დოქტრინა“.⁴¹ თუ ეს მოცემულობაა, გამოვა, რომ გამოხატვის ნებისმიერი ფორმა მიმართული იქნება საზოგადოებრივი მორალის წინააღმდეგ. ცხადია, დაუშვებელია გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა იმის გამო, რომ ასეთ გამოხატვას „არ ვეთანხმებით, გვეშინია, გვძულს, მიგვანჩნია, რომ საზოგადოების მორალისა თუ ტრადიციების შეუსაბამოა“⁴². ამდენად, სააპელაციო სასამართლოს მიერ დასახელებული საზოგადოებრივი მორალის დაცვა ვერ გამოდგება გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის გასამართლებლად; ამასთან, ამ პოზიციის გასამყარებლად მას არ უმსჯელია სამართლებრივ არგუმენტებზე, არ წარმოუდგენია კონკრეტული მტკიცებულებები, ის სტანდარტი, რაზე დაყრდნობითაც იხელმძღვანელა საკითხის შეფასებისას და შედეგად, ყოველგვარი დასაბუთების გარეშე უკანონოდ შეზღუდა პირის გამოხატვის თავისუფლება.

³⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 4 ივლისის N1/5/1271 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ბესიკ ქათამაძე, დავით მჭავანაძე და ილია მალაზონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-17.

⁴⁰ იხ., *Mătășaru v. the Republic of Moldova* [ECtHR], App. Nos. 69714/16 and 71685/16, 15 January 2019, paras. 6-10.

⁴¹ იხ., „შპს თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის“ სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება 2020 წლის 6 ოქტომბრის N2/6/1367 კონსტიტუციურ სარჩელთან დაკავშირებით საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

⁴² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის N1/6/561,568 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-50.

2. საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვა

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ აღნიშნა, რომ უხამსი სიტყვა ნებისმიერ შემთხვევაში არ ქმნიდა საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევის შემადგენლობას; ამის მიუხედავად, მისი შეფასებით, ბანერით პროტესტის ერთადერთი მიზანი იყო უხამსობის დემონსტრირება, რაც ლახავდა საზოგადოებაში დამკვიდრებულ ეთიკურ ნორმებს და ამიტომ ირღვეოდა საზოგადოებრივი წესრიგი. სასამართლოს არ წარმოუდგენია დამაჯერებელი და სარწმუნო არგუმენტები – რა კავშირი არსებობდა ბანერზე გამოსახულ წარწერასა და საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევას შორის, ვისი სიმშვიდე დაირღვა ან როგორ შეექმნა საზოგადოებრივ წესრიგს რეალური საფრთხე, რაში გამოიხატა საზოგადოებისადმი აშკარა უპატივცემულობა.

სამართალშემფარდებელს არ შეუფასებია, აპელანტის გამოხატვამ შექმნა თუ არა ძალადობის რეალური საფრთხე, რადგან ამ საკითხის განმარტება გადამწყვეტი მნიშვნელობისაა გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის კონსტიტუციურობისთვის.⁴³ „საფრთხის რეალურობის განსაზღვრისათვის უნდა შეფასდეს ის, თუ რა კონტექსტში და რა ვითარებაში არის წარმოთქმული ასეთი მონოღება“.⁴⁴ თუთბერიძე პროტესტს გამოხატავდა მშვიდობიანად, ადრესატი კი იყო სახელმწიფო პოლიტიკის კრიტიკა. ამასთან, საჯარო ინტერესის საკითხზე გამოთქმული პოლიტიკური სიტყვისთვის დაწესებული შეზღუდვის ფარგლები მცირეა.⁴⁵ მეტიც, პოლიტიკური თანამდებობის პირებს აქვთ თმენის ვალდებულება და მისი ამგვარი გამოხატვა არ შეიძლება ჩაითვალოს პერსონალურ შეურაცხყოფად ან დამცირებად.⁴⁶ გამოხატვის თავისუფლება მიზნად ისახავს პოლიტიკური შეხედულების მშვიდობიანად და კანონიერად არტიკულაციის გარანტირებას.⁴⁷ მაშინ, როდესაც აქციის მონაწილეები არ იქცევიან ძალადობრივად, მნიშვნელოვანია, ხელისუფლებამ ამგვარი მშვიდობიანი შე-

⁴³ იხ., „შპს თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის“ სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება 2020 წლის 6 ოქტომბრის N2/6/1367 კონსტიტუციურ სარჩელთან დაკავშირებით საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, პარ. 1.4.

⁴⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის N2/482, 483, 487, 502 გადაწყვეტილება საქმეზე, „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „მოდრობა ერთიანი საქართველოსთვის“, მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“, საქართველოს მოქალაქეები – ზვიად დიდიგური და კახა კუკავა, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, მოქალაქეები დაჩი ცაგურია და ჯაბა ჯიშკარიანი, საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-96.

⁴⁵ Bumbes v. Romania [ECtHR], App. Nos.18079/15, 3 August 2022, para. 92.

⁴⁶ იხ., ფრუიძე, 2016, 139.

⁴⁷ Vona v. Hungary [ECtHR], App. No.35943/10, 9 December 2013, para. 63. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2023 წლის 27 ივლისის N1/4/1394 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ზვიად კუპრავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

კრების მიმართ გამოიჩინოს გარკვეული ტოლერანტობა.⁴⁸ ტერმინი „მშვიდობიანი“ მოიცავს მათ შორის ისეთ ქცევას, რომელმაც შეიძლება გააღიზიანოს ან შეურაცხყოს ინდივიდები ან ჯგუფები, რომლებიც არ იზიარებენ ამგვარ იდეებს, ასევე, აფერხებს ნორმალურ საზოგადოებრივ ცხოვრებას; ასეთ შემთხვევაში, მოქმედებს ვარაუდი იმისა, რომ აქციის მონაწილეებს აქვთ მშვიდობიანი განზრახვა, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც არსებობს ძალადობრივი ქმედებების გამოყენებისა და ნაქეზების დამაჯერებელი მტკიცებულებები.⁴⁹ განსახილველ შემთხვევაში არ არსებობდა მტკიცებულებები, რომლებიც დაადასტურებდა მისი ქმედების ძალადობრივ ხასიათს ან ძალადობის წარმოშობის რეალური საფრთხის არსებობას, მას არ გაუჟღერებია არაძალადობრივი ზრახვები. ამ ფაქტორებისა და საერთაშორისო პრაქტიკის გათვალისწინებით, შოთა თუთბერიძის გამოხატვა მშვიდობიანად მიიჩნევა.

ამრიგად, თუთბერიძის გამოხატვა მიემართებოდა სახელმწიფო პოლიტიკის კრიტიკას. მას არ გადაუკვეთავს ის ზღვარი, რომელიც გავლებულია გამოხატვის თავისუფლებასა და სხვათა უფლებებს შორის, არ ყოფილა ძალადობისკენ მოწოდება, ადმინისტრაციული შენობის ბლოკირება, ტრანსპორტის მოძრაობის შეფერხება. ამგვარად, არ დარღვეულა საზოგადოებრივი წესრიგი.

3. წვრილმანი ხულიგნობა

ქმედების წვრილმან ხულიგნობად კვალიფიკაციისთვის იგი ჩადენილი უნდა იყოს საზოგადოებრივ ადგილას, უნდა ირღვეოდეს საზოგადოებრივი წესრიგი, სიმშვიდე და ხელშეუხებლობა. ხულიგნობის ჩადენით პირმა აგრესიის დემონსტრირებით უხეშად უნდა დაირღვიოს ცხოვრების ნორმალური რიტმი, მოქალაქეთა სიმშვიდე და ის უნდა გამოხატავდეს საზოგადოებისადმი აშკარა უპატივცემულობას.⁵⁰ გამოხატვის თავისუფლებამ კონსტიტუციურ პრინციპებსა და ღირებულებებს უნდა შეუქმნას საფრთხე, რათა გამართლდეს მისი შეზღუდვა.⁵¹

⁴⁸ *Izci v. Turkey*, [ECtHR], App. No.42606/05, 23 July 2013, para. 89.

⁴⁹ *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly* (3rd edition), CDL-AD(2019)017rev, Study N769/2014, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (OSCE/ODIHR), Strasbourg / Warsaw, 15 July 2020, 9.

⁵⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის დადგენილება N4/456-23, პარ. 7.2.

⁵¹ იხ., საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის N2/482,483,487,502 გადაწყვეტილება საქმეზე, „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „მოდრობა ერთიანი საქართველოსთვის“, მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“, საქართველოს მოქალაქეები – ზვიად ძიძიგური და კახა კუკავა, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, მოქა-

ხულიგნობის ამ აუცილებელ ნიშნებზე სასამართლოს საერთოდ არ გაუმახვილებია ყურადღება. ეს მაშინ, როდესაც პროტესტი გამოიხატა მშვიდობიანად, აგრესიისა და ძალადობის გარეშე. ამასთან, ბანერზე თუნდაც უხამსი და შეურაცხმყოფელი წარწერა ყოფილიყო გამოსახული, ის მაინც დაცულია გამოხატვის თავისუფლებით როგორც ეროვნული, ისე ევროსასამართლოს პრაქტიკით.⁵² საერთო სასამართლოს მსგავსი ბლანკეტური მიდგომის პრაქტიკის არსებობის პირობებში, პირს ყოველთვის შეიძლება დაეკისროს ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა, თუკი სამართალშემფარდებელი ჩათვლის, რომ გამოხატული პროტესტი ეწინააღმდეგება საზოგადოებრივ მორალს და წესრიგს. გამოხატული პროტესტი შესაძლოა ვილადცას ყოველთვის მიაჩნდეს შეურაცხმყოფელად. ცხადია, ეს არ არის საკმარისი გამოხატვის თავისუფლების შესაზღუდად.

შოთა თუთბერიძის პროტესტი იყო მშვიდობიანი ხასიათის, რომელსაც არ გამოუწვევია საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევა, რომ არაფერი ვთქვათ წვრილმანი ხულიგნობის შემადგენლობაზე. როგორც ზემოთ აღინიშნა, ქმედების წვრილმან ხულიგნობად კვალიფიკაციისთვის სამართალდამრღვევი აგრესიული ფორმით უხეშად უნდა არღვევდეს მოქალაქეთა ცხოვრების ნორმალურ რიტმს, მათ სიმშვიდეს და ამასთან, ასეთი პირი უნდა გამოხატავდეს საზოგადოებისადმი აშკარა უპატივცემულობას. არცერთი დასახელებული გარემოება შოთა თუთბერიძის საქმეში არ გამოკვეთილა და არ არსებობდა მტკიცებულებები, შესაბამისად, მის ქმედებას არ გამოუწვევია საზოგადოებრივი წესრიგის თუნდაც მინიმალური დარღვევა. ის ბანერით ხელში და მასზე ასახული წარწერით პარლამენტის კიბებთან აპროტესტებდა სახელმწიფო პოლიტიკას. ამ ფაქტორზე სააპელაციო სასამართლოს საერთოდ არ უმსჯელია. სამაგიეროდ, სასამართლომ გამოხატვის ფორმა მიიჩნია საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევად, თითქოს შოთა თუთბერიძემ ჰიპოთეტურ მორალურ ღირებულებებს არ გაუწვია ანგარიში და ამ გზით დაარღვია საზოგადოებრივი წესრიგი. ბუნებრივია, ასეთი განმარტება დაცლილია ყოველგვარი სამართლებრივი შეფასებისგან.⁵³ სახელმწიფოს მხრიდან უცენზურო ტერმინების გამოყენების აკრძალვა უნდა მიემართებოდეს წესრიგის დაცვას და ძალადობის თავიდან აცილებას. ამ საქმეში მსგავსი გარემოებები არ გამოვლენილა, ამგვარად, შოთა თუთბერიძის გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევა იყო თვითმიზნური და არაკონსტიტუციური.

ლაქები დაჩი ცაგურია და ჯაბა ჯიშკარიანი, საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-90.

⁵² იხ., *Peradze and Others v. Georgia* [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 March 2023.

⁵³ იხ., „ირაკლის“ გამო უფლებადამცველების და აქტივისტების დაჯარიმება უკანონოა, სოციალური სამართლიანობის ცენტრი, 28 სექტემბერი 2023, <<https://socialjustice.org.ge/ka/products/iraqlis-gamo-uflebadamtsvelebis-da-aktivistebis-dajarimeba-ukanonoa>> [07.09.2025].

V. გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის შემოწმება

1. გამოსადეგობა

საქართველოს კონსტიტუცია არ ითვალისწინებს გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის საფუძვლად საზოგადოებრივი მორალის დაცვას.⁵⁴ ამასთან, დასახელებული საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის მოტივი თუთბერიძის საქმეში ვერ გამოდგება, რადგან საკონსტიტუციო სასამართლოს პრაქტიკით, პირის გამოხატვამ უნდა შექმნას ძალადობის ან სხვა კანონსწინააღმდეგო შედეგის დადგომის აშკარა, პირდაპირი და არსებითი საფრთხე.⁵⁵ თუთბერიძის გამოხატვა იყო მშვიდობიანი, რადგან თუკი აქციის მონაწილემ მშვიდობიანი ზრახვები გააჟღერა და მისი ქცევა არაძალადობრივია, ამგვარი ფორმით გამოხატული პროტესტი და შეკრება მშვიდობიანად მიიჩნევა.⁵⁶ სააპელაციო სასამართლომ ვერ დაასაბუთა, მშვიდობიანი პროტესტი, რომლის ობიექტია სახელმწიფო პოლიტიკის კრიტიკა და რომელიც არ იწვევს ძალადობას ან სხვა ადამიანის უფლებების დარღვევას, როგორ განაპირობებს საზოგადოებრივი წესრიგის დარღვევას.⁵⁷ მხოლოდ იმაზე მითითება, რომ უხამსი გამონათქვამით დაირღვა საზოგადოდ მიღებული ზნეობრივი ნორმები, არ არის კონსტიტუციურად გამართლებული არგუმენტი. საჭირო იყო, სასამართლოს წარმოეჩინა ამ მახასიათებლების ცხადი ურთიერთმიმართება. გამოხატვის თავისუფლებაზე დაწესებული შეზღუდვები უნდა ემსახურებოდეს კანონიერ მიზანს.⁵⁸ ამ უფლების შესაზღუდად თითოეულ სახელმწიფოს აქვს დისკრეცია, განსაზღვროს ლეგიტიმური საფუძველი, თუმცა ის უნდა იყოს გამოსადეგი და აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში.⁵⁹ საჯარო თავშეყრის ადგილებში ნებისმიერმა

⁵⁴ იხ., საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის მე-5 პუნქტი.

⁵⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2011 წლის 18 აპრილის N2/482, 483, 487, 502 გადაწყვეტილება საქმეზე, „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „მოდ-რაობა ერთიანი საქართველოსთვის“, მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება საქართველოს კონსერვატიული პარტია“, საქართველოს მოქალაქეები – ზვიად ძიძიგური და კახა კუკავა, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, მოქალაქეები დაჩი ცაგურია და ჯაბა ჯიშკარიანი, საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-104-105.

⁵⁶ Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, CDL-AD(2010)020, N581/2010, European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), OSCE/ODIHR, 2nd Ed., 9 July 2010, para. 1.3; Makarashvili and Others v. Georgia [ECTHR], App. Nos. 23158/20, 31365/20, 32525/20, 30 January 2023, para. 79.

⁵⁷ გვიდინი, 2022, 116.

⁵⁸ ამირანაშვილი, 2022, 361.

⁵⁹ იხ., Handbook on Monitoring Freedom of Peaceful Assembly, OSCE/ODIHR, 2011, 18-19.

შეკრებამ/დემონსტრაციამ შესაძლებელია გამოიწვიოს ჩვეულებრივი საზოგადოებრივი ცხოვრების გარკვეული ცვლილება/შეფერხება და ეს გარემოება თავისთავად არ ამართლებს შეკრების თავისუფლებაში ჩარევას.⁶⁰ სააპელაციო სასამართლომ არც ეს ფაქტორი შეაფასა და არ იმსჯელა, რამდენად არსებობდა საზოგადოებრივი ცხოვრების ნორმალური რიტმის შეფერხება.

სამართალშემფარდებელმა არ გაითვალისწინა ის გარემოება, რომ ლეგიტიმური მიზნის დასახელება თავისთავად არ ნიშნავს უფლებაში ჩარევის გამართლებას.⁶¹ „იდების მიუღებლობა არ შეიძლება გახდეს მისი გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის საფუძველი“.⁶² სააპელაციო სასამართლოს უნდა დაესაბუთებინა, ბანერით გამოხატული წარწერა რა პირობებში, რა მოცემულობით, რა მიმართებით არღვევდა სხვათა უფლებებს. მან მხოლოდ აბსტრაქტული საზოგადოებრივი იდეალები დაასახელა გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის გასამართლებლად, შეფასების გარეშე დატოვა, არსებობდა თუ არა ისეთი ლეგიტიმური მიზნები, რომელთა მისაღწევადაც დასაშვები იქნებოდა გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა.⁶³

2. აუცილებლობა

გამოხატვის თავისუფლების შემზღუდველი ღონისძიება უნდა იყოს შეზღუდვის აუცილებელი და ყველაზე ნაკლებად მზღუდავი საშუალება.⁶⁴ სააპელაციო სასამართლოს საერთოდ არ უმსჯელია, რამდენად არსებობდა გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის გარდაუვალობა და ადმინისტრაციული სახდელის დაკისრების საჭიროება.⁶⁵ სახდელის დაკისრება უნდა იყოს პროპორციული და გონივრული ზომა გამოხატვის თავისუფლების შესაზღუდად.⁶⁶ სამართალშემ-

⁶⁰ Peradze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 March 2023, para. 36.

⁶¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2023 წლის 27 ივლისის N1/5/1355,1389 გადაწყვეტილება საქმეზე, „სამსონ თამარიანი, მალხაზ მაჩალიკაშვილი და მერაბ მიქელაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-31.

⁶² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ნოემბრის N1/3/421,422 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები გიორგი ყიფიანი და ავთანდილ უნგიაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-7.

⁶³ Kudrevičius and Others v. Lithuania [ECtHR], App. No. 37553/05, 15 October 2015, para. 145.

⁶⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2017 წლის 17 ოქტომბრის N3/4/550 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ნოდარ დვალი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-26.

⁶⁵ იხ., საქართველოს სახალხო დამცველის სასამართლოს მეგობრის 2023 წლის 13 ივნისის მოსაზრება N15-5/5562 მოქალაქე საბა ბრაჭველის საქმეზე.

⁶⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2010 წლის 10 ნოემბრის N4/482,483, 487,502 საოქმო ჩანაწერი საქმეზე, „მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „მოდ-

ფარდებელს არ დაუსაბუთებია გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის აუცილებლობა და სახდელის გამოყენება. ამრიგად, ამ საკითხების ღიად დატოვებამ შექმნა შთაბეჭდილება, რომ სასამართლოსთვის ეს გარემოება არ იყო არსებითი მნიშვნელობის, იმ ფონზე, როდესაც სასამართლო დადგენილებაში ფორმალურად მიუთითებს გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის კონსტიტუციურ სტანდარტზე. შეფასების გარეშე დატოვებული, – რა შემთხვევაში არ შეუძლია სახელმწიფოს შეზღუდოს გამოხატვა, თუკი ის მიემართება სახელმწიფო პოლიტიკის კრიტიკას და პროტესტის შინაარსი მიუღებელია მისთვის, არ ეთანხმება, არ მოსწონს ან სჯერა, რომ ის შეუთავსებელია საზოგადოებრივ მორალთან და ტრადიციებთან. ხელისუფლების კრიტიკისთვის დაუშვებელია გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევა.⁶⁷ ნებისმიერი ღონისძიება, რომელიც იმაზე მეტად ზღუდავს უფლებას, ვიდრე ეს საჭიროა ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, მიიჩნევა თანაზომიერების პრინციპის სანინალმდეგოდ.⁶⁸

გამოხატვის თავისუფლების რეგულირებისთვის უნდა იყოს დაცული „თვალსაზრისობრივი ნეიტრალობის პრინციპი“⁶⁹, აბსტრაქტული იდეალებისა და ღირებულებების დაცვის მცდელობა მძიმე ტვირთად აწევს გამოხატვის თავისუფლებით სარგებლობის ინტერესს.⁷⁰ პირთა გონებისათვის „ინფორმაციული ფილტრის“ დაყენება – გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა შინაარსობრივი რეგულირებით, უფლებაში ჩარევის ერთ-ერთი ყველაზე მძიმე ფორმაა.⁷¹ სააპელაციო სასამართლოს უნდა შეეფასებინა, შოთა თუთბერიძის გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა და მისთვის ადმინისტრაციული სახდელის დაკისრება რატომ იყო გარდაუვალად აუცილებელი ღონისძიება საზოგადოებრივი მორალისა და წესრიგის დასაცავად; ხომ არ არსებობდა ალტერნატიული ნაკლებადზღუდ-

რაობა ერთიანი საქართველოსთვის“, მოქალაქეთა პოლიტიკური გაერთიანება „საქართველოს კონსერვატიული პარტია“, საქართველოს მოქალაქეები ზვიად ძიძიგური და კახა კუკავა, საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია, მოქალაქეები დაჩივნილია და ჯაბა ჯიშკარიანი, საქართველოს სახალხო დამცველი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-8.

⁶⁷ Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, CDL-AD(2010)020, N581/2010, European Commission For Democracy Through Law (Venice Commission), OSCE/ODIHR, 2nd Ed., 9 July 2010, para. 94.

⁶⁸ უნდა იყოს – იხ. საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2023 წლის 27 ივლისის N1/4/1394 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ზვიად კუპრავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-37.

⁶⁹ მარიკაშვილი, სვანიძე, ქობალია, 2020, 7.

⁷⁰ იქვე.

⁷¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 2 აგვისტოს N1/7/1275 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ალექსანდრე მძინარაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-36.

ველი საშუალება, რომლის გამოყენებით სახელმწიფო სამართლიან ბალანსს იპოვიდა დაპირისპირებული ინტერესების დასაცავად.⁷² რადგანაც აქციაზე პირის დაკავება მგრძნობიარე საკითხია, უნდა არსებობდეს გადაუდებელი აუცილებლობა, როდესაც ნათელია, რომ ასეთი პირი ჩაიდენს სერიოზულ დანაშაულს.⁷³ უნდა იყოს – უდავოა, თუთბერიძის გამოხატვის თავისუფლების შესაზღუდად არ არსებობდა საზოგადოებრივი აუცილებლობა და მწვავე საჭიროება. ამრიგად, მისი ადმინისტრაციული დაკავება იყო უკანონო. სასამართლომ გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის შესახებ დადგენილება არ დააფუძნა რელევანტურ ფაქტებსა და მათ სამართლებრივ ანალიზს. უფლებაში ჩარევა კი გაამართლა აბსტრაქტული საზოგადოებრივი ღირებულებების დაცვით, მაშინ, როდესაც დემონსტრანტი მშვიდობიანი ფორმით აპროტესტებდა სახელმწიფო პოლიტიკას, არ არღვევდა კანონის მოთხოვნებს. მისი მშვიდობიანი გამოხატვის ფორმის მიმართ სახელმწიფოს არ გამოუჩენია შემწყნარებლობა.⁷⁴ შოთა თუთბერიძე არ იქცეოდა აგრესიულად არც სამართალდამცველების და არც საზოგადოების მიმართ, არ აფერხებდა ტრანსპორტის მოძრაობას, ხელს არ უშლიდა მოქალაქეთა გადაადგილებას, არ ბლოკავდა ადმინისტრაციულ შენობას, არ იყენებდა სიძულვილის ენას. მაშასადამე, მისი გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა და ადმინისტრაციულ პასუხისგებაში მიცემა, შეუსაბამო იყო უფლების შეზღუდვის კონსტიტუციურ სტანდარტებთან.

3. პროპორციულობა (ვინრო გაგებით)

უფლების მზლუდავი ღონისძიების შემუშავებისას სახელმწიფომ უნდა დაადგინოს სამართლიანი ბალანსი – დაცული სიკეთე და მისი დაცვის ინტერესი უნდა აღემატებოდეს შეზღუდული უფლების დაცვის ინტერესს.⁷⁵ გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა უნდა იყოს გამონაკლისი შემთხვევა და უფლებაში ჩარევა უნდა აკმაყოფილებდეს პროპორციულობის ტესტის მოთხოვნებს.⁷⁶ შოთა თუთბერიძის საქმეში გამოხატვის თავისუფლების შესაზღუდად დასახელებული ლეგიტიმური მიზანი (საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვა) ვერ გამო-

⁷² იხ., გოცირიძე, 2007, 264-265.

⁷³ იხ., Human Rights Handbook on Policing Assemblies, OSCE/ODIHR, 2016, 109-110.

⁷⁴ იხ., Oya Ataman v. Turkey [ECtHR], App. No. 74552/01, 5 March 2007, paras. 39-42.

⁷⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 2 აგვისტოს N1/7/1275 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ალექსანდრე მძინარაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-36.

⁷⁶ Freedom of Expression as a Common Constitutional Tradition in Europe, Report of the European Law Institute, 2022, 8.

დგება ვიწროდ მიზანმიმართულ საშუალებად.⁷⁷ სააპელაციო სასამართლოს მიერ შემოთავაზებული ლეგიტიმური მიზანი თუკი მიიჩნევა აუცილებელ და გამოსადეგ საშუალებად, მაშინ გამოვა, რომ საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილას ნებისმიერი უცენზურო ტერმინების გამოყენება საკმარისი იქნება პირის ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობაში მისაცემად და მისთვის ადმინისტრაციული სახდელის დასადებად. სასამართლოს მიდგომით, გამოხატვის თავისუფლება ინტენსიურად შეიზღუდა, რაც გამოორიცხავს სახელისუფლებო პოლიტიკის კრიტიკას ბანერებითა და ლოზუნგების გამოყენებით. ფაქტობრივად, დადგენილებით არ არის განსაზღვრული ის მედიუმი, როდესაც მსგავს შემთხვევებში საერთო სასამართლო გადაიხრება გამოხატვის თავისუფლების დაცვისაკენ. ამასთან, შეკრებებისას ადმინისტრაციული დაკავებები მავნე პრაქტიკა და კანონის არასწორი ინტერპრეტაციის შედეგია.⁷⁸ გამოხატვის თავისუფლების ინტენსიური შეზღუდვა შესაძლებელია გამართლდეს მხოლოდ წონადი ინტერესის დაცვის საჭიროებისთვის.⁷⁹ აქციაზე პირის დაკავება გამოწვეული უნდა იყოს უკიდურესი აუცილებლობით, რადგან თუნდაც ხანმოკლე დაკავება გავლენას ახდენს გადაადგილების თავისუფლებაზე.⁸⁰

გამოხატვის თავისუფლებით სარგებლობის შესაძლებლობის სრულად წართმევას უნდა დაუპირისპირდეს საპირწონე ლეგიტიმური მიზანი და არა საზოგადოების კონკრეტული ჯგუფის ან სახელმწიფოს ჰიპოთეზური მორალური ღირებულებები და არარსებული საზოგადოებრივი წესრიგის დაცვის საჭიროება. ცხადია, სახელმწიფო ვალდებულია შეზღუდოს გამოხატვის თავისუფლება, როდესაც ის სცდება კანონის ფარგლებს, აქვს ძალადობის წამახალისებელი ან სხვათა უფლებების დარღვევის პოტენციალი, თუმცა არა ყველა შემთხვევაში და თანაზომიერების პრინციპის განუხრელი დაცვის გარეშე. გამოხატვის თავისუფლებისთვის დანესებული შეზღუდვები აუცილებ-

⁷⁷ იხ., „შპს თბილისის თავისუფალი უნივერსიტეტის“ სასამართლოს მეგობრის მოსაზრება 2020 წლის 6 ოქტომბრის N2/6/1367 კონსტიტუციურ სარჩელთან დაკავშირებით საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, პარ. 1.6.

⁷⁸ მშვიდობიანი შეკრების თავისუფლება (უფლებით დაცული სფერო და შეკრების მართვის სტანდარტი), საქართველოს სახალხო დამცველის სპეციალური ანგარიში, თბილისი, 2020, 45.

⁷⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 4 ივლისის N1/5/1271 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ბესიკ ქათამაძე, დავით მჭავანაძე და ილია მაღაზონია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-35.

⁸⁰ იხ., Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly (3rd edition), CDL-AD(2019)017rev, Study N769/2014, European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights (OSCE/ODIHR), Strasbourg / Warsaw, 15 July 2020, 82-83.

ბელი უნდა იყოს დემოკრატიული საზოგადოებისთვის; არასტანდარტული ენის გამოყენება, იდეებისა და შეხედულებების არაორდინალურობა თავისთავად არ წარმოშობს შეზღუდვის საჭიროებას.⁸¹ გამოხატვის თავისუფლებით დაცულ სფეროში ექცევა პოლიტიკური დისკურსის ფარგლებში გამოთქმული იდეები თუ პოზიცია.⁸² სააპელაციო სასამართლოს დადგენილებით პროფანაციული ხასიათის გამოხატვაზე დაწესებულია შინაარსობრივი შეზღუდვა, რაც ქმნის შერჩევითი სამართლის განხორციელების შესაძლებლობას პოლიტიკურ გამოხატვაზე და მას ავტომატურად აქცევს საზოგადოებისთვის საშიშ და ამორალურ ქმედებად. შეკრების მონაწილეთა უკანონო დაკავება ან/და მათი ადმინისტრაციული მსჯავრდადება ხელს უშლის სხვებს მომავალში გამოხატონ პროტესტი,⁸³ ამგვარ მიდგომას აქვს მსუსხავი ეფექტი მსგავსი ფორმით პროტესტის გამოხატვაზე.⁸⁴ შეურაცხმყოფელი გამონათქვამების შესაზღუდად წერილმანი ხულიგნობის ამკრძალავი ნორმის გამოყენების პრობლემურობა კარგად წარმოჩინდა ფერაძისა და სხვების საქმეში. ამრიგად, შუთა თუთბერიძის გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვას არ ჰქონდა სამართლებრივი საფუძველი, ის სამართალდამრღვევად იქნა ცნობილი პოლიტიკური შინაარსის გამოხატვისთვის, სააპელაციო სასამართლომ არ გაითვალისწინა ბანერით გამოხატული პროტესტის კონტექსტი, მიზანი, უფლების შესაზღუდად დაწესებული ეროვნული და საერთაშორისო პრაქტიკა, უფლების შეზღუდვის აუცილებლობა და პროპორციულობა.

VI. დასკვნა

სტატიაში განხილული თბილისის სააპელაციო სასამართლოს დადგენილებით წარწერიანი ბანერებით გამოხატული პროტესტი, ყოველგვარი კონტექსტისა და მიზნის გათვალისწინების გარეშე, უხამსობად არის გამოცხადებული. სამართალშემფარდებელმა წარწერის ფორმაზე გაამახვილა ყურადღება და არ გაითვალისწინა გამოხატვის შინაარსი, მაშინ, როდესაც უხამსი

⁸¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2023 წლის 27 ივლისის N1/4/1394 გადაწყვეტილება საქმეზე, „ზვიად კუპრავა საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-52.

⁸² Bychawska-Siniarska, 2017, 17.

⁸³ Guide on Article 11 of the European Convention on Human Rights, Freedom of Assembly and Association, Council of Europe/European Court of Human Rights, Updated on 31 August 2024, 19.

⁸⁴ იხ., სახალხო დამცველმა 2 ივნისს დაკავებული აქციის მონაწილეების საქმეებზე სასამართლოს მიმართა, 16 ივნისი 2023, <<https://www.ombudsman.ge/geo/akhali-ambebi/sakhalcho-damtsvelma-2-ivniss-dakavebuli-aktsiis-monatsileebis-sakmeebze-sasamartlos-mimarta>> [07.09.2025].

და ვულგარული გამონათქვამებიც დაცულია გამოხატვის თავისუფლებით. სააპელაციო სასამართლომ გამოხატვის თავისუფლებასა და საზოგადოებრივ წესრიგის დაცვას შორის ვერ გაავლო ზღვარი, რათა სამართლიანად დაებალანსებინა დაპირისპირებული ინტერესები. სასამართლომ შეფასების გარეშე დატოვა, ვის მიმართ იყო გამოთქმული კრიტიკა, როგორი იყო პოლიტიკოსის თმენის ვალდებულების ფარგლები, რამდენად არსებობდა ადმინისტრაციული სახდელის დაკისრების გარდაუვალი აუცილებლობა. უფლებაში ჩარევის მიზანშეწონილობაზე საუბრისას, სასამართლომ ვერ შეძლო დაესაბუთებინა შოთა თუთბერიძის გამოხატვის თავისუფლების უხამსობასა და წვრილმანი ხულიგნობის შემადგენლობასთან ურთიერთმიმართება. ფაქტობრივად, მსგავსი პროტესტი ავტომატურად, სათანადო დასაბუთების გარეშე, საზოგადოებისთვის საშიშ და ამორალურ ქმედებად არის გამოცხადებული. ლეგიტიმური მიზნის არარსებობის პირობებში კი, ადამიანის უფლებაში ჩარევა არის თვითნებური და არაკონსტიტუციური.

გამოხატვის თავისუფლების სათანადო დაცვის გარეშე შეუძლებელია საზოგადოების განვითარება. დაუშვებელია ამ უფლების შეზღუდვა, როცა უხამსი ენის გამოყენების მიზანია სახელმწიფო პოლიტიკის მიმართ საზოგადოებრივი უკმაყოფილების გამოხატვა. მნიშვნელოვანია, გამოხატვის თავისუფლების შინაარსობრივი შეზღუდვისთვის არსებობდეს მწვავე საზოგადოებრივი საჭიროება, რომლის მისაღწევადც დასაშვები იქნება გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა. ამასთან შემზღუდველი ღონისძიება უნდა იყოს შეზღუდვის აუცილებელი, პროპორციული და ნაკლებად მზღუდავი საშუალება. ამ საქმეში სასამართლოს უნდა შეეფასებინა რამდენად გამართლებული იყო აბსტრაქტული იდეალებისა და ღირებულებების დაცვის მოტივით გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა და პირისთვის ადმინისტრაციული სახდელის დაკისრება. სასამართლოს უნდა გაეთვალისწინებინა გამოხატვის განზრახვა, ხომ არ ყოფილა ძალადობისკენ მონოდება ან გამოხატვას ხომ არ გამოუწვევია ძალადობის რეალური საფრთხე, რამდენად რეალურად დაირღვა საზოგადოებრივი წესრიგი და მორალი, შეფერხდა თუ არა ტრანსპორტის მოძრაობა, ხელი შეეშალა თუ არა ადმინისტრაციული ორგანოების მუშაობას. აღნიშნული სტანდარტის დაუცველობის შემთხვევაში, ყოველთვის იარსებებს პროფანაციული გამოხატვის შინაარსობრივი შეზღუდვის შესაძლებლობა, რომელსაც ექნება მსუსხავი ეფექტი ამგვარი ფორმით პოლიტიკურ გამოხატვაზე.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ამირანაშვილი გ., გამოხატვის თავისუფლების „საკასაციო უპირატესობა“, წიგნში: რევაზ გოგშელიძე 65, ვ. ხრუსტალის და გ. მეფარიშვილის რედაქტორობით, თბილისი, 2022
- აბესაძე დ., არღვევს თუ არა საქართველოს კონსტიტუციას საჯარო თავშეყრის ადგილას გაკეთებული უხამსი გამონათქვამის გამო პირისათვის სახელმწიფოს მიერ პასუხისმგებლობის დაკისრება, „საკონსტიტუციო სამართლისა და პოლიტიკის ჟურნალი“, N1, 2022
- გვიდიანი ჯ., აზრის გამოხატვის საკონსტიტუციოსამართლებრივი სტანდარტი: ქართული და ევროპული პერსპექტივა, წიგნში: გიორგი კვერენჩილაძე 50, სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის გამომცემლობა, 2022
- გოცირიძე ე., გამოხატვის თავისუფლება კონფლიქტურ ღირებულებათა სამართლიანი დაბალანსების კონტექსტში (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და სტრასბურგის სასამართლოს იურისპრუდენციის მიხედვით), თბილისი, 2007
- კასრაძე ლ., შეკრების თავისუფლების შეზღუდვა მორალისა და სხვა სამართლებრივი სიკეთეების დასაცავად – ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ერთგვაროვანი მიდგომა თუ ორმაგი სტანდარტი, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა, კონსტიტუციური რეფორმა და სამართლის უზენაესობა საქართველოში, კ. კორკელიას რედაქტორობით, თბილისი, 2017
- მარიკაშვილი ე., სვანიძე თ., ქობალია შ., გამოხატვის თავისუფლება საქართველოში, საქართველოს დემოკრატიული ინიციატივა, 2020
- ფრუიძე ს., გამოგამოხატვის თავისუფლების მიმართება პატივისა და რეპუტაციის პიროვნულ უფლებებთან, „სამართლის ჟურნალი“, N1, 2016
- ჯიშკარიანი ბ., გამოხატვის თავისუფლების ფარგლები საქართველოში (სისხლის-სამართლებრივი ასპექტების გათვალისწინებით), „გერმანულ-ქართული სისხლის სამართლის ჟურნალი“, N2, 2021
- Bychawska-Siniarska D., Protecting the Right to Freedom of Expression Under the European Convention on Human Rights, A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017
- Bakircioglu O., Freedom of Expression and Hate Speech, Tulsa Journal of Comparative and International Law, Vol. 16, No. 1, 2008
- Gorenc N., Hate Speech or Free Speech: An Ethical Dilemma?, International Review of Sociology, Vol. 32, No. 3, 2022
- Sottiaux S., Conflicting Conceptions of Hate Speech in the ECtHR's Case Law, German Law Journal, Vol. 23, No. 9, 2022

საპროტესტო აქციების დროს უხამსობის პოლიტიკური ელემენტის რეგულირების პრობლემა ქართულ სამართლებრივ სივრცეში

I. შესავალი

გამოხატვის თავისუფლება, უფლება მოიძიო, მიიღო და გაავრცელო ინფორმაცია და იდეები ნებისმიერი საშუალებით და საზღვრების გარეშე, დემოკრატიული და სამართლებრივი სახელმწიფოს ქვაკუთხედი.¹ იგი დაცულია საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლით და საქართველოს საერთაშორისო ხელშეკრულებებით.

გამოხატვის თავისუფლება არ არის აბსოლუტური უფლება და ექვემდებარება შეზღუდვას, თუკი შეზღუდვას აქვს ლეგიტიმური საჯარო მიზანი და არის აუცილებელი დემოკრატიულ საზოგადოებაში.² „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონი შინაარსობრივად არეგულირებს გამოხატვის თავისუფლებას და მე-9 მუხლში ჩამოთვლის იმ შესაძლო ლეგიტიმურ მიზნებს, რის გამოც შეიძლება შეიზღუდოს იგი. მათ შორის ერთ-ერთია შემთხვევა, თუკი სიტყვა ან გამოხატვა ეხება უხამსობას,³ რომელიც ლეგიტიმური მიზნებიდან ყველაზე საკამათო და ბუნდოვანია, განსაკუთრებით მაშინ, თუკი უხამსობა გამოიყენება პოლიტიკური აზრის გამოხატვისას. პრაქტიკაში საჯარო პროტესტების დროს ხშირად ადამიანებს აჯარიმებენ სწორედ უხამსობის გამო.⁴

კვლევის მიზანია „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტით განსაზღვრული უხამსობის შინაარსობრივი ფარგლების დადგენა, ასევე მისი პრაქტიკული გამოყენების

¹ General Comment No.34 on Article 19: Freedoms of Opinion and Expression, CCPR/C/GC/34, 2011, para. 1.

² *Perinçek v. Switzerland* [ECtHR], App. No. 27510/08, 15 October 2015, para. 124.

³ „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტი.

⁴ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 18 აპრილის დადგენილება N4/2242-23. თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის დადგენილება N4/1500-23. თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 25 მარტის დადგენილება N4/1277-22; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 30 მაისის დადგენილება N4/3626-23.

და საპროტესტო აქციების დროს ადმინისტრაციული წესით დაკავების შემთხვევებში ეროვნული სასამართლოების მიერ მისი განმარტების პრობლემების იდენტიფიცირება.

II. უხამსობის სამართლებრივი დეფინიციის საქართველოს კანონმდებლობაში

„სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის „ბ“ ქვეპუნქტით, შეიძლება დანესდეს სიტყვისა და გამოხატვის შინაარსობრივი რეგულირება, თუ ეს ეხება უხამსობას. ნორმის დისპოზიციის თანახმად, ერთ-ერთი ლეგიტიმური მიზანი, რითაც შეიძლება შეიზღუდოს საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლით დადგენილი სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლება, უხამსობაა. დებულების შინაარსის დასადგენად საჭიროა მისი სისტემური ინტერპრეტაცია. იმავე კანონის პირველი მუხლის „ვ“ ქვეპუნქტის მიხედვით, უხამსობა განიმარტება როგორც „განცხადება, რომელსაც არა აქვს პოლიტიკური, კულტურული, საგანმანათლებლო ან სამეცნიერო ღირებულება და რომელიც უხეშად ლახავს საზოგადოებაში საყოველთაოდ დამკვიდრებულ ეთიკურ ნორმებს“.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს შეფასებით, ზოგადად მორალის (და, შესაბამისად, უხამსობის) დეფინიციის უნივერსალური ცნება არ არსებობს, კანონისმიერი დეფინიციის მიხედვით კი, ამა თუ იმ გამოხატვის უხამსობად მიჩნევის საკითხს განსაზღვრავს საზოგადოებაში საყოველთაოდ დამკვიდრებული ეთიკური ნორმები.⁵ ამასთან, სხვა პირთა უფლებებისა თუ რეპუტაციის დასაცავად უხამსობის შეზღუდვა და შესაბამისად, გამოხატვის თავისუფლებაში ჩარევა დასაშვებია არა ყოველთვის, არამედ მხოლოდ მაშინ, როდესაც ეს აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში.⁶

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტი არ მოიცავს უხამსობის შინაარსობრივი რეგულირების რაიმე წესს და იგი უშვებს მხოლოდ ამგვარ შესაძლებლობას.⁷ რეგულირება მოცემულია საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა

⁵ იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2010 წლის 20 თებერვლის გადაწყვეტილება №ას-1278-1298-2011.

⁶ *Bumbeș v. Romania* [ECtHR], App. No. 18079/15, 3 May 2022, paras. 62-65; *Stoll v. Switzerland* [ECtHR], App. No. 69698/01, 10 December 2007, para. 101.

⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2018 წლის 4 ოქტომბრის N2/21/1305 განჩინება საქმეზე, „კონსტანტინე ჩაჩანიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“.

კოდექსის 166-ე მუხლში, რომელიც საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილას უხამსობისათვის კონკრეტულ პასუხისმგებლობას ითვალისწინებს. კერძოდ, იგი წვრილმან ხულიგნობაში მოაქცევს საზოგადოებრივ ადგილებში ლანძღვა-გინებას, მოქალაქეებზე შეურაცხყოფელ გადაკიდებას და სხვა ამგვარ მოქმედებას, რომელიც არღვევს საზოგადოებრივ წესრიგსა და მოქალაქეთა სიმშვიდეს. აღსანიშნავია, რომ საპროტესტო აქციების დროს უხამსობის გამო დაკავება და სანქცირება ხდება სწორედ საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 166-ე მუხლით.

III. უხამსობის რეგულირების ევროპული სასამართლოს პრაქტიკა

მოსამართლე ჯონ მარშალ ჰარლან მეორის აზრით, მართალია, ზოგიერთი სიტყვები უფრო უსიამოვნოა, თუმცა ხშირად „ერთი ადამიანის ვულგარულობა სხვისი ღირსი“⁸. უხამსობის ვიწრო განმარტება და ნორმის გამოყენება პრაქტიკაში ხშირად არღვევს ადამიანის უფლებებსა და გამოხატვის თავისუფლებას. როდესაც გამოხატვა შეიცავს უხამსობას, ეს არ გამოირიცხავს დაცვას, ხოლო ბლანკეტურად შეზღუდვა დაარღვევს ადამიანის უფლებებს, განსაკუთრებით მაშინ, თუ ეს გამოხატვა შეიცავს პოლიტიკურ ელემენტს და მიზანს. თუ უხამსი ენა ან სიმბოლიკა გამოიყენება სტილისტური მიზნებისთვის, ის არ შეიძლება შეიზღუდოს.⁹

მსგავსი პოზიცია გაიზიარა ადამიანის უფლებათა ევროპულმა სასამართლომ და ფერადის საქმეში დაადგინა, რომ ენის უხამსობა არასწორად იყო გაცალკევებული მის კონტექსტისა და მიზნისგან: უხამსი ენა გამოიყენეს ინდივიდებმა როგორც სტილისტური ინსტრუმენტი, რათა გამოეხატათ უარი სამშენებლო პროექტზე.¹⁰ ევროსასამართლო ასევე ხშირად აღნიშნავს, რომ შიდასახელმწიფოებრივი სასამართლოები თავიანთ გადაწყვეტილებებში არ განიხილავენ იმას, ადამიანები თავიანთი ქცევით ან გამოხატვით რამდენად აფერხებენ საზოგადოებრივ ცხოვრებას და რამდენად ინვევენ არეულობას.¹¹ თუკი ინდივიდების ქცევა მშვიდობიანი და პასიურია, მათ მშვიდად უჭირავთ ექსპრომტი ბანერები ისე, რომ არ არიან აგრესიულები პოლიციისა და გამველელების მიმართ, ან სხვაგვარად იქცევიან ისე, რომ ეს არ შეიძლება ჩაითვალოს ჩვეულებრივი საზოგა-

⁸ Cohen v. California, 403 U.S. 15 (1971) (Harlan J., Concurring).

⁹ Peradze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 5631/16 15 December 2022 para 37

¹⁰ იქვე para. 44.

¹¹ იქვე, para. 43; Obote v. Russia [ECtHR], App. No. 58954/09, 19 November 2019.

დოებრივი ცხოვრების დარღვევად, ბლანკეტურად უხამსობის შემზღუდველი ნორმის გამოყენება დაარღვევს გამოსატვის თავისუფლებას.¹²

სასამართლო ასევე აფასებს საზოგადოებრივ კონტექსტს უხამსობის შემცველი გამოსატვის შესაფასებლად. უფრო ზუსტად იმას, თუ როგორ აღიქმება გამოყენებული ფრაზები ან სიმბოლიკა ზოგადად საზოგადოებაში. მაგალითად, ნაცისტური სიმბოლიკის გამოყენება გერმანიაში არის აბსოლუტურად მიუღებელი და ე.წ. „საკომუნიკაციო ტაბუა“, შესაბამისად მსგავსი გამოსატვა არ არის დაცული ევროკონვენციის მე-10 მუხლით.¹³ კონტექსტის შეფასებისას, ასევე მნიშვნელოვანია კრიტიკისა და შეურაცხყოფის განსხვავება, – შესაძლებელია კონკრეტულ ინდივიდს ან სიმბოლოს იხსენიებდეს, მაგრამ თუკი ის გამოსატვას უკმაყოფილებას ზოგადი პოლიტიკის მიმართ, სრულად ჯდება გამოსატვის თავისუფლებაში. დაკოსტას საქმეში მეგაფონით უცენზურო სიტყვების ყვირილი და შემდგომში დროშის დანვა ევროსასამართლომ მიიჩნია გამოსატვის თავისუფლებად, რადგან აღნიშნული მიემართებოდა კონკრეტულ პოლიტიკას და მიუხედავად იმისა, რომ ზოგს შეიძლება ჰქონდეს „დამცირების ძლიერი განცდა“, ეს არ არის ლეგიტიმური საფუძველი შეზღუდო გამოსატვა.¹⁴ საქართველოში არსებობს კონკრეტული ტერმინები, რომლებიც ფართოდ გამოიყენება სასაუბრო ენაში ვინმეს ან რაღაცის შეურაცხყოფისთვის ან უბრალოდ უკმაყოფილების ემოციურად გამოსატვის მიზნით. პარალელი შეგვიძლია გაივლოს კაკაბაძის საქმეზე, სადაც შინაგან საქმეთა მინისტრის მიმართ გამოყენებული უცენზურო სიტყვა არ იქნა მიჩნეული სასამართლოს უპატივცემულობად.¹⁵

უფრო დიდია დაცვის სტანდარტი, თუკი კრიტიკა მიემართება საჯარო პირებს. ნებისმიერ შემთხვევაში დემოკრატიულ საზოგადოებაში საჯარო ხელისუფლებამ უფრო მეტი ტოლერანტობა უნდა გამოიჩინოს იმათ მიმართ, ვინც გამოსატვას კრიტიკულ აზრს მნიშვნელოვანი საზოგადო მოღვაწეების შესახებ, მაშინაც კი, თუ ეს მოსაზრებები გამოსატვულია არაზომიერად ან პროვოკაციულად,¹⁶ განსაკუთრებით მაშინ, თუკი ეს მოსაზრებები მიმართულია სახელმწიფო

¹² Peradze and Others v. Georgia, [ECtHR], App. No. 5631/16 15 December 2022, para. 47.

¹³ Nix v. Germany [ECtHR], App. No. 35285/16, 5 March 2018.

¹⁴ Frago Dacosta v. Spain [ECtHR], App. No. 27926/21, 8 July 2023.

¹⁵ Kakabadze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 1484/07, 2 October 2012, para. 89.

¹⁶ Marques de Moraes v. Angola, No. 1128/2002, UN Human Rights Committee, 29 March 2005, paras. 3.9, 6.8. Lopes Gomes da Silva v. Portugal, [ECtHR], App. No. 37698/97, 28 September 2000, paras. 30-31; Von Hannover v. Germany (no. 2) [ECtHR], App. nos. 40660/08 and 60641/08, 7 February 2012, paras. 109-113; Observer and Guardian v. the United Kingdom [ECtHR], App. No. 13585/88, 26 November 1991, para. 59; General Comment No.34 on Article 19: Freedoms of Opinion and Expression, CCPR/C/GC/34, 2011, para. 11.

ლიდერების ან პოლიტიკური ფიგურებისადმი.¹⁷ რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია, გამოხატვა სარგებლობს მეტი დაცულობით, თუკი მას შეაქვს წვლილი საზოგადოებისთვის საინტერესო პოლიტიკურ დებატში და არის ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსის ნაწილი.¹⁸

IV. უხამსობის რეგულირების პრაქტიკა აშშ-ის სასამართლო პრაქტიკაში

აშშ-ის კონსტიტუციის პირველი შესწორების შესახებ სასამართლო პრაქტიკის თანახმად, უხამსობა კატეგორიულად არ შეიძლება აიკრძალოს, მაგრამ შეიძლება დარეგულირდეს მრავალ სიტუაციაში.¹⁹ ისტორიულად, ბილნი სიტყვები მიიჩნეოდა მკრეხელურად და დასჯადად.²⁰ 1942 წელს მოსამართლე ფრენსის ვ. მერფიმ ასეთი პოზიცია დაიკავა „საბრძოლო სიტყვების“ გადანყვეტილების თავის ცნობილ პასაჟში: „არსებობს მეტყველების გარკვეული კარგად განსაზღვრული და ვიწრო შეზღუდული კლასები, რომელთა პრევენცია და დასჯა არასოდეს ყოფილა რაიმე საკონსტიტუციო პრობლემა, მათ შორისაა, უხამსი, ბილნი, გარყვნილი, ცილისმწამებლური და შეურაცხმყოფელი ან „მებრძოლი“ სიტყვები“²¹.

თითქმის 30 წლის შემდეგ აშშ-ის უმაღლესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ ადამიანი არ შეიძლება დაისჯილიყო იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც კალიფორნიის სასამართლოს შენობაში მას ეცვა ქურთუკი წარწერით – “Fuck the Draft”.²² ომის სანაღმდეგო მიტინგზე გამოსვლაში მსგავსი ტერმინის გამოყენებისთვის სასამართლომ გააუქმა ნასამართლობა და მიიჩნია დაცულ სფეროდ.²³ სასამართლომ ასევე დაასკვნა, რომ „აღმაშფოთებელი“ ენა ერაცის ომში დაღუპული ჯარისკაცის დაკრძალვის მახლობლად გამოსახულ ბანერებზე, იყო გამოხატვა საზოგადოებისთვის მნიშვნელოვან საკითხზე, რომელიც დაცვის სპეციალური ობიექტია, კონსტიტუციის პირველი შესწორებით.²⁴

¹⁷ Omur Cagdas Ersoy v. Turkey [ECtHR], App. No. 19165/19, 15 October 2021; Lingens v. Austria [ECtHR], App. No. 9815/82, 8 July 1986.

¹⁸ Olafsson v. Iceland [ECtHR], App. No. 58493/13, 16 March 2017.

¹⁹ Zoller, 2009, 904; Place, 2002, 50-59.

²⁰ Bachman, 2022, 68.

²¹ Chaplinsky v. New Hampshire, 315 U.S. 568 (1942).

²² Cohen v. California, 403 U.S. 15 (1971).

²³ Hess v. State of Indiana, 414 U.S. 105 (1973).

²⁴ Snyder v. Phelps, 562 U.S. 443 (2011).

ამერიკული სასამართლოები რეგულარულად მიიჩნევენ, რომ დაცული გამოხატვა მოიცავს პოლიციისთვის უხამსი შეურაცხყოფის შეძახილს და შეურაცხმყოფელი სიტყვების გამოყენებას საპროტესტო ნიშნებზე შეკრებებსა და მანიფესტაციებზე. უმაღლესმა სასამართლომ დაადგინა, რომ პირველი შესწორება იცავს საპროტესტო აქციის დროს პოლიციელების მიმართ უხამსი ყვირილის უფლებას, ვინდაინ აღნიშნული სიტყვა არ იყო მიმართული კონკრეტული პოლიციელისკენ მუქარის ან დაშინების მიზნით, და რომ ეს არ იყო ძალადობის მოწოდება.²⁵ ეს დაცვა მაშინაც მოქმედებს, თუკი ოფიცერი საფრთხეს გრძნობდა: ოფიცრის ჩვენება იმის შესახებ, რომ მას საფრთხე ემუქრებოდა, არ იყო საკმარისი იმის დასამტკიცებლად, რომ მოსაუბრის ენა შესაძლოა ძალადობის გაღვივების მიზეზი ყოფილიყო.²⁶

V. ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსი

პოლიტიკური პროტესტის დროს ხშირია უხამსი ფრაზების ან სიმბოლიკის გამოყენება, რისი მიზანიც არის პროტესტისა და დამოკიდებულების გამოხატვა.²⁷ მას არ გააჩნია საზოგადოებაში არეულობის შემოტანის მიზანი. მორალის სახელით სახელმწიფოები ხშირად ზღუდავენ ლეგიტიმურ გამოხატვას, განსაკუთრებით პოლიტიკური მოწინააღმდეგეებისა და ოპოზიციური აქციების მონაწილეების შემთხვევაში.²⁸ ნორმის ინტერპრეტაციისას სასამართლოებმა აუცილებლად უნდა გაითვალისწინონ გამოხატვის კონტექსტი და მიზანი, რათა არაპროპორციულად არ შეზღუდონ გამოხატვის თავისუფლება. როგორც მოსამართლე ჰარლანმა აღნიშნა: „მთავრობებმა შესაძლოა მალე გამოიყენონ კონკრეტული სიტყვების ცენზურა, როგორც არაპროპულარული შეხედულებების გამოხატვის აკრძალვის ხელსაყრელი ნილაბი“²⁹. ამ მხრივ, მნიშვნელოვანია, განიმარტოს, რა არის ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსი, რადგან ევროსასამართლო და აშშ-ის სასამართლოები კონტექსტის შეფასებისას სწორედ ამ კრიტერიუმს იყენებენ. ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსის განმარტება რთული და კომპლექსურია, მთლიანად პოლიტიკური მეცნიერებების არსებობის მიზანიც

²⁵ City of Houston v. Hill, 482 U.S. 451 (1987), Hartman v. Moore, 547 U.S. 250 (2006).

²⁶ United States v. Stevens, 847 F.3d 1236 (10th Cir. 2017).

²⁷ იხ., Ming-tak Chew, 2025, 84; Ljung, 2014, 185.

²⁸ იხ., „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციის განცხადება – „ქართული ოცნება პროტესტის უფლების ბევრ ასპექტს სამართალდარღვევად აცხადებს – დაჩქარებული ცვლილებები ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსში“, <<https://gyla.ge/post/qartuli-ocneba-protestis-uflebis-bevr-aspeqts-zgudavs>> [09.09.25]

²⁹ Cohen v. California, 403 U.S. 15 (1971) (Harlan J., Concurring).

სწორედ ამ იდეების განმარტება და გაგებაა. თუმცა იურიდიული მიზნებისთვის შესაძლებელია მისი გამარტივება და შესაბამისად გაგება.

პოლიტიკა, მისი ფართო გაგებით, არის საქმიანობა, რომლის მეშვეობითაც ადამიანები ქმნიან, ინარჩუნებენ და ცვლიან ზოგად წესებს, რომლითაც ისინი ცხოვრობენ.³⁰ ტერმინი „პოლიტიკური“ ისეთივე ძველია, როგორც დასავლელი ცივილიზაცია. იგი მომდინარეობს ბერძნული სიტყვიდან „პოლის“, რომელიც აღნიშნავს კონკრეტული ტიპის ადამიანების საზოგადოებას.³¹ ტერმინი თავდაპირველად ნიშნავდა სასახლეს ქალაქის ცენტრში, მაგრამ დროთა განმავლობაში შინაარსობრივად მოიცვა მთელი ქალაქი, მათ შორის, სოფლის მცხოვრებლებიც, რომლებიც მონაწილეობდნენ საქალაქო ვაჭრობასა და პოლიტიკაში.³² პოლიტიკურის პირველადი მაგალითი და შესაბამისად, ტერმინის ცენტრალური ან ფოკუსური მნიშვნელობა არის საზოგადოება.³³ თანამედროვე საზოგადოებაშიც, როდესაც რაღაცას პოლიტიკურს უწოდებენ, ეს ნიშნავს ძალაუფლებისა და მატერიალური სიკეთეების განაწილების ჭიდილს სხვადასხვა ხალხებსა და ადამიანთა ჯგუფებს შორის, ის ასახავს ცხოვრებას სახელმწიფოსა და კანონის ქვეშ, ან უფრო მარტივად ვინ რას იღებს, როდის, სად, როგორ და რატომ.³⁴ პოლიტიკური დისკურსი კი, შესაბამისად, არის იდეების გაცვლა სწორედ ხსენებულ საკითხზე. მაშინ, როცა მეტაფორებს საკლასო დისკურსში შეიძლება ჰქონდეს საგანმანათლებლო ფუნქცია, მეტაფორები პოლიტიკაში იმოქმედებს პოლიტიკურ კონტექსტში, მაგალითად, პოლიტიკურ ოპონენტებზე თავდასხმის, პოლიტიკის წარმოჩენის ან პოლიტიკური ძალაუფლების ლეგიტიმაციის კონტექსტში.³⁵ შესაბამისად, საუბარი ამ ყველაფერზე, მისი ფონოლოგიის, სინტაქსის, მნიშვნელობის, მეტყველების, სტილის ან რიტორიკის, სასაუბრო ურთიერთქმედებების, ტექსტისა და საუბრის სხვა თვისებების მიუხედავად, აუცილებლად პოლიტიკური დისკურსის ნაწილია მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ასეთი თვისებები შეიძლება იყოს პოლიტიკურად კონტექსტუალიზებული.³⁶

რაც შეეხება „სიჯანსაღის“ განმარტებას, არისტოტელესთვის ჯანსაღი ნიშნავდა იმას, რაც ჯანმრთელობას, ან სხეულის ერთიანობას ინარჩუნებდა.³⁷

³⁰ Heywood, 2019, 34.

³¹ იხ., Polis, Encyclopedia Britannica <<https://www.britannica.com/topic/polis>> [09.09.25]

³² Hansen, Nielsen, 2004, 39-40.

³³ Miller, 1980, 61.

³⁴ Rom, Hidaka, Walker, 2022, 9.

³⁵ Mio, 1997, 117. იხ., Zeng, Tay, Ahrens, 2020.

³⁶ Van Dijk, 1997.

³⁷ არისტოტელე, 2021, წ. IV, თავი I.

ფუნქციური სამოქალაქო საზოგადოება, ჰეგელის განმარტებით, იყო თანამედროვე სოციალური ცხოვრების სფერო, რომელიც მოიცავს სხვადასხვა სოციალურ ინსტიტუტსა და გაერთიანებას, როგორიცაა, ბაზრები, მენარმეობა და ნებაყოფლობითი ორგანიზაციები, ანუ სამოქალაქო საზოგადოება არის ის სფერო, სადაც ინდივიდები ატარებენ საკუთარ ინტერესებს და ეწევიან ეკონომიკურ საქმიანობას, ადგილი სადაც ადამიანები მიისწრაფიან თავიანთი უფლებების რეალიზაციისთვისა და განვითარებისთვის.³⁸

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო ფრაზას – „ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსი“ – როგორც ასეთი, არ იყენებს, თუმცა მისი პრეცედენტული სამართლის ანალიზით შესაძლებელია კონკრეტული ჩარჩოების განსაზღვრა. პოლიტიკური გამოხატვა დაცვის ყველაზე ძლიერი დონით სარგებლობს, რადგან ის დემოკრატიის სასიცოცხლო მნიშვნელობის სვეტად მიიჩნევა და მოიცავს ისეთ იდეებსაც კი, რომლებიც შეიძლება შოკისმომგვრელი, შეურაცხმყოფელი ან შემაშფოთებელი იყოს.³⁹ ჯანსაღი დისკურსი, ამ გაგებით, ღია და ენერგიული დებატებია, რომელიც მთავრობის და საზოგადოებრივი ნორმების კრიტიკის საშუალებას იძლევა და ამავდროულად, არაძალადობრივ და დემოკრატიულ პრინციპებზეა დაფუძნებული. სასამართლო გამორიცხავს დაცვიდან გამონათქვამებს, რომლებიც სიძულვილს, ძალადობას აღვივებს ან სხვაგვარად არღვევს სხვათა უფლებებს, მკაფიო ზღვარს ავლებს ძლიერ დებატებსა და მავნე რიტორიკას შორის.⁴⁰ პოლიტიკური გამოხატვის შეზღუდვები დაშვებულია მხოლოდ მაშინ, როდესაც ისინი კანონიერია, ლეგიტიმურ მიზანს ისახავს და მკაცრად პროპორციულია, რაც უზრუნველყოფს, რომ რეგულირება არ ახშობდეს დემოკრატიულ ჩართულობას.⁴¹ ამრიგად, სასამართლოს იურისპრუდენციაში ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსი ხასიათდება პლურალიზმით, ტოლერანტობით და სხვათა უფლებების პატივისცემით, რაც დემოკრატიული საზოგადოების ფუნქციონირების აუცილებელი პირობაა.

ყოველივე ზემოხსენებულიდან გამომდინარე, ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსში წვლილის შეტანა უნდა ნიშნავდეს პროცესში ისეთ მონაწილეობას, რომელიც არ არღვევს საზოგადოების ფუნქციონირებასა და მთლიანობას. მაგალითად, ფიზიკური ძალადობრივი ქმედება განხორციელებული საზოგადოების რომელიმე წევრის მიმართ, ვერ იქნება ჯანსაღ პოლიტიკურ დისკურსში წვრი-

³⁸ Hegel, 2001, §§ 182, 189, 198, 212, 252, 254.

³⁹ Handyside v. the United Kingdom [ECtHR], App. No. 5493/72, 7 December 1976, para. 49; Observer and Guardian v. the United Kingdom [ECtHR], App. No. 13585/88, 26 November 1991, para. 59.

⁴⁰ Perinçek v. Switzerland [ECtHR], App. No. 27510/08, 15 October 2015, paras. 204-228.

⁴¹ იხ., Gegenava, 2022, 101-103; Johnson, 2000, 4-6.

ლის შეტანა, რადგან ის საზოგადოების მთლიანობას და მშვიდობას არღვევს, სახელმწიფო გადატრიალებისკენ მოწოდების მსგავსად. თუმცა კონკრეტული კონტექსტის გათვალისწინებით, უხამსი ტერმინოლოგიის, გინების გამოყენება მმართველობის წინააღმდეგ პროტესტის გამოხატვის ან მანიფესტაციის დროს, შეიძლება იყოს ჯანსაღ პოლიტიკურ დისკურსში წვრილის შეტანა.

VI. საქართველოს სასამართლო პრაქტიკა

კონკრეტული გამოხატვის უხამსად მიჩნევისას სახელმწიფოს აქვს შესაძლებლობა დასაჯოს პირი ადმინისტრაციული წესით. მიუხედავად იმისა, რომ არსებობს უხამსობის დეფინიცია, კერძოდ, გამოხატვა რომელსაც „არა აქვს პოლიტიკური, კულტურული, საგანმანათლებლო ან სამეცნიერო ღირებულება“, კონკრეტული განსაზღვრება და დაყოფა, თუ რას ნიშნავს ეს ჩამოთვლილი ოთხი ასპექტი, ხშირ შემთხვევაში გამოხატვის თავისუფლება არაპროპორციულად იზღუდება, განსაკუთრებით ისეთ შემთხვევებში, როდესაც გამოხატვა შეიძლება იყოს უხამსი, მაგრამ შეიცავდეს პოლიტიკურ ელემენტს. მნიშვნელოვანია შეფასდეს სასამართლო პრაქტიკა და ის, რამდენად სწორად განმარტავს ჯანსაღ პოლიტიკურ დისკურსში წვლილის შეტანას სამართალშემფარდებელი ან საერთოდ აქცევს თუ არა ყურადღებას მას.

არაპროპორციული შეზღუდვა მოხდა ფერადის საქმეში, როდესაც მერიასთან პროტესტის დროს ინდივიდები იყენებდნენ უხამს ენას, რათა გაეპროტესტებინათ თბილისის ცენტრში მშენებლობა. ისინი დააპატიმრეს საქართველოს ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის 166-ე მუხლის საფუძველზე. სასამართლო აღიარებდა, რომ მომიტიנגები სარგებლობდნენ ევროკონვენციის მე-10 და მე-11 მუხლებით გათვალისწინებული უფლებებით, მაგრამ ამტკიცებდა, რომ ისინი შეიძლება შეიზღუდოს პროპორციული წესით ლეგიტიმური მიზნის მისაღწევად, თუ ეს შეზღუდვა აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში. საზოგადოებაში გინება პირდაპირ ექვემდებარებოდა სასკ-ის 166-ე მუხლს და მათ პროტესტში ჩარევა ხდებოდა საზოგადოებრივი წესრიგისა და საზოგადოებრივი ზნეობის დაცვის მიზნით. თბილისის საქალაქო სასამართლომ დაადგინა, რომ დამამცირებელი ენის გამოყენება უბრალო უხამსობაა, „რომელსაც არ აქვს ყოველგვარი პოლიტიკური, კულტურული, საგანმანათლებლო ან მეცნიერულ ღირებულება“. სასამართლოს განმარტებით, „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, უხამსობა არ შეიძლება იყოს ხელის შეწყობი საჯარო დებატების ცივილიზებულად ჩატარების და ასეთი გამონათქვა-

მეზის შეზღუდვა არაა განმცხადებლის გამოხატვის თავისუფლების უფლების ხელყოფა. იმის გამო, რომ ინდივიდების მიერ გამოყენებული დამამცირებელი ენა განსაკუთრებით დიდი შეურაცხყოფაა ქართულ საზოგადოებაში, გამოთქმა ვერ გადმოსცემს რაიმე კონკრეტულ აზრს და ხელს ვერ უწყობს საჯარო დებატებს. ამ გამოხატვის შეზღუდვა საზოგადოებრივი წესრიგის შესანარჩუნებლად სასკ-ის 166-ე მუხლის საფუძველზე აუცილებელი იყო დემოკრატიულ საზოგადოებაში საზოგადოებრივი ზნეობის და განსაკუთრებით იმ ბავშვების დასაცავად, რომლებიც დემონსტრაციის სიახლოვეს იყვნენ. თბილისის სააპელაციო სასამართლომ ძალაში დატოვა ქვედა ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება და დაადგინა, რომ გინება ნამდვილად გათვალისწინებული იყო სასკ-ის 166-ე მუხლით და რომ საქალაქო სასამართლომ მიიღო საფუძვლიანი და დაბალანსებული გადაწყვეტილება. ევროსასამართლომ მსგავსი შეზღუდვა გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვად მიიჩნია.⁴²

საინტერესოა თბილისის ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 18 აპრილის დადგენილება, რომლითაც 2023 წლის 2 მარტს დაკავებული პირი დააჯარიმეს უხამსობისთვის. სასამართლო გადაწყვეტილება *a priori* ნაკლოვანია, რადგან საკმარისი მტკიცებულების გარეშე აკისრებს პიროვნებას ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობას, თუმცა იკვეთება უხამსობის კონტექსტის გარეშე განმარტება და გამოყენება.⁴³ საპროტესტო აქციაზე მყოფი პირების უხამსი ფრაზების თქმა, რაც მიმართულია კონკრეტული კანონპროექტის საპროტესტებლად, არ არღვევს საზოგადოების მთლიანობას, შესაბამისად, არის ჯანსაღი პოლიტიკური დისკურსის ნაწილი. მსგავსი შემთხვევა მოხდა 2023 წლის 10 მარტის დადგენილების შემთხვევაშიც, როდესაც პირს ისე შეეფარდა ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა აქციაზე უხამსი ფრაზების გამოყენებისთვის, რომ სასამართლოს საფუძვლიანად არ შეუსწავლია მტკიცებულებები, არ შეუფასებია კონტექსტი, თუ რა დროს ითქვა უხამსი ფრაზები და შესაბამისად, არაპროპორციულად შეზღუდა გამოხატვის თავისუფლება.⁴⁴ მსგავსი პრაქტიკა, სამწუხაროდ, ფართოდაა გავრცელებული.⁴⁵

⁴² Peradze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 December 2023, paras. 16-22.

⁴³ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 18 აპრილის დადგენილება N4/2242-23.

⁴⁴ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის დადგენილება N4/1500-23.

⁴⁵ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 25 მარტის დადგენილება N4/1277-22; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 30 მაისის დადგენილება N4/3626-23; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის დადგენილება N4/456-23.

საქართველოს სასამართლო პრაქტიკის ანალიზი ნათლად აჩვენებს რამდენად პრობლემურია უხამსობის ინტერპრეტაცია. საპროტესტო აქციების დროს დაკავებული პირების ქმედებები ხშირად კონტექსტის ანალიზის გარეშე არის შეფასებული, რაც გამოხატვის თავისუფლებას არაპროპორციულად ზღუდავს.

VII. დასკვნა

უხამსი საუბარი ყოველდღიური ცხოვრების ნაწილია და საქართველოში ის ხშირად გამოიყენება ემოციურად დატვირთული პოლიტიკური აზრების გაცვლისას. შესაძლებელია მსგავსი გამოხატვა მიუღებელი ან არაეთიკური იყოს მოქალაქეთა უმრავლესობისთვის, თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ იგი დაცული არ არის გამოხატვის თავისუფლებით. „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის „ბ“ ქვეპუნქტის ჰერმენევტიკული ანალიზით ნათლად ჩანს, რომ უხამსობა დასაშვებია, თუკი პოლიტიკურ ელემენტს შეიცავს, ხოლო ევროსასამართლოსა და აშშ-ის სასამართლოებით განმარტებით, ის ექცევა დაცულ სფეროში, თუ წვრილი შეაქვს ჯანსაღ პოლიტიკურ დისკურსში. კონტექსტისა და ამ წვლილის შეფასების გარეშე ნებისმიერი სახის სანქცირება და შეზღუდვა არღვევს ადამიანების გამოხატვის თავისუფლებას.

სტატიაში განხილული ქართული სასამართლო პრაქტიკაც სწორედ ამ პრობლემასთან პირისპირ ტოვებს საზოგადოებას. სასამართლოები იმგვარად განმარტავენ ნორმას, აკისრებენ ადამიანებს უხამსი გამოხატვისთვის პასუხისმგებლობას, რომ ხშირად არ შეისწავლიან კონტექსტს და არ აფასებენ, რამდენად შეაქვს გამოხატვას ჯანსაღ პოლიტიკურ დისკურსში წვლილი. შესაბამისად, მსგავსი პრაქტიკით ისინი ეწინააღმდეგებიან „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის პათოსს, აქედან გამომდინარე, კონსტიტუციით დადგენილ ზღვარსაც არღვევენ და არაპროპორციულად ზღუდავენ ძირითად უფლებას.

გამოყენებული ლიტერატურა

- არისტოტელე, მეტაფიზიკა, თ. კუკავას თარგმანი, *Carpe Diem*, 2021
- Bachman A.B., WTF? First Amendment Implications of Policing Profanity, *First Amendment Law Review*, Vol. 17, No.1, 2022
- Gegenava D., *Insults to Religious Feelings v. Freedom of Expression: Lessons From Aisa's Case*, *Studia z Prawa Wyznaniowego*, Vol. 25, 2022
- Hansen M.H., Nielsen T.H., *An Inventory of Archaic And Classical Poleis*, Oxford University Press, 2004

- Hegel G.W.F., *Philosophy of Right*, Translated by S.W Dyde, Batoche Books, 2001
- Heywood A., *Politics*, 5th Ed., Bloomsbury Academic, 2019
- Johnson D.W, Johnson R.T, *Civil Political Discourse in a Democracy: The Contribution of Psychology, Peace and Conflict: Journal of Peace Psychology*, Vol.6, No.4, 2000
- Ljung M., *Swearing: A Cross-Cultural Linguistic Study*, Magnus Ljung, *Sociolinguistic Studies*, Vol. 8, No.1, 2014, 18
- Miller E.F., *What Does "Political" Mean?*, *The Review of Politics*, Vol. 42, No. 1 1980,
- Ming-tak Chew M., *The Strategic and Instrumental Use of Verbal Violence by Protesters: Political Swearing in Hong Kong's Anti-Extradition Movement*, *Social Movement Studies*, Vol. 24, No.1, 2025
- Mio J.S., *Metaphor and Politics*, *Metaphor and Symbol*, Vol. 12, No.1, 1997
- Rom M.C., Hidaka M., Walker R.B., *Introduction to Political Science*, Rice University, 2022
- Rom M.C., Hidaka M., Walker R.B., *Introduction to Political Science*, OpenStax, 2022
- Van Dijk T.A., *What is Political Discourse Analysis?*, *Belgian Journal of Linguistics*, Vol. 11, No. 1, 1997
- Zeng H., Tay D., Ahrens K.A., *Multifactorial Analysis of Metaphors in Political Discourse*, *Metaphor and the Social World*, Vol. 10, No.1, 2020.
- Zoller E., *The United States Supreme Court and the Freedom of Expression*, *Indiana Law Journal*, Vol 84, No. 885, 2009, 904. Place T.M., *Offensive speech and The Pennsylvania Disorderly Conduct Statute*, *Temple Political and Civil Rights Law Review*, Vol.12, No. 47, 2002,

წვრილმანი ხულიგნობა v. გამოხატვის თავისუფლება თბილისის საქალაქო სასამართლოს ერთი დადგენილების მაგალითზე

I. შესავალი

2023 წლის 10 მარტს თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიამ “TikTok”-ის პლატფორმაზე განთავსებული ვიდეოს შინაარსის გამო ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად ცნო კურიერი. სასამართლომ განმარტა, რომ “TikTok” მიიჩნევა ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევათა კოდექსის (შემდგომში – „ასკ“) 166-ე მუხლით განსაზღვრულ საზოგადოებრივ სივრცედ და ნებისმიერ პირს ამ პლატფორმაზე ინფორმაციის განთავსებისას აქვს ვალდებულება, დაიცვას საზოგადოდ მიღებული ეთიკისა და ზნეობის ნორმები.¹

სტატიის მიზანია, სასამართლოს გადაწყვეტილების შეფასების საფუძველზე განიხილოს წვრილმანი ხულიგნობისა და გამოხატვის თავისუფლების ფარგლები, სად გადის ზღვარი შეურაცხყოფასა და გამოხატვის თავისუფლებას შორის. შეჯამების სახით კი ნაშრომში წარმოდგენილია შესაბამისი დასკვნა და რეკომენდაციები.

II. სასამართლოს გადაწყვეტილება

1. საქმის ფაქტობრივი გარემოებები

2023 წლის 26 იანვარს საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტროს ქ. თბილისის პოლიციის დეპარტამენტმა შეადგინა სამართალდარღვევის ოქმი ი.მ.-ის მიმართ. სამართალდარღვევის ოქმის თანახმად, მოქალაქე ი.მ.-მ სოციალურ ქსელ “TikTok”-ში განათავსა ვიდეო, სადაც ის სიტყვიერ შეურაცხყოფას აყენებს ქ. თბილისის მერს და მერიის თანამშრომლებს, სახელმწიფო უსაფრთხოების სამსახურის თანამშრომლებს. ოქმის შემდგენი ორგანოს წარმომადგენლის განმარტებით, სოციალური ქსელი მიიჩნევა საჯარო სივრცედ, ი.მ.-ის ქმედება,

¹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის №4/456-23 დადგენილება.

მისი შინაარსიდან გამომდინარე, ცდება სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების ფარგლებს და ასკ-ის 166-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული სამართალდარღვევაა.

ადმინისტრაციულ პასუხისგებაში მიცემულმა პირმა დაადასტურა, რომ მან სოციალურ ქსელ “TikTok”-ში განათავსა ვიდეო სათაურით: „ვისაც გინების მოსმენა არ გსურთ, არ უყუროთ და არ უსმინოთ“. ვიდეოში ის გამოხატავს მწვავე პროტესტს ქ. თბილისში, ჭავჭავაძის გამზირზე გზის მოწყობასთან დაკავშირებით, აკრიტიკებს იმ ადამიანებს, რომლებიც თავიანთ სამსახურებრივ უფლებამოსილებას ბოროტად იყენებენ და პრივილეგიებული მდგომარეობით სარგებლობენ.

ადმინისტრაციულ პასუხისგებაში მიცემული პირის წარმომადგენლის განმარტებით, ი.მ. არის სოციალურად აქტიური ადამიანი და სხვადასხვა საკითხზე ხშირად გამოხატავს საკუთარ მოსაზრებას სოციალური ქსელის მეშვეობით. იგი არის კურიერი და მთელი დღის განმავლობაში მოპედით გადაადგილდება თბილისის ქუჩებში, ამიტომ განსაკუთრებით მწვავედ აღიქვამს სატრანსპორტო პოლიტიკას. 2022 წლის 10 დეკემბერს მან ჩაწერა და სოციალურ ქსელში განათავსა ვიდეო, სადაც აპროტესტებს ქ. თბილისის საგზაო პოლიტიკას. კერძოდ, აკრიტიკებს ხელისუფლების გარკვეულ ორგანოებს იმ ფაქტთან დაკავშირებით, რომ ე.წ. ავტობუსის ხაზზე მხოლოდ პრივილეგირებულ ადამიანებს შეუძლიათ გავლა, ხოლო ნებისმიერ სხვას ამის გამო პოლიცია აჯარიმებს. რაც შეეხება პოლიციის თანამშრომლების მიმართ სიტყვიერი შეურაცხყოფის მიყენების ფაქტს, წარმომადგენელი განმარტავს, რომ ი.მ.-ის შეურაცხყოფელ მიმართვას არ ჰყავს კონკრეტული ადრესატი და არ არის მიმართული კონკრეტული პოლიციელისაკენ, გამონათქვამს აქვს პირობითი ხასიათი და ამავე დროს, ეს არ ყოფილა პოლიციელის შეურაცხყოფა სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულების დროს.

2. სასამართლოს პოზიცია

2.1. თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება

თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2023 წლის 10 მარტის №4/456-23 დადგენილებით კურიერი ი.მ. ადმინისტრაციულ სამართალდამრღვევად იქნა ცნობილი. სასამართლომ შეაფასა ასკ-ის 166-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული წვრილმანი ხულიგნობის ჩადენის ფაქტი. ხსენებული ნორმის თანახმად, წვრილმანი ხულიგნობა არის საზოგადოებრივ ადგილებში ლანძღვა-გინება, მოქალაქეებზე შეურაცხყოფელი გადაკიდება და სხვა ამგვარი

მოქმედება, რომელიც არღვევს საზოგადოებრივ წესრიგსა და მოქალაქეთა სიმშვიდეს, რაც გამოიწვევს დაჯარიმებას 500 ლარიდან 1000 ლარამდე ოდენობით ან ადმინისტრაციულ პატიმრობას 15 დღემდე ვადით.

სასამართლომ აღნიშნა, რომ წერილმანი ხულიგნობის შემადგენლობისათვის ქმედება ჩადენილი უნდა იყოს საზოგადოებრივ ადგილას და ასევე უნდა დაირღვეს საზოგადოებრივი წესრიგი და მოქალაქეთა სიმშვიდე. საზოგადოებრივ ადგილად მიიჩნევა სივრცე, სადაც საზოგადოების გარკვეული წევრები არიან შეკრებილნი ან/და საზოგადოებისათვის საერთო სარგებლობის სივრცე და სადაც ნებისმიერ პირს აქვს ვალდებულება დაიცვას საზოგადოდ მიღებული ეთიკისა და ზნეობის ნორმები. წერილმანი ხულიგნობისაგან დაცვის ობიექტია საზოგადოებრივი წესრიგი და ადამიანის ხელშეუხებლობა.

სასამართლოს განმარტებით, საზოგადოებრივი წესრიგი არის ურთიერთობათა ერთობლიობა, რაც უზრუნველყოფს საზოგადოებრივ სიმშვიდესა და ცხოვრების ნორმალურ რიტმს. ხულიგნობა არის ქმედება, რომლისთვისაც დამახასიათებელია პირის მიერ საზოგადოებრივი წესრიგის უხეშად დარღვევა და ეს ქმედება უნდა გამოხატავდეს საზოგადოებისადმი აშკარა უპატივცემულობას. ხულიგნობისათვის დამახასიათებელია მიზანმიმართულობა, უხამსობა, მისი მოტივი და მიზანი პირის მისწრაფებაა, დაუპირისპირდეს საზოგადოებას, მის წევრებს, დაუმტკიცოს მათ აგრესიული ქმედების ჩადენით, რომ არაფრად აგდებს გაბატონებულ ზნეობრივ ნორმებს, რაც ქმედების განმახორციელებლის აზრით, მის უპირატესობას ადასტურებს საზოგადოების სხვა წევრების მიმართ.

სასამართლოს მიაჩნია, რომ კანონი ევოლუციურად უნდა განიმარტოს და საზოგადოების თავშეყრის ადგილად შეიძლება მიჩნეულ იქნეს ასევე სოციალური ქსელი, რომელიც დიდ როლს ასრულებს თანამედროვე საზოგადოების ყოველდღიურ ცხოვრებაში და განუსაზღვრელი წრისათვის კომუნიკაციისა და ინფორმაციის გავრცელების საშუალებაა.

სოციალური ქსელის არსისა და დანიშნულების განმარტების დროს სასამართლომ მიუთითა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე, რომლის მიხედვით, „გამოხატვის თავისუფლების კონტექსტში, „საჯაროდ გავრცელება“ არ გულისხმობს ინფორმაციის მხოლოდ პრესასა თუ ტელევიზიაში გახმაურებას, მით უმეტეს, იმ პირობებში, როდესაც სოციალური მედია სულ უფრო დიდ როლს ასრულებს თანამედროვე საზოგადოების ცხოვრებაში. ნებისმიერი საშუალება, რომელიც ინფორმაციის პირთა განუსაზღვრელი წრისადმი მიწოდებისათვის გამოდგება, საჯაროდ გავრცელების წყაროდ უნდა შეფასდეს. სოციალური ქსელი არის პლატფორმა, გამიზნული ონლაინ სოციალური კავშირის შესაქმნელად იმ ადამიანებისაგან, რომლებსაც აქვთ საერთო ინტერესები,

საქმიანობის სფერო, ჰობი ან რეალური, ცხოვრებისეული კავშირი (ოჯახური, ნათესაური, სამსახურებრივი და ა.შ). თითოეული სოციალური ქსელი შედგება მომხმარებლის წარმომადგენლობისაგან (ე.წ. „პროფაილი“), მისი კავშირებისა და დამატებითი სერვისებისაგან.²

სასამართლოს შეფასებით, „TikTok“ არის ერთ-ერთი ყველაზე მსხვილი და პოპულარული სოციალური ქსელი, შესაბამისად, მასზე ვიდეოს გამოქვეყნება ინფორმაციის საჯაროდ გავრცელებად უნდა შეფასდეს. თანამედროვე პირობებში იგი ინფორმაციის გამოაშკარავების ერთ-ერთი ყველაზე გავრცელებული საშუალებაა, მასზე განთავსებული ინფორმაციის ადრესატი არის პირთა განუსაზღვრელი წრე. შესაბამისად, მითითებული სოციალური ქსელი მიჩნეულ უნდა იქნეს ასკ-ის 166-ე მუხლით განსაზღვრულ საზოგადოებრივ სივრცედ და ადგილად.

ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს განმარტებით:

„სოციალური ქსელი საზოგადოების ჩვეულებრივი თავშეყრის ადგილიდან განსხვავდება იმით, რომ ადამიანებს ერთმანეთთან კომუნიკაცია უწევთ ტექნიკური საშუალებით (კომპიუტერი, ტელეფონი, სმარტფონი და ასე შემდეგ), მათ შეუძლიათ გაეცნონ ერთმანეთის პოსტებს, ასევე ვიდეოს ატვირთვის ან პირდაპირი ტრანსლაციის შემთხვევაში უყურონ მათ და ასე შემდეგ, ხოლო საზოგადოების ჩვეულებრივ თავშეყრის ადგილას ეს ყველაფერი ხდება ტექნიკური საშუალების გამოყენების გარეშე პირდაპირი, ვიზუალური, მხედველობითი და სმენითი აღქმით. შესაბამისად, ასკ-ის 166-ე მუხლის პირველი ნაწილით დაცული სიკეთე – საზოგადოებრივი წესრიგი და მოქალაქეთა სიმშვიდე შეიძლება ხელყოფილი იქნას როგორც ჩვეულებრივი თავშეყრის ადგილას, ასევე სოციალური ქსელით (რომელიც, როგორც უკვე შეფასდა, საზოგადოების თავშეყრის ადგილია), რადგან წინააღმდეგ შემთხვევაში „Tik Tok-ის“ მომხმარებელი, რომელიც საზოგადოების წევრია, უნდა დავავალდებულოთ, რომ არ შეხედოს, არ წაიკითხოს, არ მოუსმინოს და არ აღიქვას სხვა მომხმარებლის მართლსაწინააღმდეგო ქმედება (მოცემულ შემთხვევაში ხულიგნობა), რაც საზოგადოებრივ წესრიგსა და სიმშვიდეს უდავოდ არღვევს“.³

რაც შეეხება საზოგადოებრივ წესრიგს, სასამართლოს მიხედვით, ეს არის საზოგადოების წევრთა ურთიერთობების ერთობლიობა, რომელიც უზრუნველყოფს ამ საზოგადოების სიმშვიდეს და გამოხატულებას ჰპოვებს საზოგადოებრივი თავშეყრის ადგილას მოქალაქეთა ღირსეულ ქცევაში. ასკ-ის 166-ე მუ-

² საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 9 იანვრის გადაწყვეტილება №ას-1559-1462-2012.

³ ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2020 წლის 07 მაისის დადგენილება №4/ა-183-20.

ხლის პირველი ნაწილით დადგენილი პასუხისმგებლობა სწორედ საზოგადოებრივ წესრიგის დაცვის მიზანს ემსახურება.

სამართლებრივი არგუმენტაციის ნაწილში სასამართლომ მიუთითა საქართველოს ასკ-ის მე-8, მე-10 და „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლებზე, რომელთა თანახმად, არავის არ შეიძლება შეეფარდოს ზემოქმედების ზომა ადმინისტრაციული სამართალდარღვევის გამო, თუ არა კანონმდებლობით დადგენილ საფუძველზე და წესით, ხოლო ადმინისტრაციულ სამართალდარღვევად (გადაცდომად) მიიჩნევა სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი წესრიგის ხელმყოფი მართლსაწინააღმდეგო, ბრალეული (განზრახი ან გაუფრთხილებელი) მოქმედება ან უმოქმედობა, რომლისთვისაც კანონმდებლობით გათვალისწინებულია ადმინისტრაციული პასუხისმგებლობა. „სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-8 მუხლის პირველი პუნქტის შესაბამისად, ამ კანონით აღიარებული და დაცული უფლებების ნებისმიერი შეზღუდვა შეიძლება დაწესდეს მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ეს გათვალისწინებულია ნათელი და განჭვრეტადი, ვინაობა მიზანმიმართული კანონით და შეზღუდვით დაცული სიკეთე აღემატება შეზღუდვით მიყენებულ ზიანს. სასამართლომ ასევე მიუთითა ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-10 მუხლზე, რომელიც გამოხატვის თავისუფლებას ეხება. ეს უფლება მოიცავს პირის თავისუფლებას, ჰქონდეს შეხედულებები, მიიღოს ან გაავრცელოს ინფორმაცია თუ მოსაზრებები საჯარო ხელისუფლების ჩაურევლად და სახელმწიფო საზღვრების მიუხედავად. ამ თავისუფლებათა განხორციელება შეიძლება დაექვემდებაროს ისეთ წესებს, პირობებს, შეზღუდვებს ან სანქციებს, რომლებიც გათვალისწინებულია კანონით და აუცილებელია დემოკრატიულ საზოგადოებაში საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ინტერესებისათვის, უწესრიგობისა თუ დანაშაულის აღსაკვეთად, ჯანმრთელობის ან მორალის დაცვის მიზნით, სხვათა რეპუტაციის ან უფლებების დასაცავად.

ვინაიდან ი.მ.-მა სოციალურ ქსელ „TikTok-ში“ განათავსა ვიდეო, სადაც გამოხატავს პროტესტს საგზაო პოლიტიკის მიმართ, აგინებს და უცენზუროდ მოიხსენიებს ქ. თბილისის მერს, მერიის თანამშრომლებს, პოლიციელებს და სხვა არაიდენტიფიცირებულ პირებს, რაც სამართალშემფარდებლის მოსაზრებით, სცილდება სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლების ფარგლებს, სასამართლომ დადგენილად მიიჩნია ასკ-ის 166-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული სამართალდარღვევის შემთხვევის არსებობა და ი.მ.-ის მიერ ხულიგნური ქვენაგრძნობით განპირობებული მართლსაწინააღმდეგო ქმედების ჩადენა, რითაც დაირღვა საზოგადოებრივი წესრიგი და სხვა მოქალაქეთა სიმშვიდე.

2.2. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის დადგენილება

თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 11 მაისის დადგენილებით ძალაში დარჩა თბილისის საქალაქო სასამართლოს 2023 წლის 10 მარტის დადგენილება.⁴ სააპელაციო სასამართლომ დამატებით განმარტა წვრილმანი ხულიგნობა და მიუთითა, რომ ეს უკანასკნელი არის საზოგადოებრივ ადგილებში ლანძღვა-გინება და სხვა იმგვარი ქმედება, რომელიც არღვევს საზოგადოებრივ წესრიგს და მოქალაქეთა სიმშვიდეს. განსახილველ შემთხვევაში ასკ-ის 166-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედების შეფასებისას სასამართლომ ყურადღება გაამახვილა სხვადასხვა საკანონმდებლო აქტზე და მიუთითა, რომ უცენზურო სიტყვა ნებისმიერ შემთხვევაში არ ქმნის წვრილმანი ხულიგნობის შემადგენლობას. სააპელაციო სასამართლო მოიხმობს „სიტყვის და გამოხატვის თავისუფლები შესახებ“ საქართველოს კანონის მე-9 მუხლის პირველ პუნქტს, რომლის თანახმად, კანონით შეიძლება დაწესდეს სიტყვის და გამოხატვის შინაარსობრივი რეგულირება, თუ იგი ეხება უხამსობას. სასამართლო ხაზგასმით აღნიშნავს, რომ გამოხატვის თავისუფლება დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი არსებითი საფუძველი და საზოგადოების პროგრესისა და თითოეული ინდივიდის თვითრეალიზაციის ერთ-ერთი ძირითადი წინაპირობაა. სასამართლო მიუთითებს სკალკისა⁵ და ფერადის⁶ საქმეებზე ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრაქტიკიდან და აღნიშნავს, რომ შეურაცხყოფელი განცხადება შეიძლება ამოვარდეს გამოხატვის თავისუფლების დაცვის სფეროდან, თუ იგი მიზნად ისახავს მხოლოდ პირის დამცირებას ან ასახავს შეურაცხყოფას. ამდენად, სააპელაციო სასამართლოს მითითებით, ასკ-ის 166-ე მუხლის საკანონმდებლო მიზანი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ იგი ემსახურებოდეს მითითებული სიკეთეების დაცვას.

ზემოაღნიშნულ სამართლებრივ ნორმებსა და სასამართლო გადაწყვეტილებებზე მითითებით სააპელაციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ ი.მ.-ის მიერ გამოყენებულია უხამსი და უცენზურო სიტყვების შემცველი გამონათქვამები, რაც წინააღმდეგობაში მოდის საზოგადოებაში დამკვიდრებულ ნორმებთან და

⁴ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 11 მაისის დადგენილება №4/ა-487-23. ი.მ.-ის მიერ გადაწყვეტილება გასაჩივრებულია ადამიანის უფლებათა ევროპულ სასამართლოში ევროკონვენციის მე-10 მუხლით გარანტირებული უფლების – გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვის დადგენის მოთხოვნით.

⁵ Skalka V. Poland [ECtHR], App. No. 43425/98, 27 May 2003.

⁶ Peradze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 December 2022.

არღვევს საზოგადოებრივ წესრიგს. ამდენად, სააპელაციო სასამართლომ გაიზიარა პირველი ინსტანციის სასამართლოს დასკვნა, რომ ადმინისტრაციულ პასუხისგებაში მიცემული პირის მხრიდან დაირღვა საზოგადოებრივი წესრიგის და გასაჩივრებული დადგენილებით პირს მართებულად დაეკისრა ადმინისტრაციული სახდელი.

III. სასამართლოს გადაწყვეტილების შეფასება

პირველი და მეორე ინსტანციის სასამართლოები დადგენილების სამოტივაციო ნაწილში მიუთითებენ სხვადასხვა კანონმდებლობაზე, ასევე მოიხმობენ ევროსასამართლოს რამდენიმე გადაწყვეტილებას, თუმცა დასახელებული არგუმენტები არარელევანტურია სადავო საკითხის გადასაწყვეტად. აღნიშნულიდან გამომდინარე, შესაფასებელია რამდენიმე საკვანძო საკითხი, რომელთა გათვალისწინების შემთხვევაშიც სასამართლოები დიდი ალბათობით განსხვავებულ გადაწყვეტილებას მიიღებდნენ.

1. გამოხატვის თავისუფლების მნიშვნელობა

„გამოხატვის თავისუფლება, ეს არის ზარის რეკვასავით ხშირად განმეორებადი დეკლარაცია.“
ლუციუს ვილდჰაბერი⁷

დემოკრატია ვერ იარსებებს თავისუფალი აზრის გარეშე,⁸ ხოლო ინდივიდუალური და საზოგადოებრივი აზრის ფორმირება სწორედ კომუნიკაციის პროცესში ხდება, აზრისა და ინფორმაციის თავისუფალი გამოხატვის, გავრცელებისა და მიღების შედეგად.⁹

საქართველოს კონსტიტუციის მე-17 მუხლის პირველი პუნქტის თანახმად, „აზრისა და მისი გამოხატვის თავისუფლება დაცულია. დაუშვებელია ადამიანის დევნა აზრისა და მისი გამოხატვის გამო“. ამავე მუხლის მე-5 პუნქტით, გამოხატვის თავისუფლების შეზღუდვა დასაშვებია მხოლოდ კანონის შესაბამისად, დემოკრატიულ საზოგადოებაში აუცილებელი სახელმწიფო ან საზოგადოებრივი უსაფრთხოების ან ტერიტორიული მთლიანობის უზრუნველსაყოფად, სხვათა უფლებების დასაცავად, კონფიდენციალურად აღიარებული ინფორმაციის გამჟღავნების თავიდან ასაცილებლად ან სასამართლოს დამოუკიდებლობისა და მიუკერძოებლობის უზრუნველსაყოფად. ამრიგად, ნათე-

⁷ გოცირიძე, 2007, 52.

⁸ კუბლაშვილი, 2008, 211.

⁹ ლოლაძე, ფირცხალაშვილი, 2023, 386.

ლია, რომ გამოხატვის თავისუფლება არ არის აბსოლუტური უფლება და იგი შესაძლებელია, დაექვემდებაროს შეზღუდვას საქართველოს კონსტიტუციაში მოხსენიებული ლეგიტიმური მიზნების მისაღწევად, ამავე მიზნების მიღწევის თანაზომიერი საშუალებების გამოყენებით.¹⁰

გამოხატვის თავისუფლებას განსაკუთრებული ადგილი უკავია ადამიანის უფლებათა და თავისუფლებათა სისტემაში, რადგან სწორედ ის განაპირობებს სხვა უფლებებითა და თავისუფლებებით სარგებლობის შესაძლებლობას.¹¹ გამოხატვის თავისუფლება დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი არსებითი საყრდენია, ის იცავს იდეებს, აზრებს, რწმენას და ინფორმაციას,¹² საფუძველია თითოეული ინდივიდისა და სრულიად საზოგადოების პროგრესული განვითარებისათვის. ზოგადად, მისი სულისკვეთება ისეთი იდეებისა თუ შეხედულებების გავრცელების უზრუნველყოფაში მდგომარეობს, რომლებიც, არსებითად, დაკავშირებულია საზოგადოებისათვის მნიშვნელოვან საკითხებზე შეხედულებათა მრავალფეროვნებასთან, აზრთა ჭიდილთან და საჯარო და ინფორმირებული დებატების წახალისებასთან. მიუხედავად ამისა, გამოხატვის თავისუფლებით დაცულია არა მხოლოდ იმგვარი იდეებისა და ინფორმაციის გავრცელება, რომლებიც შეესაბამება სოციალურ გარემოებას, არამედ, რომლებიც შეესაბამება საზოგადოებისათვის სასარგებლოდ, მისაღებად ან/და უვნებლად მიიჩნევა და მიმართულია საზოგადოებისათვის კრიტიკულად მნიშვნელოვან საკითხებზე დებატების წახალისებისაკენ, არამედ, მათ შორის, განიხილება როგორც სახელმწიფოსა და საზოგადოებისათვის მიუღებელ, შეურაცხმყოფელ, შემაწუხებელ ან/და შოკისმომგვრელ ინფორმაციად. საზოგადოების ფართო ფენებისათვის შესაძლოა ყოველთვის არ იყოს მისაღები ცალკეული ინდივიდების გამოხატვა, თუმცა აღნიშნული გარემოება გამოხატვას საკონსტიტუციოსამართლებრივი დაცვის მიღმა მყოფად არ გადააქცევს.¹³ ამდენად, „გამოხატვის თავისუფლება არა მარტო თვითრეალიზაციის, არამედ ადამიანის ყოველმხრივი თავისუფალი განვითარების აუცილებელი წინაპირობაა“¹⁴.

¹⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2013 წლის 14 მაისის №2/2/516,542 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – ალექსანდრე ბარამიძე, ლაშა ტულუში, ვახტანგ ხმაღაძე და ვახტანგ მასიაია საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-7.

¹¹ ადვიშვილი, 2004, 11.

¹² Gegenava, 2022, Vol. 25, 91.

¹³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლეების – გიორგი თევდორაშვილისა და გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2022 წლის 4 ნოემბრის №1/8/926 გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით.

¹⁴ გოცირიძე, 2007, 5.

ამასთან, ქართულ და გერმანულ ლიტერატურაში გავრცელებული მოსაზრებით, გათვითცნობიერებულად არასწორი ფაქტების გავრცელება-გაჟღერება ან/და პირის განზრახი დისკრედიტაცია, როგორც წესი, არ ექცევა გამოხატვის თავისუფლების უფლებით დაცულ სფეროში.¹⁵

განსახილველ შემთხვევაში სასამართლოების მიერ ხაზგასმულია გამოხატვის უფლების მნიშვნელობა, თუმცა არ არის სათანადოდ შეფასებული და არგუმენტირებული ი.მ.-ის მიერ სოციალურ ქსელ “TikTok“-ში განთავსებული ვიდეო (მისი შინაარსი და გამოხატვის ფორმა) რამდენად სცილდებოდა ეროვნული კანონმდებლობით ან „ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის“ მე-10 მუხლით დაცული უფლების ფარგლებს.

2. წვრილმანი ხულიგნობა

ასკ-ის 166-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, წვრილმანი ხულიგნობა არის საზოგადოებრივ ადგილებში ლანძღვა-გინება, მოქალაქეებზე შეურაცხყოფელი გადაკიდება და სხვა ამგვარი მოქმედება, რომელიც არღვევს საზოგადოებრივ წესრიგსა და მოქალაქეთა სიმშვიდეს. დასახელებული ნორმის მიხედვით, წვრილმანი ხულიგნობის შემადგენლობისათვის კუმულაციურად: 1. ქმედება უნდა ჩაიდინონ საზოგადოებრივ ადგილას; ბ) უნდა დაირღვეს საზოგადოებრივი წესრიგი და მოქალაქეთა სიმშვიდე.

2.1. “Tik Tok“, როგორც საზოგადოებრივი სივრცე

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს მიერ დადგენილი პრაქტიკის მიხედვით, სოციალური ქსელი (Facebook, Tik Tok) საჯარო სივრცეა – „კონკრეტული მომხმარებლის მიერ ე.წ. სტატუსის თუ კომენტარის გამოქვეყნება ინფორმაციის საჯაროდ გავრცელებად უნდა შეფასდეს“¹⁶ და “TikTok” პლატფორმით გავრცელებული განცხადება ექცევა ევროკონვენციის მე-10 მუხლით დაცულ სფეროში.

განსახილველ შემთხვევაში მართებულია სასამართლოს განმარტება, რომ “TikTok“-ზე ვიდეოს გამოქვეყნება ინფორმაციის საჯაროდ გავრცელებად უნდა შეფასდეს. თუმცა ასკ-ის 166-ე მუხლის ნაწილის მიზანი არა საზოგადოებაში ეთიკური გარემოს შენარჩუნება, არამედ საჯარო სივრცეში კონფლიქტური

¹⁵ გვიდიანი, 107-108.

¹⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2014 წლის 9 იანვრის №ას-1559-1462-2012 გადაწყვეტილება, საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 13 ოქტომბრის №ას-517-2022 გადაწყვეტილება.

სიტუაციების არიდებაა. აღნიშნული გარემოება კი არაა აქტუალური სადავო შემთხვევაში, მეტიც, ი.მ.-მა ვიდეოს განთავსებისას წინასწარ გააფრთხილა აუდიტორია ვიდეოში გინების და არანორმატიული ლექსიკის შესახებ („ვისაც გინების მოსმენა არ გასურთ, არ უყუროთ და არ უსმინოთ“), შესაბამისად, სოციალურ ქსელში, ქუჩისგან განსხვავებით, მომხმარებელს აქვს შესაძლებლობა ზეგავლენა მოახდინოს თავის ქმედებაზე.

2.2. საზოგადოებრივი წესრიგის და მოქალაქეთა

სიმშვიდის დარღვევა

სადავო საკითხია ი.მ.-ის მიერ გამოხატვის ფარგლების გადაცილებით დარღვეულია თუ არა „საზოგადოებრივი წესრიგი და მოქალაქეთა სიმშვიდე“. ამრიგად, შეფასებას საჭიროებს, დაცულია თუ არა მხოლოდ ისეთი გამოხატვა, ანუ ისეთი ინფორმაციებისა და იდეების გავრცელება, რომლებსაც კეთილგანწყობით ხვდებიან, თუ ისეთიც, რომელიც შეურაცხმყოფელი, გამოგნებელი და შემაშფოთებელია. აღნიშნული საკითხის შეფასებისთვის სააპელაციო სასამართლო მოიხმობს განმარტებას საქმეზე – „ფერაძე და სხვები საქართველოს წინააღმდეგ“: „შეურაცხმყოფელი გამონათქვამი არ შეიძლება მოექცეს გამოხატვის თავისუფლებისათვის მინიჭებული დაცვის ქვეშ, თუკი ის უტოლდება უსაფუძვლო დამცირებას“¹⁷, თუმცა არ იყენებს იმავე გადანყვეტილებაში განვითარებულ მსჯელობას, რომლის თანახმად, როდესაც სასამართლო ამომჩევებს ხელისუფლების შესაბამისი ორგანოების მიერ მიღებულ გადანყვეტილებებს, ის უნდა შემოიფარგლოს მხოლოდ იმის გარკვევით, გამოიყენა თუ არა სახელმწიფომ თავისი დისკრეციული უფლებამოსილება გონივრულად, ყურადღებით და კეთილსინდისიერად. სამართალშემფარდებელმა უნდა განიხილოს გასაჩივრებული ჩარევა კომპლექსურად და დაადგინოს, რომ ის ემსახურებოდა „ლეგიტიმურ მიზანს“, განსაზღვროს, სცემდა თუ არა ის პასუხს „აუცილებელ საზოგადოებრივ საჭიროებას“ და კერძოდ, იყო თუ არა ამ მიზნის თანაზომიერი, ხოლო ეროვნული ხელისუფლების ორგანოების მიერ მის დასასაბუთებლად მოტანილი მიზეზები – „შესაბამისი და საკმარისი“. საჯარო ხელისუფლების ორგანოები თავიანთი გადანყვეტილებების გამოტანისას უნდა დაეყრდნონ შესაბამისი ფაქტების მისაღებ შეფასებას.¹⁸ ამასთან, ევროკონვენციის მე-10 მუხლის შესაბამისად, ევროსასამართლო მიუთითებს, რომ დასახელებული დებულება გამოიყენება არა მხოლოდ იმ ინფორმაციის ან იდეების მიმართ, რომ-

¹⁷ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 11 მაისის დადგენილება №4/ა-487-23.

¹⁸ Peradze and Others v. Georgia [ECTHR], App. No. 5631/16, 15 December 2022, para. 35.

ლებიც აღიქმება დადებითად, ან მიიჩნევა, როგორც უწყინარი ან უმნიშვნელო, არამედ ისეთების მიმართაც, რომლებიც შეურაცხყოფელი, შოკისმომგვრელი ან შემანუხებელია სახელმწიფოსთვის ან მოსახლეობის რომელიმე სექტორისთვის. რაც შეეხება გამოხატვის ფორმას, სასამართლომ დაადგინა, რომ შეურაცხყოფელი ენა შეიძლება მოხვდეს გამოხატვის თავისუფლების დაცვის ფარგლებს მიღმა, თუ ის უმიზეზო შეურაცხყოფაა (მაგალითად, როდესაც შეურაცხყოფელი განცხადების ერთადერთი განზრახვა არის შეურაცხყოფა). თუმცა ვულგარული ფრაზების გამოყენება, თავისთავად, არ არის გადამწყვეტი შეურაცხყოფელი გამონათქვამის შესაფასებლად, რადგან შეიძლება ასევე უბრალოდ სტილისტურ მიზნებს ემსახურებოდეს. როგორც გამოხატვის ფორმა, სტილი კომუნიკაციის ნაწილია და როგორც ასეთი, დაცულია გამოხატვის შინაარსთან ერთად.¹⁹

ევროსასამართლო განმარტავს, რომ ვიდრე ეროვნული სასამართლო „ჩაერევა“ და „შეზღუდავს“ გამოხატვის თავისუფლებას, მან უნდა შეაფასოს და გაიაროს ის ტესტი, რომლითაც აფასებს ევროსასამართლო ჩარევისა და შეზღუდვის აუცილებლობას.²⁰ ფერადის საქმეში ევროსასამართლომ მიიჩნია, რომ მხოლოდ ფორმაზე ფოკუსირებით ეროვნულმა სასამართლოებმა ზედმეტად გამიჯნეს სადავო განცხადების ვულგარული ხასიათი მისი კონტენტისა და აშკარა მიზნისგან, ვინაიდან ვულგარული ფრაზების გამოყენება, თავისთავად, არ არის გადამწყვეტი კონვენციის მე-10 მუხლის შესაბამისად შეურაცხყოფელი გამონათქვამის შეფასებისას, რადგან ეს შეიძლება უბრალოდ სტილის ნაწილი იყოს. სადავო ფორმა, რომელიც მომჩივნებმა აირჩიეს საზოგადოებრივი ინტერესის საკითხზე საკუთარი აზრის გამოსახატად ვერ იქნებოდა საკმარისი საჯარო მანიფესტაციაზე სიტყვის შესაზღუდად, რომელიც მიზნად ისახავდა მნიშვნელოვანი საზოგადოებრივი ინტერესის საკითხისადმი ყურადღების მიქცევას.²¹

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, „სიტყვის და გამოხატვის შესახებ“ საქართველოს კანონის პირველი მუხლის „ბ“ პუნქტის თანახმად, აზრი არის შეფასებითი მსჯელობა, თვალსაზრისი, კომენტარი, აგრეთვე ნებისმიერი სახით ისეთი შეხედულების გამოხატვა, რომელიც ასახავს რომელიმე პიროვნების, მოვლენის ან საგნის მიმართ დამოკიდებულებას და არ შეიცავს დადასტურებად ან უარყოფად ფაქტს. შესაბამისად, უნდა გაირკვეს სადავო პოსტის შინაარსის სიმართლესთან შეუსაბამობა. „აზრი“ ფართოდ უნდა

¹⁹ იქვე, para. 37.

²⁰ იბ., Steel And Morris v. the United Kingdom [EctHR], App. No. 68416/01, 15 February 2005.

²¹ Peradze and Others v. Georgia [ECtHR], App. No. 5631/16, 15 December 2022, paras. 44-45.

განიმარტოს. იგი გულისხმობს განსჯას, დამოკიდებულებასა თუ შეფასებას, რომლის სისწორე თუ მცდარობა დამოკიდებულია მთლიანად ინდივიდზე, მის სუბიექტურ დამოკიდებულებაზე. ფაქტები კი ჩვეულებრივ მოკლებულია სუბიექტურ დამოკიდებულებას, ისინი ობიექტური გარემოებებიდან გამომდინარეობს, ამიტომ, ფაქტების გადამოწმება და მათი ნამდვილობასთან შესაბამისობის დადგენა შესაძლებელია. უმეტეს შემთხვევაში აზრები და ფაქტები ერთმანეთთან მჭიდროდაა დაკავშირებული და მათი გამიჯვნა არცთუ ისე ადვილია. რეალურად გამოხატვის (გამოთქმის) ორივე ფორმა იშვიათადაა ე.წ. „სუფთა სახით“. უმთავრესად, ჭარბობს სწორედ ისეთი გამონათქვამები, რომლებშიც თავს იყრის როგორც შეფასებითი, ასევე ფაქტობრივი ელემენტები. აზრი ხშირად ეყრდნობა და ეხება ფაქტებს, ფაქტები კი, თავის მხრივ, აზრის საფუძველია, რომელიც ადასტურებს ან უარყოფს მათ, ამიტომაც საკამათო გამონათქვამის, როგორც შეხედულების ან როგორც ფაქტის გადმოცემის, სამართლებრივი კვალიფიკაციისას, შესაძლებელია გამოთქმის კონტექსტის მიხედვით მისი ცალკეული ნაწილების იზოლირება, მაგრამ ეს მეთოდი გამართლებულია მხოლოდ მაშინ, როდესაც ამით არ იკარგება ან არ ყალიბდება გამონათქვამის შინაარსი და ნამდვილი აზრი. თუკი ასეთი იზოლირება შეუძლებელია გამონათქვამის შინაარსის გაყალბების გარეშე, მაშინ ეს გამონათქვამი უნდა ჩაითვალოს მთლიანად აზრის გამოთქმად, ანუ შეხედულებად, შეფასებით მსჯელობად და შესაბამისად, მთლიანად უნდა შევიდეს ძირითადი უფლებით დაცულ სფეროში. სადავო გამონათქვამის მართებული კვალიფიკაციისათვის უნდა შემოწმდეს მისი შინაარსი, გამოთქმის ფორმა და გამოთქმის კონტექსტი, თუ რა ფაქტობრივი ელემენტებისაგან შედგება გამონათქვამი,²² შეეხება თუ არა ესა თუ ის გამოხატვა საზოგადოებრივი ინტერესის საკითხებს; რა სფეროს შეეხება გამოხატვა და ვის მიმართ არის ის გამოთქმული;²³ ჯდება თუ არა დასაშვები კრიტიკის ფარგლებში; ვის მიერ არის გამოთქმული კრიტიკა; როგორია ინფორმაციისა და

²² იხ., საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2023 წლის 24 მარტის №ას-1498-2022 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 3 აპრილის №ას-1477-1489-2011 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2016 წლის 11 მარტის №ას-569-540-2014 გადაწყვეტილება; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 6 აპრილის №ას-1366-2019 გადაწყვეტილება და საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2022 წლის 28 ივნისის №ას-989-2019 გადაწყვეტილება.

²³ კრიტიკული შეფასებების დასაშვები ფარგლები განსაკუთრებით ფართოა იმ შემთხვევაში, როდესაც კრიტიკის ადრესატია სახელმწიფო, მთავრობა, პოლიტიკოსები, მაღალი რანგის მოხელეები თუ სხვა საჯარო პირები, იხ., ლოლაძე, ფირცხალაშვილი, 2023, 443.

იდებების შინაარსი; როგორია კანონიერი ინტერესებისათვის (მაგ: რეპუტაციისათვის) მიყენებული ან პოტენციური ზიანი და სხვა.²⁴ გამოხატვის აკრძალვა უნდა იყოს საბოლოო საშუალება.²⁵

როგორც სადავო საქმის მასალებიდან ირკვევა, ი.მ. არის აქტივისტი და ხშირად გამოხატავს საკუთარ ნეგატიურ მოსაზრებებს სოციალური ქსელის მეშვეობით საზოგადოების მნიშვნელოვან სხვადასხვა საკითხზე. სადავო საკითხის შემთხვევაში ის გამოხატავს პროტესტს იმ ფაქტთან დაკავშირებით, რომ ავტობუსების ხაზზე (ე.წ. „ბასლეინი“) მხოლოდ პრივილეგირებულ ადამიანებს შეუძლიათ გავლა, ხოლო ჩვეულებრივ ადამიანებს პოლიცია აჯარიმებს. ამასთან, ი.მ.-ის მიმართვას არ ჰყავს კონკრეტული ადრესატი და არ არის მიმართული კონკრეტული პოლიციელისაკენ, გამონათქვამს აქვს პირობითი ხასიათი. პირველი და მეორე ინსტანციის სასამართლოებს არ შეუფასებიათ ი.მ. მიმართვა „აზრია“ თუ „ფაქტი“ და რამდენად თავსებადია როგორც „სიტყვის და გამოხატვის შესახებ“ საქართველოს კანონის, ასევე, ევროკონვენციის მე-10 მუხლით დაცულ სფეროსთან.

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით,

*„თავისუფალი სიტყვა იმით ფასობს, ანუ სწორედ იმაში გამოიხატება სიტყვის თავისუფლება, რომ ის მოიცავს არა მხოლოდ ისეთ მოსაზრებებს თუ გამონათქვამებს, რომლებიც ყველასათვის მისაღებია, დადებითად აღიქმება, მთლიანად საზოგადოების ან თუნდაც მისი დიდი ნაწილის, უმრავლესობის აზრს და გემოვნებას ეხმიანება, არ ითვლება საჩოთიროდ, არამედ მოიცავს ისეთ იდეებს, აზრებს თუ გამონათქვამებსაც, რომლებიც მიუღებელია ხელისუფლებისთვის, საზოგადოების ნაწილისთვის თუ ცალკეული ადამიანებისთვის, შოკის მომგვრელია, რომელმაც შეიძლება აღაშფოთოს საზოგადოება, ადამიანები, წყენაც კი მიაყენოს მათ, გამოიწვიოს საზოგადოებაში ვნებათაღელვა, ასევე იგი მოიცავს კრიტიკას და სარკაზმსაც. ასეთია ტოლერანტობის, პლურალიზმის, შემწყნარებლობის მოთხოვნები, რომლებიც დემოკრატიის საზრდოობისთვის შეუცვლელი წყაროა“.*²⁶

²⁴ მჭედლიძე, 2017, 173.

²⁵ Gegenava, 2022, 103.

²⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 30 სექტემბრის №1/6/561,568 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე იური ვაზაგაშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-40.

IV. დასკვნა

სასამართლოს მიერ გამოხატვის თავისუფლების დავებთან დაკავშირებული საქმეების განხილვისას, სასურველია, გაზიარებულ იქნეს ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს მიერ პრეცედენტული სამართლით შემუშავებული გარკვეული მიდგომები და კრიტერიუმები, რომლებიც გავლენას ახდენენ ზემოაღნიშნული „ჩარევის აუცილებლობის“ შეფასებაზე. წინააღმდეგ შემთხვევაში სასამართლოს გადაწყვეტილება გააჩენს საშიშროებას სოციალურ ქსელებში შეიზღუდოს სიტყვისა და გამოხატვის თავისუფლება. ეს კი „შექმნის ცენზურის/თვითცენზურის საფრთხეს და „მსუსხავი ეფექტი“ ექნება საზოგადოებისათვის.

მიზანშეწონილია, ქართული სამართალი მეტად დაუახლოვდეს ევროპულ სასამართლოს პრაქტიკას და კანონით განისაზღვროს უხამსობისაგან და შეურაცხმყოფელი გამონათქვამებისაგან დაცვის კონკრეტული მექანიზმები.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ადეიშვილი ზ., მედია და კანონი, თბილისი, 2004
- გვიდიანი ჯ, აზრის გამოხატვის საკონსტიტუციოსამართლებრივი სტანდარტი: ქართული და ევროპული პერსპექტივა, გიორგი კვერენჩილაძე 50, თბილისი, 2022
- გოცირიძე ე., გამოხატვის თავისუფლება კონფლიქტურ ღირებულებათა სამართლიანი დაბალანსების კონტექსტში (ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციისა და სტრასბურგის სასამართლოს იურისპრუდენციის მიხედვით), სადოქტორო ნაშრომი, თბილისი, 2007
- კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბილისი, 2008
- ლოლაძე ბ., ფირცხალაშვილი ა., ძირითადი უფლებები, კომენტარი, თბილისი, 2023
- მჭედლიძე ნ., საქართველოს საერთო სასამართლოების მიერ ადამიანის უფლებათა ევროპული კონვენციის გამოყენების სტანდარტები, თბილისი, 2017
- Gegenava D., *Insults to Religious Feelings v. Freedom of Expression: Lessons from Aisa's Case*, *Studia z Prawa Wyznaniowego*, Vol. 25, 2022, 91-105.

ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის საკანონმდებლო რეგულირების ჰერმენევტიკული ანალიზი სუბიექტის სქესის, გენდარის და გენდარული იდენტობის ჯრილში

ნათანს

I. შესავალი

ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის უფლება, უწინარესად, უკავშირდება ორსულის უფლებას, საკუთარი ნება-სურვილის შესაბამისად მიიღოს გადაწყვეტილება მის რეპროდუქციულ ჯანმრთელობასთან დაკავშირებით¹ და თავად განსაზღვროს შვილის ყოლის დრო, ხოლო იმავდროულად, აღნიშნული პირდაპირ არის დაკავშირებული უსაფრთხო აბორტის უფლებასთან², რომელზე ხელმისაწვდომობის შეზღუდვაც გაეროს ორგანოების ბოლოდროინდელი პრაქტიკის შესაბამისად, ადამიანის უფლებების დარღვევად კვალიფიცირდება³.

ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტა რეგულირდება „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 139-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით. ნორმის სიტყვასიტყვითი განმარტებით, ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტა ნებადართულია ნებისმიერი ორსული პირისთვის იმ შემთხვევაში, თუ ორსულობის ხანგრძლივობა არ აღემატება თორმეტ კვირას და პროცედურა ტარდება სათანადო უფლების მქონე სამედიცინო დაწესებულებაში.

ნორმით მოსარგებლე სუბიექტთა წრის განსაზღვრისთვის ამოსავალია გაანალიზდეს ტერმინი „ორსული“ და დადგინდეს ორსულ პირთა წრე სხვადასხვა ნიშნის მიხედვით, მათ შორის, პირის სქესის, გენდერის და გენდერული იდენტობის ქრილში. ნაშრომში დეტალურად არის გაანალიზებული და შეფასებული ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის⁴ მარეგულირებელი ნორმის – „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 139-ე მუხლის მე-2

¹ Stanescu, 2021, 604.

² Bernstein, 2015, 1148.

³ Blagojevic, 2020, 144.

⁴ ნაშრომში ამ ტერმინთან ერთად გამოყენებულია ტერმინები: ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტა ან აბორტი.

პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის – ობიექტური შინაარსი ნორმის სუბიექტთა სქესის, გენდერის და გენდერული იდენტობის ჭრილში, გამოკვლეულია ნორმის **de facto** მნიშვნელობა და მისი იმპლემენტაციისთვის შექმნილი კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები.

II. ორსული პირების სქესი, გენდერი და გენდერული იდენტობა

ტერმინ „ორსული“ საკანონმდებლო დეფინიცია არ არსებობს, თუმცა სხვადასხვა კანონსა და კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტში, მაგალითად, საქართველოს შრომის კოდექსში ნახსენებია ტერმინი „ორსული ქალი“⁵, რომლის დეფინიცია შრომის კანონმდებლობის კონტექსტში კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტში შემოთავაზებულია როგორც დასაქმებული, რომელმაც ორსულობის შესახებ აცნობა დამსაქმებელს⁶. ამდენად, შრომის კანონმდებლობის მიზნებისთვის ამ ტერმინის კონკრეტიზაცია გენდერის მიხედვით ხდება. საქართველოს კანონმდებლობა ითვალისწინებს ქალისა და მამაკაცის სამართლებრივ განსაზღვრებას, რომლის თანახმად, ქალი განმარტებულია როგორც მემკვიდრეობითი გენეტიკური მახასიათებლების მიხედვით იდენტიფიცირებული მდედრობითი სქესის ადამიანი, ხოლო მამაკაცი – როგორც მემკვიდრეობითი გენეტიკური მახასიათებლების მიხედვით იდენტიფიცირებული მამრობითი სქესის ადამიანი.⁷ ეს ვიწრო განმარტება მნიშვნელოვნად განსხვავდება საერთაშორისო სტანდარტისგან და წარმოაჩენს მწვავე წინააღმდეგობას საქართველოს ეროვნულ კანონმდებლობასა და საერთაშორისო სტანდარტს შორის. გენეტიკური მახასიათებლებით შემოფარგვლა უგულებელყოფს სქესის მრავალგანზომილებიან ბუნებას, რომელიც მოიცავს არა მხოლოდ გენეტიკურ, არამედ ჰორმონულ, ანატომიურ და ფიზიოლოგიურ ასპექტებსაც. ასეთი ვიწრო ინტერპრეტაცია პოტენციურად ქმნის სამართლებრივ ვაკუუმს იმ ინდივიდების მიმართ, რომელთა ბიოლოგიური მახასიათებლები არ ჯდება მკაცრად ბინარულ ჩარჩოში. ამგვარი საკანონმდებლო დეფინიცია უგულებელყოფს ქალისა და კაცის გენდერულ ასპექტს და დაჰყავს იგი ბიოლოგიური სქესის მხოლოდ ერთ კომპონენტზე – გენეტიკურ მახასიათებელზე.

⁵ საქართველოს შრომის კოდექსის 29-ე, 45-ე, 77-ე, 79-ე მუხლები.

⁶ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2020 წლის 14 თებერვლის №01-20/6 ბრძანების №1 დანართის მე-2 მუხლი.

⁷ „ოჯახური ღირებულებებისა და არასრულწლოვანის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტის მე-2 მუხლის „ა“, „ბ“ და „გ“ ქვეპუნქტები.

ზემოაღნიშნული განმარტება სრულიად უსარგებლოა ტერმინ „ორსულის“ არსში ჩანვდომისათვის, განსახილველ შემთხვევაში მეტად გამოსადეგი ამ ტერმინის არა საკანონმდებლო, არამედ სამედიცინო განმარტებაა. უწინარესად, უნდა აღინიშნოს, რომ ადამიანის სქესი არ განსაზღვრავს მისი დაორსულების უნარს, რადგან ეს უკანასკნელი დამოკიდებულია ორგანიზმის ფერტილურობაზე,⁸ ანუ მის რეპროდუქციულ უნარზე. სამედიცინო ტერმინების განმარტებითი ლექსიკონების თანახმად, ორსულობა ეწოდება ადამიანის მდგომარეობას ჩასახვასა და დაბადებას შორის, რომლის დროსაც განაყოფიერებული კვერცხუჯრედი ვითარდება საშვილოსნოში⁹. ტერმინი „ორსული“ კი ზედსართავი სახელია და აღნიშნავს მას, ვისი საშვილოსნოც განაყოფიერებულია¹⁰ ან ქალს, რომელსაც საშოში ნაყოფი აქვს ჩასახული¹¹, თუმცა კანონებსა და კანონქვემდებარე აქტებში ეს ტერმინი გამოყენებულია როგორც ზედსართავ¹², ისე არსებით სახელად¹³.

ორსული პირი შესაძლოა იყოს როგორც მდედრობითი სქესის, ისე ინტერსექსი ადამიანი, რადგან განაყოფიერების უნარი შესაძლოა ჰქონდეს როგორც მდედრობით, ისე ინტერსექს ორგანიზმს¹⁴ და პირის ორსულობა დამოკიდებულია არა ცალკეულ ფაქტორებზე, მათ შორის, საშვილოსნოს არსებობაზე ან სხვა გარემოებებზე, არამედ მრავალ ფაქტორზე კუმულაციურად¹⁵.

რაც შეეხება ორსული პირების გენდერსა და გენდერულ იდენტობას, ორსულები შესაძლოა გახდნენ გენდერულად მრავალფეროვანი პირები და არა მხოლოდ სისგენდერი ქალები¹⁶, არამედ ტრანსგენდერი კაცები¹⁷ ან არაბინა-

⁸ გოგიჩაძე, 2011, 442.

⁹ Shiel, Stöppler, 2008, 345; Taber's Medical Dictionary, <<https://www.tabers.com/taberson-line/view/Tabers-Dictionary/756370/all/pregnancy>> [12.09.2025].

¹⁰ The Oxford English Dictionary, 1989, 351.

¹¹ „ორსული“, ქართული ენის განმარტებითი ლექსიკონი, <<https://ice.tsu.ge/liv/ganmartebiti.php>> [12.09.2025].

¹² საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2020 წლის 14 თებერვლის №01-20/ნ ბრძანების №1 დანართის მე-2 მუხლი.

¹³ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2014 წლის 7 ოქტომბრის №01-74/ნ ბრძანების დანართი №4.2.

¹⁴ „I'm Intersex: Can I Have a Baby?“, <<https://www.ocfertility.com/blog/im-intersex-can-i-have-a-baby>> [12.09.2025].

¹⁵ Bornstein, 2020, 294.

¹⁶ სისგენდერი, როგორც ზედსართავი სახელი, აღწერს ადამიანს, რომლის გენდერული იდენტობა და გენდერული გამოხატვა მისთვის დაბადებისას მინიჭებულ სქესთან თანხვედრაშია; ადამიანი რომელიც არ არის ტგაკ. იხ., ამერიკის ფსიქოლოგთა ასოციაცია, 2020, 71.

¹⁷ ტრანსგენდერი კაცი, ტრანს კაცი, ტრანსკაცი: ადამიანი, რომელსაც დაბადებისას მი-

რული¹⁸ ადამიანები. მკვლევრების ნაწილი ორსული პირების განმარტებისთვის იყენებს კრებით ტერმინს – “womxn”, რომელიც თავის თავში აერთიანებს სის-გენდერ ქალებს, ტრანს კაცებს და არაბინარულ ადამიანებს¹⁹.

ცალკე უნდა აღინიშნოს, რომ როგორც ყველა მდედრობითი სქესის ან ინტერსექს ადამიანს, ან სისგენდერ ქალს არ გააჩნია რეპროდუქციის უნარი და შესაძლოა არასდროს დასჭირდეს ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტით სარგებლობა, ისე ყველა ტრანს კაცი ან არაბინარული ადამიანი არ ექცევა ამ ნორმით მოსარგებლე პირთა წრეში.²⁰ აღნიშნულს, უპირველეს ყოვლისა, განაპირობებს ტრანს კაცების მიერ გენდერის დადასტურების²¹ შექცევადი ან შეუქცევადი სამედიცინო პროცედურების ჩატარება, რის შედეგადაც შესაძლოა ადამიანმა ნებაყოფლობით ჩაიტაროს ისეთი ქირურგიული მანიპულაცია, რომელმაც ფერტილურობის უნარის დროებით ან სამუდამოდ დაკარგვა გამოიწვიოს²².

ამდენად, „ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 139-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტით განსაზღვრული ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის სერვისით მოსარგებლე პირთა წრე მათი სქესის თვალსაზრისით მოიცავს როგორც მდედრობითი სქესის, ისე ინტერსექს პირებს, ხოლო გენდერული იდენტობის თვალსაზრისით, სისგენდერ ქალებს, ტრანს კაცებს და არაბინარულ ადამიანებს.

ანიჭეს მდედრობითი სქესი, მაგრამ თავს აიდენტიფიცირებს კაცად. იქვე, 72.

¹⁸ არაბინარული – აღწერს იმ ადამიანებს, რომელთა გენდერული იდენტობა ბინარულ გენდერს მიღმაა. ადამიანები, რომლებსაც არაბინარული გენდერული იდენტობა აქვთ, შესაძლოა თავს აღიქვამდნენ ნაწილობრივ კაცებად და ნაწილობრივ ქალებად, ან ზოგჯერ კაცებად და ზოგჯერ ქალებად, ან თავს იმ გენდერის წარმომადგენლად მიიჩნევენ, რომელიც ქალის და კაცის გენდერს მიღმაა ან/და თავს არც ერთ გენდერს არ მიაკუთვნებდნენ. იხ., WPATH, 2017, 319.

¹⁹ Nandagiri, Coast, Strong, 2020, 83.

²⁰ Karaian, 2013, 226.

²¹ ქირურგიული ოპერაცია, რომელიც პირველადი და/ან მეორადი სქესობრივი ნიშნების შესაცვლელად ტარდება, რათა გაიზარდოს თანხვედრა ადამიანის გარეგნობასა და გენდერულ იდენტობას შორის. გენდერის დადასტურების ოპერაცია შეიძლება იმ აუცილებელი სამედიცინო მკურნალობის მნიშვნელოვანი ნაწილი იყოს, რომელიც მიზნად გენდერული დისფორიის აღმოფხვრას ისახავს და შესაძლოა, შედგებოდეს მაზექტომიის, ჰისტერექტომიის, მეტუოიდოპლასტიკის, ფალოპლასტიკის, მკერდის აუგმენტაციის, ორქიექტომიის, ვაგინოპლასტიკის, სახის ფემინიზაციის ოპერაციის, და/ან სხვა ქირურგიული პროცედურებისგან. იხ., ბახტაძე, 2022, 9.

²² Y.Y. v. Turkey [ECtHR], App. No. 14793/08, 10 March 2015, para. 110; A.P., Garçon and Nicot v. France [ECtHR], App. nos. 79885/12, 52471/13, 52596/13, 6 April 2017, paras. 119-120.

III. ტრანს კაცების და არაბინარული ადამიანების წინაშე მდგარი ბარიერები

ორსული პირების სქესის, გენდერის და გენდერული იდენტობის სრულყოფილი გამოკვლევისთვის, საკანონმდებლო ნორმასთან ერთად, არანაკლებ მნიშვნელოვანია მისი იმპლემენტაციისთვის შექმნილი კანონქვემდებარე აქტების გაანალიზება ნორმის სუბიექტთა საჭიროებების ასახვის თვალსაზრისით. ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის პროცესი რეგულირდება დებულებით²³, რომელიც კანონის იმპლემენტაციის მიზნით არის შემუშავებული და რომლის შესაბამისადაც ხორციელდება ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის ჩატარებასთან დაკავშირებული ღონისძიებები შესაბამისი პროფილის მომსახურების მიმწოდებელ სამედიცინო დაწესებულებებში. დებულების ტექსტში გამოყენებულია როგორც ტერმინი „ორსული“, ისე „ორსული ქალი“, თუმცა არსად არის ნახსენები ტრანს კაცები ან არაბინარული პირები. ამდენად, მიუხედავად იმისა, რომ დებულება სისგენდერ ქალებზე კონცენტრირდება, მაინც იძლევა საფუძველს შესაბამისი სამედიცინო დაწესებულებისთვის, უზრუნველყოს ტრანს კაცების და არაბინარული ადამიანების ხელმისაწვდომობა ორსულობის ხელოვნური შეწყვეტის სამედიცინო სერვისებზე, თუმცა ამ პროცედურის განსაკუთრებული სენსიტიურობიდან გამომდინარე, რეკომენდებულია დებულებაში აისახოს გენდერული იდენტობის საკითხები, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს ყველა ორსულის მისაწვდომობა.

ზემოაღნიშნული დებულების გარდა, საკანონმდებლო ნორმის იმპლემენტაციის პროცესში განსაკუთრებული როლი აქვს ორსულობის უსაფრთხო შეწყვეტის პროტოკოლს, რომელიც განკუთვნილია სამედიცინო დაწესებულებების პერსონალისთვის. დოკუმენტი განსაზღვრულია პროტოკოლის სამიზნე ჯგუფი და ექსპლიციტურად არის მითითებული, რომ იგი შეეხება რეპროდუქციული ასაკის ქალებს.²⁴ ამდენად, მიუხედავად იმისა, რომ კანონის ნორმა ყველა ორსულ პირს ეხება, მისი იმპლემენტაციისთვის შექმნილი კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები ძირითადად სისგენდერ ქალებზეა კონცენტრირებული. ეს მიდგომა არ პასუხობს ორსული ტრანს კაცების და არაბინარული პირების საჭიროებებს და ქმნის „მისგენდერინგის“²⁵ საფრთხეს სამედიცინო მომსახურების მიწოდებისას.

²³ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2014 წლის 7 ოქტომბრის №01-74/ნ ბრძანების დანართი №1.

²⁴ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2014 წლის 28 ივლისის №01-182/ო ბრძანება.

²⁵ ცნების შესახებ დანვრილებით იხ., McNamara, 2021, 2315-2316.

არსებული მიდგომა სტრუქტურული დისკრიმინაციის ხელშეწყობი ერთ-ერთი ფაქტორია²⁶ და ეწინააღმდეგება ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის რეგულირების მიზანს, რადგან ნორმის მიზანი ფერტილურობის უნარის მქონე ადამიანების სქესობრივი და რეპროდუქციული ჯანმრთელობის ხელშეწყობაა უსაფრთხო სამედიცინო სერვისით უზრუნველყოფის გზით²⁷. ორსულობის შეწყვეტის მომსახურებებზე ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფის პროცესში მხოლოდ სისგენდერ ქალებზე აქცენტის გაკეთება, ტრანს კაცებს და არაბინარულ ადამიანებს აბრკოლებს ამ სერვისების მიღებისას,²⁸ განსაკუთრებით იმ პირობებში, როდესაც შესაბამისი სამედიცინო პერსონალისთვის კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტებით განსაზღვრული რეკომენდაციები, რომლებიც სერვისის ხელმისაწვდომობის უზრუნველყოფისთვის არსებითია, სრულად უგულებელყოფს გენდერული იდენტობის საკითხებს.²⁹ მხოლოდ და მხოლოდ საკანონმდებლო ნორმა, რომელიც ტრანს კაცებს და არაბინარულ ადამიანებს აძლევს უფლებას ჩაიტარონ ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის სამედიცინო პროცედურები და კანონქვემდებარე აქტებიდან მათ სპეციფიკურ საჭიროებებს გამორიცხავს, ვერ უზრუნველყოფს აბორტზე თანაბარ მისაწვდომობას. ამდენად, არსებული კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები მეტწილად სისგენდერი ქალების მიერ ორსულობის ნებაყოფლობითი შეწყვეტის მომსახურებაზე ხელმისაწვდომობის კუთხით არის გამოსადეგი და არ მიემართება ტრანს კაცების და არაბინარული ადამიანების საჭიროებებს.

IV. დსკპნა

„ჯანმრთელობის დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონის 139-ე მუხლის მე-2 პუნქტის „ა“ ქვეპუნქტის სუბიექტთა წრე მოიცავს როგორც სისგენდერ ქალებს, ისე ინტერსექს ადამიანებს, ტრანს კაცებს და არაბინარულ პირებს. ამდენად, ნორმის იმპლემენტაციისთვის შექმნილი კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტები უნდა მიემართებოდეს ყველა ორსული პირის საჭიროებას და მოიცავდეს მათთვის აქტუალურ მიდგომებს, რათა უზრუნველყოფილ იქნეს ყველა პირის თანაბარი მისაწვდომობა მათი სქესის, გენდერისა თუ გენდერული იდენ-

²⁶ Nandagiri, Coast, Strong, 2020, 84.

²⁷ Galati, 2015, 81-82.

²⁸ Farrar, 2020, 42.

²⁹ საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრის 2014 წლის 28 ივლისის №01-182/ო ბრძანება.

ტობის მიუხედავად. დღეს მოქმედი რეგულაციები არათუ არ პასუხობს ტრანსკაცების და არაბინარული ადამიანების საჭიროებებს, არამედ საფრთხის შემცველია მათთვის და სერვისის მიწოდებისას დისკრიმინაციული მოპყრობის მაღალ რისკს ქმნის.

გამოყენებული ლიტერატურა

- ამერიკის ფსიქოლოგთა ასოციაცია, ტრანსგენდერ და გენდერულად არაკონფორმულ ადამიანებთან ფსიქოლოგიური საქმიანობის სახელმძღვანელო პრინციპები, მ. რუსიშვილის თარგმანი, თბილისი, 2020
- ბახტაძე ქ., ტრანსსპეციფიკური ჯანდაცვის სერვისები, თბილისი, 2022
- გოგიჩაძე გ., ლექსიკონი ბიოლოგიური და სამედიცინო ტერმინები და ცნებები, თბილისი, 2011
- WPATH, ზრუნვის სტანდარტები ტრანსსექსუალი, ტრანსგენდერი და გენდერულად არაკონფორმული პირების ჯანმრთელობისთვის, ვერსია 7, თბილისი, 2017
- Bernstein A., Common Law Fundamentals of the Right to Abortion, Buffalo Law Review, Vol. 63, No. 5, 2015
- Blagojevic A., Tucak I., Rethinking the Right to Abortion, Balkan Social Science Review, Vol. 15, 2020
- Bornstein S., The Politics of Pregnancy Accommodation, Harvard Law & Policy Review, Vol. 14, No. 2, 2020
- Farrar R., Women's Rights Are Human Rights: Finding the Right to Access an Abortion in International Law, New York International Law Review, Vol. 33, No. 1, 2020
- Galati A. J., Onward to 2030: Sexual and Reproductive Health and Rights in the Context of the Sustainable Development Goals, Guttmacher Policy Review, Vol. 18, No. 4, 2015
- Karaian L., Pregnant Men: Repronormativity, Critical Trans Theory and the Re(conceive)ing of Sex and Pregnancy in Law, Social & Legal Studies, Vol. 22, No. 2, 2013
- McNamarah C. T., Misgendering, California Law Review, Vol. 109, No. 6, 2021
- Nandagiri R., Coast E., Strong J., COVID-19 and Abortion: Making Structural Violence Visible, International Perspectives on Sexual and Reproductive Health, Vol. 46, No. 1, 2020
- Shiel W.C., Stöppler M.C., Medical Dictionary, 3rd Ed., Wiley Publishing, 2008
- Stanescu N., The Right to Reproduction – The Right to Abortion, Technium Social Sciences Journal, Vol. 18, 2021
- The Oxford English Dictionary, Vol. XII, Edited by R. W. Burchfield, Oxford University Press, 1989

რელიგიური ნიშნით დევნის შეფასების სტანდარტი ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებისას (შედარებითსამართლებრივი ანალიზი)

I. შესავალი

რელიგიის თავისუფლება დემოკრატიული საზოგადოების ერთ-ერთი ფუნდამენტი და სასიცოცხლო ელემენტია, რომელიც არა მარტო მორწმუნეთა იდენტობის შემადგენელი ნაწილი, არამედ ათვისების, აგნოსტიკოსების, სკეპტიკოსებისა და არარელიგიურ პირთა რწმენისა და მსოფლმხედველობის განმსაზღვრელი ინდიკატორია.¹ მართალია, რელიგიური ნიშნით დისკრიმინაცია აკრძალულია, თუმცა ნებისმიერი ქმედება *a priori* არ უტოლდება დევნის ნიშნულს.² ქმედების სერიოზულობამ და სისტემატურმა ხასიათმა შესაძლოა წარმოშვას დევნის რისკი, როდესაც თავშესაფრის მაძიებლის განაცხადს საფუძვლად უდევს ქვეყანაში დაბრუნების გონივრული და საფუძვლიანი შიში.³ ამ კონტექსტში, ნიშანდობლივია სანდოობის შეფასების არსებითი ხასიათი⁴ და წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციის კვლევის საკითხი, რომელთა არამართებულმა ინტერპრეტაციამ და ანალიზმაც, შესაძლოა გავლენა იქონიოს ადმინისტრაციული ორგანოს ან სასამართლოს გადაწყვეტილებაზე.⁵ პრაქტიკაში ხშირია ისეთი შემთხვევები, როდესაც ინფორმაციის გამოკვლევის მიუხედავად, სასამართლო გადაწყვეტილებაში არ არის დასაბუთებული ამ ინფორმაციის არსებითი ასპექტები: რისკ-ფაქტორები და ინდივიდუალური მახასიათებლები.⁶

თანამედროვე მსოფლიოში განსაკუთრებით აქტუალურია გლობალური მიგრაციის გამომწვევი სოციალურ-ეკონომიკური ფაქტორები, შეიარაღებული კონფლიქტები, კონვენციური ნიშნით არსებული დევნა თუ სხვა პრობლე-

¹ Kokkinakis v. Greece [ECtHR], App. No. 14307/88, 25 May 1993, Par. 31.

² იხ., Musalo, 2004, 11-13.

³ იხ., Dauvergne, 2021, 731-732.

⁴ Goodwin-Gill, McAdam, 2021, 1031-1036.

⁵ Zimmermann, Herrmann, 2024, 417-418.

⁶ იხ., თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 28 დეკემბრის N 3/6076-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 31 მარტის N 3/7802-22 გადაწყვეტილება.

მეზარდი მიგრაციული ფონი საქართველოს თავშესაფრის პრაქტიკაშიც ნათლად შეინიშნება,⁷ სწორედ ამიტომ, რელიგიაზე დაფუძნებული განაცხადების სიმრავლის კონტექსტში, მნიშვნელოვანია რელიგიური ნიშნით დევნის კონცეფციის განსაზღვრა, დისკრიმინაციის დევნად ჩამოყალიბების ტესტის გამოკვეთა და ქმედებასა და მომავალზე ორიენტირებულ შედეგებთან მიმართებით მიზეზობრივი კავშირის დადგენა. მართალია, საქართველოს სასამართლო პრაქტიკა იზიარებს საერთაშორისო სტანდარტებს, თუმცა რიგ საქმეებში არაერთგვაროვანი პრაქტიკის ტენდენციას მაინც განიცდის.⁸ ნაშრომს აქტუალობას სძენს საქართველოს კანონმდებლობაში არსებული სიცარიელე რელიგიის კონცეფციის ჭრილში, რომელიც სტატუსის დადგენისას ართულებს სამართლებრივი საფუძვლების გამოკვეთას და დევნის იდენტიფიცირებას.¹⁰ ამასთან, აღსანიშნავია, რომ ლტოლვილთა სამართლის სფეროში არსებული მწირი ლიტერატურის გათვალისწინებით, დასახელებული საკითხები საქართველოს სინამდვილისთვის სიახლეა.

ნაშრომის მიზანია, ლტოლვილის სტატუსის დადგენის ფარგლებში, სანდოობის შეფასების კრიტერიუმების განსაზღვრა, სუბიექტური და ობიექტური მახასიათებლების დადგენის შედეგად, წინარე და მომავალზე ორიენტირებული რისკების კრიტიკული ანალიზისა და წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციის სისტემური კვლევის საფუძველზე, ერთიანი ევროპული თავშესაფრის სისტემის შექმნის უზრუნველსაყოფად, შესაბამისი რეკომენდაციებისა და წინადადებების შემუშავება; საქართველოს საკანონმდებლო ჩარჩოს დახვეწა და გაუმჯობესება ეროვნულ რეჟიმზე მორგებული მექანიზმების საჭიროების განსაზღვრით.

სტატიის ამოცანაა, შედარებითსამართლებრივი მეთოდის გამოყენების ფარგლებში, მიმოიხილოს მძლავრი გამოცდილების მქონე თავშესაფრის ქვეყნების: გერმანიის, შვედეთის, გაერთიანებული სამეფოს და აშშ-ის რჩეული სამართლო პრაქტიკა და საკანონმდებლო ჩარჩო, ამ ქვეყნების თავშესაფრის

⁷ იხ., The UN Refugee Agency, Refugee Data Finder, <<https://www.unhcr.org/refugee-statistics>> [28.08.2025].

⁸ იხ., საქართველოს შინაგან საქმეთა სამინისტრო, მიგრაციის შესახებ სტატისტიკა, <https://info.police.ge/page?id=863&parent_id=258> [28.08.2025]

⁹ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 27 სექტემბრის N 3/1603-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის N 3/6191-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 31 მარტის N 3/7802-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 28 დეკემბრის N 3/6076-22 გადაწყვეტილება; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2024 წლის 07 თებერვლის N 3პ/3475-23 გადაწყვეტილება.

¹⁰ იხ., „საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი.

სისტემის გაანალიზების შედეგად, მათი საერთო და განმასხვავებელი ნიშნების გამოკვეთა, სტატუსის მინიჭების მიზანშეწონილობისა და რელიგიური ნიშნით დევნის სტანდარტის დადგენის ფარგლებში. დესკრიფციული კვლევის მეთოდის მეშვეობით მიმოიხილება რელიგიური ნიშნით დევნის კონცეფცია და მისი ურთიერთმიმართება დისკრიმინაციის არსთან. პერმენენტული და ანალიტიკური მეთოდების გამოყენების საფუძველზე შესაძლებელი იქნება ერთიანი თავშესაფრის სისტემაში არსებული ნორმატიულ წყაროთა შინაარსობრივი ნაწილის მათ შორის, ევროპის თავშესაფრის სააგენტოს და გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატის მიერ დადგენილი რეკომენდაციების დეტალური ანალიზი.

II. რელიგიური ნიშნით დევნის კონცეფცია

ლტოლვილის სტატუსის დადგენისას, თავშესაფრის მაძიებელთა იმგვარი განაცხადები, რომლებიც დაკავშირებულია რელიგიასთან, მოითხოვს კომპლექსურ და სრულყოფილ შესწავლას, როგორც რელიგიური ნიშნით დევნის იდენტიფიცირებისას, ისე რელიგიური იდენტობის დადგენის შეფასებისას.¹¹ განმცხადებელთა გარემოებები შესაძლოა დაფუძნებული იყოს რელიგიურ უფლებებში ჩარევასთან, რაც მოიცავს, მათ შორის, რელიგიური კონვერტაციის (თავდაპირველი რელიგიისგან განდგომის) და ადგილზე წარმოშობილი (sur place) დევნის შედეგად წარმოშობის ქვეყანაში მოსალოდნელ საფრთხეებს.¹²

თავშესაფრის სამართლის მნიშვნელოვანი პრინციპების შემუშავებისა და ჰარმონიზაციის გამოცდილება ძირითადად კონტინენტური ევროპისა და ანგლოამერიკული სამართლის სისტემის მიხედვით იყოფა.¹³ ევროპული ქვეყნები გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატისა და ევროპის თავშესაფრის სააგენტოს რეკომენდაციებსა და მოსაზრებებს იზიარებენ, ლტოლვილთა სამართლის განვითარების უზრუნველსაყოფად მოქნილ სამართლებრივ რეგულირებასა და მნიშვნელოვან ინსტიტუციურ მექანიზმებს იყენებენ.¹⁴ კონტინენტური სამართლის სახელმწიფოთა შეფასების სტანდარტი, საერთო სამართლის მსგავსად, მოითხოვს დევნის მახასიათებელი ნიშნების სრულყოფილ გამოკვლევას, მსხვერპლზე რელიგიის თავისუფლების შეზღუდვის გავლენის შეფასებას და სახელმწიფო ან არასახელმწიფო აქტორების მიერ ჩადენილი ქმე-

¹¹ Practical Guide on Interviewing Applicants with Religion-based Asylum Claims, European Union Agency for Asylum (EUAA), 2022, 13-20.

¹² საერთაშორისო დაცვის მინიჭების მოთხოვნები (დირექტივა 2011/95/EU), ანალიზი მოსამართლეებისთვის, ევროპის თავშესაფრის სააგენტო, მეორე გამოცემა, 2023, 58-61.

¹³ Gorlick, 2002, 1-11.

¹⁴ იხ., Sonntag, 2018, 1009-1029.

დების მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის დადგენას, თუმცა სახელმწიფოთა შორის განსხვავება ძირითადად მტკიცებულებების შეფასების მაღალ სტანდარტში, კეთილსინდისიერების როლსა და სანდოობის პრინციპის მნიშვნელობის პრიორიტეტულობაში მდგომარეობს.¹⁵

საერთაშორისო დაცვის საკითხთა განხილვისას გამოყოფენ დევნის კონცეფციას ვიწრო და ფართო გაგებით: ვიწრო მიდგომა მოიცავს იმგვარი შეზღუდვის სახეებს, რომლებიც ორიენტირებულია სუბიექტურობის კრიტერიუმზე და განისაზღვრება ქმედების სერიოზულობის შესაბამისად; ნებისმიერი უკანონო შეზღუდვა ფართო მიდგომის ფარგლებში ექცევა, რომელიც არ მოითხოვს მძიმე შედეგების დადგომას.¹⁶ გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატის განმარტებით, რელიგიურ უფლებებზე დაფუძნებული განაცხადები მოიცავს რამდენიმე კრიტერიუმს: რელიგია, როგორც რწმენა (მათ შორის, რწმენის არქონა), რელიგია, როგორც პირის იდენტობის შემადგენელი ნაწილი და ცხოვრების სტილი.¹⁷ „რწმენა“ ამ კონტექსტში უნდა განიმარტოს ისე, რომ მოიცავდეს თეისტურ, არათეისტურ და ათეისტურ შეხედულებებს.¹⁸ განმცხადებლები ასევე შეიძლება ჩაითვალოს ერეტიკოსებად, განდგომილებად, წარმართებად ან ცრუმორწმუნეებად, თუნდაც რელიგიური ტრადიციისგან განსხვავებული მიმდევრობისა და ამ მიზეზით მათი დევნის გამო.¹⁹ „იდენტობა“ ნაკლებად ეხება თეოლოგიურ მრწამსს, უფრო იმ თემის ნევრობას, რომელშიც ერთმანეთს უკავშირდებიან საერთო შეხედულებებით, რიტუალებით, ტრადიციებით, ეთნიკურობით, ეროვნებით ან წარმომავლობით.²⁰ განმცხადებელი შეიძლება საკუთარ თავს აიგივებდეს ან ჰქონდეს კუთვნილების გრძნობა, ან სხვების მიერ იყოს იდენტიფიცირებული, როგორც რომელიმე კონკრეტული რელიგიური ჯგუფის ან საზოგადოების წევრი.²¹

ევროკავშირის დირექტივა, ჟენევის კონვენციისგან განსხვავებით, სრულყოფილად აღწერს დევნის ნიშანს და ამასთანავე, რელიგიური ნიშნით დევნის დეფინიციას.²² იგი მიუთითებს, რომ რელიგიის ცნება მოიცავს „თეისტური, არა-

¹⁵ იქვე, 1053-1055.

¹⁶ Lehmann, 2014, 74-75.

¹⁷ იხ., სახელმძღვანელო ლტოლვილის სტატუსის დადგენის პროცედურისა და კრიტერიუმების შესახებ ლტოლვილთა სტატუსის შესახებ 1951 წლის კონვენციის და 1967 წლის ოქმის თანახმად, გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატი, (UNHCR), 2011, 139.

¹⁸ იქვე.

¹⁹ იქვე, 138-139.

²⁰ იქვე.

²¹ იქვე, 141-142.

²² Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December

თეისტური და ათეისტური შეხედულებების ქონას, ფორმალურ მსახურებაში მონაწილეობას ან მონაწილეობისგან თავის შეკავებას, კერძოდ თუ საჯაროდ, მარტო თუ სხვებთან ერთად, სხვა რელიგიურ ქმედებებს ან აზრის გამოხატვას, აგრეთვე პირად ან თემურ ქცევას, რომელიც ეფუძნება ან განპირობებულია რელიგიური რწმენით²³. ქმედებები, რომლებიც მათი შინაგანი სიმძიმის გათვალისწინებით, ისევე, როგორც დაინტერესებული პირისთვის მათი შედეგების სიმძიმის გამო, შეიძლება მიჩნეულ იქნეს დევნად, უნდა განისაზღვროს არა რელიგიური თავისუფლების კონკრეტული ასპექტის საფუძველზე, არამედ ინდივიდზე განხორციელებული რეპრესიების ხასიათისა და მისი შედეგების გათვალისწინებით.²⁴ მაგალითად, საფრანგეთის თავშესაფრის საქმეთა ეროვნულმა სასამართლომ ინდუიზმის აღმსარებელი ბანგლადეშის მოქალაქის მიმართ განხორციელებული სამართალწარმოება, რაც გამოიხატა მისი ქონების კონფისკაციით, დევნად მიიჩნია წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციისა და ქმედების ხასიათის გათვალისწინებით.²⁵

გერმანიის ფედერალური ადმინისტრაციული სასამართლოს მოსაზრება აგებულია ევროდირექტივის ძირითად არსზე, რომლის მიხედვითაც, სამი პირობა უნდა დაკმაყოფილდეს იმისათვის, რომ არსებობდეს რელიგიური ნიშნით დევნა.²⁶ უპირველეს ყოვლისა, რელიგიის თავისუფლებაში ჩარევა უნდა დაკვალიფიცირდეს როგორც დევნის აქტი ევროდირექტივის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის მნიშვნელობით.²⁷ აგრეთვე, ჩარევა უნდა იყოს უკანონო და არ იყოს დასაბუთებული სხვა კანონიერი ინტერესების დაცვის საფუძველზე.²⁸ ამასთან, ჩარევა

2011 on Standards for the Qualification of third-country Nationals or Stateless Persons as Beneficiaries of International Protection, for a Uniform Status for Refugees or for Persons Eligible for Subsidiary Protection, and for the Content of the Protection Granted (recast), 2011, Art. 9; Art. 10, 1(b).

²³ იქვე.

²⁴ საერთაშორისო დაცვის მინიჭების მოთხოვნები (დირექტივა 2011/95/EU), ანალიზი მოსამართლეებისთვის, ევროპის თავშესაფრის სააგენტო, მეორე გამოცემა, 2023, 58-61, 101-102.

²⁵ Qualification for International Protection (Directive 2011/95/EU), A Judicial Analysis, International Association of Refugee Law Judges, European Chapter (IARLJ-Europe), European Asylum Support Office, 2016, 36. იხ., ციტირება: judgment of 14 November 2013, M C, application no 12024083 C, in Contentieux des réfugiés, Jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour nationale du droit d'asile, Année 2013, 2014, pp. 53 and 54.

²⁶ Dörig, 2013, 2-5.

²⁷ Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on Standards for the Qualification of third-country Nationals or Stateless Persons as Beneficiaries of International Protection, for a Uniform Status for Refugees or for Persons Eligible for Subsidiary Protection, and for the Content of the Protection Granted (recast), 2011, Art. 9(1).

²⁸ Dörig, 2013, 4-7.

უნდა იყოს იმდენად სერიოზული, რომ ირღვეოდეს ადამიანის ფუნდამენტური უფლებები, რომელთაგან გადახვევაც დაუშვებელია ევროკონვენციის მე-15 მუხლის მე-2 პუნქტით და ხსენებული ევროდირექტივის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის (a) შესაბამისად.²⁹ ამდენად, სტატუსის დადგენისას ჟენევის კონვენციით გათვალისწინებული საფუძველი (პირველი მუხლი) დევნის რისკის ერთადერთი მიზეზი არ არის, ის მხოლოდ დევნის რისკის ხელშემწყობი ფაქტორია.³⁰

ამერიკის შეერთებული შტატების არც თავშესაფრის მინიჭების შესახებ აქტი, არც შესაბამისი სააგენტოების რეგულაციები არ განმარტავს რელიგიური ნიშნით დევნას, თუმცა ამ მხრივ ნორმატიული რეგულირების სიცარიელე ივსება სასამართლო პრაქტიკით.³¹ აშშ, გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატის მსგავსად, განიხილავს პოტენციური ლტოლვილის შიშის სუბიექტურ და ობიექტურ ფაქტორებს, კომისარიატის რეკომენდაციების შესაბამისად, თუმცა გერმანიის პრაქტიკისგან შედარებით ნაკლები გამოძიების ფარგლებში, აფასებს განმცხადებელთა დასაბუთებული შიშის დადგენის მიზნით „რელიგიური იდენტობის“ დადასტურების აუცილებლობას და სანდოდ მიჩნევის შემთხვევაში, რელიგიური კუთვნილების გამო არსებული მოსალოდნელი შეზღუდვების რეალურ საფრთხეებს.³²

„საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი, ევროდირექტივისა და სხვა ევროპული ქვეყნებისგან განსხვავებით, არ განმარტავს რელიგიის ცნებას³³ და შესაბამისად, არ ადგენს იმ მნიშვნელოვან ელემენტებს, რომლებითაც დგინდება რელიგიური ნიშნით დევნა.³⁴ ეროვნული თავშესაფრის რეჟიმი ცალსახად იზიარებს გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატისა და ევროპის თავშესაფრის სააგენტოს რეკომენდაციებს როგორც რელიგიური რწმენის იდენტობის გამორკვევის იდენტიფიცირებისას (რაც მოიცავს პიროვნების მოტივაციის, ცოდნისა და ქმედებების დადგენას), ისე დეკონვერტაციის შემთხვევაში არსებული შეფასების მეთოდებს და შეხედულებებს მიღებულ და მიუღებელ რელიგიასთან დაკავშირებით.³⁵ მიუხედავად გაზიარებული უნიფიცირებული წესებისა,

²⁹ იქვე.

³⁰ Hathaway J.C., *The Causal Nexus in International Refugee Law*, University of Michigan Law School, Vol. 23, No. 2, 2002, 216-217.

³¹ Sonntag, 2018, 997.

³² იქვე, 998-999.

³³ იხ., „საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონი.

³⁴ შეად., *Practical Guide on Interviewing Applicants with Religion-based Asylum Claims*, European Union Agency for Asylum (EUAA), 2022, 32-40.

³⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2024 წლის 4 ივნისის განჩინება(N 3ბ/2884-23).

რელიგიური ნიშნით დევნის იდენტიფიცირებისა და გამოკვლევის ფარგლებში, რიგი ხარვეზები მაინც შეინიშნება, რაც ძირითადად სანდოობის პრინციპის არა-ჯეროვან შეფასებას, წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციის არასისტემურ კვლევასა და ქმედებათა სუბიექტური და ობიექტური ფაქტორების არასაკმარის ანალიზს ეფუძნება.³⁶ აღსანიშნავია, რომ რელიგიაზე ორიენტირებული დევნის განაცხადების შეფასებისას არსებითი ყურადღება ექცევა განხორციელებული ქმედებების ხარისხს, რამდენად ირღვევა ადამიანის უფლებები და არის თუ არა ეს უფლება იმდენად მძიმე, რომ დევნად იქნეს მიჩნეული.³⁷

III. რელიგიური ნიშნით ორიენტირებული დევნის ობიექტური და სუბიექტური მახასიათებლები

1. გონივრული განჭვრეტადობის ტესტი

თავშესაფრის მაძიებლის მიერ განცდილი შიში უნდა იყოს ობიექტური და ლეგიტიმური საფუძვლებით გამყარებული: განმცხადებლის შიში ობიექტურად მიიჩნევა, თუ არსებობს მომავალში მისი განხორციელების რეალური და გონივრული შესაძლებლობა.³⁸ ემოციური მდგომარეობა, რომელიც სუბიექტური მიზეზებით შეიძლება აიხსნას, *a priori* არ მიუთითებს წარმოშობის ქვეყანაში მოსალოდნელ საფრთხეებზე.³⁹ აღნიშნული საკითხის გამოკვლევისას, უპირველეს ყოვლისა, დგინდება სანდოობის ელემენტი, თუ რამდენად დამაჯერებელია პირის მიერ მოწოდებული ინფორმაცია და, მეორე მხრივ, ფასდება რამდენად არსებობს კონვენციური ნიშნით დევნის რეალური და არსებითი საფრთხე წარმოშობის ქვეყანაში.⁴⁰

რელიგიური ნიშნით დევნის საქმეთა განხილვისას ევროსასამართლო ძირითადად ორიენტირებულია სამომავლო დევნის რისკის ანალიზზე.⁴¹ პრაქტიკაში

³⁶ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 27 სექტემბრის N 3/1603-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 10 მარტის N 3/6191-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 31 მარტის N 3/7802-22 გადაწყვეტილება; თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 28 დეკემბრის N 3/6076-22 გადაწყვეტილება; თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2024 წლის 07 თებერვლის N 3ბ/3475-23 გადაწყვეტილება.

³⁷ Hathaway, Hicks, 2005, 545.

³⁸ Anderson, Foster, Lambert, McAdam, 2020, 160-162.

³⁹ Hathaway, Hicks, 2005, 535.

⁴⁰ საერთაშორისო დაცვის მინიჭების მოთხოვნები (დირექტივა 2011/95/EU), ანალიზი მოსამართლეებისთვის, ევროპის თავშესაფრის სააგენტო, მეორე გამოცემა, 2023, 100-103.

⁴¹ F.G. v Sweden [ECtHR], App. No. 43611/11, 23 March 2016, para. 127.

ხშირია **sur place** – ადგილზე წარმოშობილი განაცხადები, რომელთა სანდოობის დადგენა საკმაოდ რთულია, ვინაიდან არსებობს მთელი რიგი შემთხვევები, როდესაც თავშესაფრის მაძიებელი განზრახ ქმნის „ხელოვნურ“ საფუძველს დევნის რისკის შესაქმნელად.⁴² შესაბამისად, მნიშვნელოვანია მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის დადგენა წინარე და სამომავლო ქმედებების კუთხით, რათა დადგინდეს, არსებობს თუ არა სტატუსის მინიჭების სამართლებრივი საფუძველი, თუ იგი განპირობებულია მხოლოდ თავშესაფრის მაძიებლის არაკეთილსინდისიერი მოტივებით (**“bootstrap refugees”**)⁴³. ერთ-ერთ საქმეზე ევროსასამართლომ აღნიშნა, რომ პირის მიერ ისლამზე უარის თქმა და ქრისტიანობაზე გადასვლა, რაც შესაბამისი სანდო მტკიცებულებებით დასტურდებოდა, შვედეთის მიგრაციის საბჭოს ავალდებულებდა, მომავალზე ორიენტირებული რისკის ფარგლებში დაედგინა, რამდენად დადგებოდა პირი საფრთხის წინაშე, თუ იგი წარმოშობის ქვეყანაში ქრისტიანად დაბრუნდებოდა.⁴⁴

რელიგიურ ან რელიგიურად მოტივირებულ დევნად მიიჩნევა შემთხვევა, როდესაც თავშესაფრის მაძიებელი პირის ქვეყანაში სახელმწიფო ან არასახელმწიფო აქტორების (კვაზისახელმწიფოებრივი დევნა) მხრიდან განხორციელებული ქმედებები მიზნად ისახავს რელიგიური ჯგუფის წევრების ფიზიკურ შეზღუდვას, ძალადობას, ან შედარებით მკაცრი სანქციების გამოყენებას, რაც საფრთხეს შეუქმნის პირის ელემენტარულ საარსებო წყაროს, რაც დაკავშირებულია რელიგიური იდენტობის ჩამორთმევასთან, აგრეთვე, ჯანმრთელობის დაზიანებასთან ან სიცოცხლის ხელყოფასთან.⁴⁵ მაგალითად, ზოგიერთი თავშესაფრის მაძიებლის მიერ სამხედრო სამსახურისგან თავის არიდება გამოწვეულია რელიგიური ან მორალური მრწამსით, რის გამოც შესაძლოა დევნის საფრთხის წინაშე დადგეს პირი, თუ მას აიძულებენ სამხედრო სამსახურში მონაწილეობას და არ გაითვალისწინებენ მის რელიგიურ მრწამსს.⁴⁶ ასეთი პირის მიმართ გათვალისწინებული სასჯელი, ან გონივრული შიში იმისა, რომ იგი საზოგადოების მხრიდან დისკრიმინაციის ან ძალადობის მსხვერპლი გახდება, შესაძლოა გაუტოლდეს დევნას.⁴⁷ გერმანიის ფედერალურმა ადმინისტრაციულმა სასამართლომ მიიჩნია, რომ აჰმადიას ჯგუფის

⁴² A.A. v. Switzerland [ECtHR], App. No. 58802/12, 7 January 2014, Par. 41; S.F. and Others v. Sweden [ECtHR], App. No. 52077/10, 15 May 2012, para. 68-70.

⁴³ Mathew, 2010, 146-147.

⁴⁴ F.G. v Sweden [ECtHR], App. No. 43611/11, 23 March 2016, para. 152.

⁴⁵ BverfG, 2 BvR 478/86, 2 BvR 962/86.

⁴⁶ Goodwin-Gill, 2013, 659.

⁴⁷ Bundesrepublik Deutschland v Y and Z [CJEU], C-71/11 and C-99/11, 5 September 2012, Par. 45.

წევრების მიმართ პაკისტანის სისხლის სამართლის კოდექსში არსებული შემზღუდველი ნორმები არის დევნა, ევროდირექტივის მიხედვით, ვინაიდან ამის შედეგად მორწმუნეს ხელი ეშლება თავისი რწმენის აღსრულებაში ისეთი მძიმე ფორმით, როგორიცაა ადამიანის უფლებების მძიმე დარღვევა.⁴⁸ გერმანული პრაქტიკა ანგლოამერიკული სამართლის სისტემისგან განსხვავდება მტკიცებულების გაზრდილი სტანდარტით, როდესაც სასამართლო მოითხოვს რაიმეს დადგენას, მათ შორის, განმცხადებლის სხვა რელიგიაზე მოქცევის გულწრფელობას.⁴⁹ ამასათანავე, გერმანული მოდელი, ამერიკულისგან განსხვავებით, ცნობს დაცვის არასახელმწიფო აქტორებს, მაგალითად, საერთაშორისო ორგანიზაციებს, თუ ისინი აკმაყოფილებენ გარკვეულ ნორმატიულ მოთხოვნებს ლტოლვილის სტატუსის შესახებ მოთხოვნის განხილვის დროს.⁵⁰ საგულისხმოა, რომ გერმანული პრაქტიკა შედარებით უფრო ლმობიერია განმცხადებლების მიმართ, რადგან ის მხოლოდ მათგან მოითხოვს რელიგიური იდენტობის დადასტურებას, რისი დადგენაც საკმაოდ რთულია.⁵¹ მეორე მხრივ, აშშ-ის მოქმედი კანონმდებლობა, მიუხედავად იმისა, რომ შედარებით აადვილებს „რელიგიური იდენტობის“ დადგენას, ართულებს იმის მტკიცებას, რომ „რელიგია“ იყოს დევნის „ერთი ცენტრალური მიზეზი“. ⁵² ობიექტური გარემოებების დადასტურება, მათ შორის, მოიცავს შესაბამისი რისკის მასშტაბების შეფასებას წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციის გამოკვლევის შედეგად.⁵³ საქართველოს პრაქტიკიდან საინტერესოა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელიც პროტესტანტიზმზე მოქცეულ პირებს შეეხება.⁵⁴ სასამართლომ დაადგინა, რომ განმცხადებელთა მისიონერულ ორგანიზაციაში გაწევრიანება, ბიბლიური ტექსტების თარგმნა, სახარების საჯაროდ ქადაგება და შესაბამისად, აქტიური პროზელიტიზმი წარმოშობის ქვეყანაში დაბრუნებისას დევნის რეალურ რისკს ქმნიდა.⁵⁵

⁴⁸ Judgment of 20 February 2013 – BVerwG 10 C 23.12

⁴⁹ Sonntag H., Testing Religion: Adjudicating Claims of Religious Persecution Brought by Iranians in the U.S. and Germany, Case Western Reserve Law Review, 2018, 997-998.

⁵⁰ იქვე, 997-998.

⁵¹ იქვე.

⁵² იქვე, 1025-1030.

⁵³ Berlitz, Döerig, Storey, 2015, 650-652.

⁵⁴ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2023 წლის 28 დეკემბრის N 33/2663-23 გადაწყვეტილება.

⁵⁵ იქვე.

2. სანდოობის შეფასების ელემენტი

სტატუსის დადგენის ფარგლებში სანდოობის პრინციპი მოიცავს დამაჯერებლობის, თანმიმდევრულობისა და დასაბუთების ელემენტებს, რომლებიც უნდა შეესაბამებოდეს წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციას.⁵⁶ ამასთან, გასათვალისწინებელია პირის ინდივიდუალური გარემოებები: ასაკი, სქესი, საცხოვრებელი არეალი.⁵⁷ სანდოობის შეფასების ჭრილში საგულისხმოა რელიგიური კონვერტაციის შეფასების სტანდარტი, რომელიც ერთმნიშვნელოვნად მოითხოვს სამი კუმულაციური პირობის – მოტივაციის, ცოდნისა და ქმედებების – დადასტურებას.⁵⁸ ზოგიერთი ქვეყნის თავშესაფრის სისტემისთვის ცოდნის ელემენტი უმთავრესია იმისათვის, რომ რელიგიური კონვერტაცია სანდოდ იქნეს მიჩნეული.⁵⁹ მაგალითად, აშშ-მა ერთ-ერთ საქმეზე მსჯელობისას აღნიშნა, რომ განმცხადებელმა იესო ქრისტეს 12 მოწაფეც კი ვერ ჩამოთვალა, რაც არა-დამაჯერებელს ხდიდა მის განაცხადს.⁶⁰ გერმანიის სასამართლო პრაქტიკაში ხშირია ისეთი შემთხვევებიც, როდესაც სასამართლომ, მიუხედავად განმცხადებლის მიერ მიღებული რელიგიის გარშემო არსებული ცოდნისა, კონვერტაცია არასანდოდ მიიჩნია, ვინაიდან საქმის შეფასებისას, დაადგინა, რომ პირის მოქმედებები მხოლოდ ხელოვნურად შექმნილ გარემოებებზე მიუთითებდა იმისათვის, რომ მიეღო თავშესაფარი.⁶¹ საინტერესოა თბილისის საქალაქო სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომელიც ისლამური რელიგიიდან განდგომას და იეჰოვას მოწმეთა სარწმუნოებაზე კონვერტაციას შეეხება.⁶² სასამართლომ არ გაიზიარა მოპასუხის პოზიცია და სანდოდ მიიჩნია თავშესაფრის მაძიებელთა რელიგიური კუთვნილება, მაშინ როდესაც განმცხადებლებმა ვერ გადალახეს თავშესაფრის სამართლის ამოსავალი პრინციპი – სანდოობის ელემენტი, რელიგიური იდენტობის შეფასების არსებითი მახასიათებლები,⁶³ რომლითაც და-

⁵⁶ Berlitz, Döerig, Storey, 2015, 652.

⁵⁷ იქვე.

⁵⁸ Practical Guide on Interviewing Applicants with Religion-based Asylum Claims, European Union Agency for Asylum (EUAA), 2022, 48-58.

⁵⁹ Toufighi v. Mukasey, United States Court of Appeals for the Ninth Circuit, 538 F.3d 988 (2008).

⁶⁰ იქვე.

⁶¹ Baade, Golz, 2023, 331. იხ., ციტირება: Verwaltungsgericht Lüneburg [VG] [Administrative Trial Court of Lüneburg], Case No. 3 A 134/16 (ID 29), para. 20, (Jan. 16, 2017).

⁶² თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2022 წლის 28 დეკემბრის N 3/6076-22 გადაწყვეტილება.

⁶³ Judicial Analysis on Evidence and Credibility Assessment in the Context of the Common European Asylum System, 2nd Ed., European Union Agency for Asylum (EUAA), 2023, 195-196.

სტურდება რელიგიური იდენტობა და ვერ დაასაბუთეს წარმოშობის ქვეყანაში დაბრუნების შემთხვევაში პოტენციური საფრთხეები.⁶⁴ აგრეთვე, საქართველოს პრაქტიკიდან აღსანიშნავია იეჰოვას მოწმეთა რელიგიაზე კონვერტაციის სხვა საქმე, რომელზეც სასამართლომ, ზემოაღნიშნულ გადანყვეტილებასთან შედარებით, განსხვავებული მსჯელობა განავითარა.⁶⁵ სანდოობის შეფასების კონტექსტში სხვა რელიგიაზე მოქცევა სასამართლომ არადამაჯერებლად მიიჩნია, თუმცა დაადგინა, რომ წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციის შესაბამისად, კონვერტაციის სანდოდ მიჩნევის შემთხვევაშიც, ირანში არსებული მდგომარეობა არ ქმნიდა დევნის რეალურ რისკს.⁶⁶ რელიგიაზე ორიენტირებული დევნის შეფასებისას საინტერესოა ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს დიდი პალატის განაცხადი, რომელიც შიდასახელმწიფოებრივ ორგანოებს ავალდებულებს „შეაფასონ, განმცხადებლის მიერ რწმენის შეცვლა არის თუ არა გულწრფელი და აღწევს თუ არა დამაჯერებლობის, სერიოზულობის, ლოგიკურობის და თანმიმდევრულობის გარკვეულ დონეს, სანამ შეაფასებენ, დაემუქრება თუ არა განმცხადებელს კონვენციის მე-2 და მე-3 მუხლების საწინააღმდეგო მოპყრობა ქვეყანაში დაბრუნების შემთხვევაში“.⁶⁷

3. „გონივრული ამტანობის“ ტესტი

გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატის მოსაზრებით, იმის შეფასებისას, აქვს თუ არა განმცხადებელს დევნის საფუძვლიანი შიში, კომპეტენტური ორგანოები ვალდებული არიან გამოიკვლიონ, რამდენადაა დადგენილი გარემოებები ისეთი საფრთხის შემცველი, რომ პირს გაუჩნდეს გონივრული შიში იმისა, რომ ის რეალურად დაექვემდებარება დევნას.⁶⁸ ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლო განსაზღვრავს რელიგიური ნიშნით დევნის განმარტების არსებით მახასიათებლებს.⁶⁹ სასამართლომ მიუთითა, რომ რელიგიის ან გამოხატვის უფლების დარღვევის საკმარისი სიმძიმის ტესტი გადალახულად

⁶⁴ Practical Guide on Interviewing Applicants with Religion-based Asylum Claims, European Union Agency for Asylum (EUAA), 2022, 21-24.

⁶⁵ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2024 წლის 07 თებერვლის N 33/3475-23 განჩინება.

⁶⁶ იქვე.

⁶⁷ F.G. v Sweden [ECtHR], App. No. 43611/11, 23 March 2016, Par. 144.

⁶⁸ Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, The UN Refugee Agency, (UNHCR), 2019, 126.

⁶⁹ Bundesrepublik Deutschland v Y and Z [CJEU], C-71/11 and C-99/11, 5 September 2012, Par. 62.

ჩაითვლება, თუ აკრძალვა ან შეზღუდვა ხორციელდება ისეთი სანქციებით, რომლებიც ადამიანის ძირითადი უფლებების მიმე დარღვევაა.⁷⁰ მიმღები სახელმწიფოს ვალდებულებაა გამოიკვლიოს რელიგიურ უფლებაში ჩარევის საფუძვლები და ნიშნები რამდენად ქმნის დევნის შემადგენლობას და რამდენად ექცევა საერთაშორისო დაცვის მინიჭების მოთხოვნათა სფეროში.⁷¹ ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს განმარტებით, ლტოლვილის სტატუსის მინიჭების მიზნებისთვის, ევროდირექტივა არ ითვალისწინებს თავშესაფრის მაძიებლის მხრიდან საზოგადოების და სახელმწიფოს წინაშე რელიგიური მრწამსის დამალვას, რელიგიური იდენტობის არგამოხატვასა და საეკლესიო მსახურებებში, სალოცავ რიტუალებსა და სოციალურ აქტივობებში მონაწილეობისგან თავის შეკავებას.⁷² შესაბამისად, სასამართლოს შეფასება იმეორებს გაეროს ლტოლვილთა უმაღლესი კომისარიატისა და ევროსასამართლოს ძირითად პრინციპებს, რომელიც ხაზგასმით აღნიშნავს სახელმწიფო ორგანოების ვალდებულებას, განხორციელონ ამ რისკის *ex nunc* შეფასება საკუთარი ინიციატივით, მათ ხელთ არსებული ყველა საშუალებების გამოყენებით, რათა უზრუნველყონ საჭირო მტკიცებულებების წარმოდგენის გზით სამომავლო რისკების დადგენა.⁷³ რეალური საფრთხე, რომ პირი რელიგიური პრაქტიკის განხორციელების ფარგლებში, არაჰუმანურ ან დამამცირებელ მოპყრობას დაექვემდებარება სახელმწიფო ან არასახელმწიფო (კვაზისახელმწიფოებრივი დევნა) სუბიექტის მხრიდან, ცხადია, ამგვარი ქმედება თავისი არსით უტოლდება დევნას. აღსანიშნავია, რომ შეფასებისას გასათვალისწინებელია ის, თუ რამდენად მნიშვნელოვანია ინდივიდის ცხოვრებაში რელიგიურ მსახურებაში ჩარევა და რას გამოიწვევს მის მიმართ არსებული შემზღუდველი გარემო.⁷⁴ ამგვარი საფრთხის შეფასებისას ყურადსაღები უნდა იყოს სუბიექტური და ობიექტური ელემენტი: თუკი პირი საჯაროდ აღასრულებს რელიგიურ წესს, რომელსაც მას არსებითად უზღუდავენ, რამდენადაა პირის უფლებაში ამგვარი ჩარევა ისე მიმე, რომ არღვევს ყველა იმ კომპონენტს, რომელიც რელიგიური თავისუფლების ჭრილში უნდა იყოს გათვალისწინებული.⁷⁵

⁷⁰ იქვე, Par. 61.

⁷¹ იხ., Hathaway, Hicks, 2005, 559.

⁷² Bundesrepublik Deutschland v Y and Z [CJEU], C-71/11 and C-99/11, 5 September 2012, Par. 78.

⁷³ იხ., Hathaway, Hicks, 2005, 559; იხ., F.G. v Sweden [ECtHR], App. No. 43611/11, 23 March 2016, Par. 157-158.

⁷⁴ იხ., Ivanova v. Bulgaria [ECtHR], App. No. 52435/99, 12 April 2007, para. 84.

⁷⁵ Bundesrepublik Deutschland v Y and Z [CJEU], C-71/11 and C-99/11, 5 September 2012, para. 69.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს შეფასებით, წინდახედულობის ელემენტის გამოჩენა მიზანშეწონილია, თუმცა იმ ქმედებების დამალვა, რომლებიც დაკავშირებულია რელიგიურ იდენტობასთან და მრწამსთან, არღვევს ევროკონვენციით ნაკარნახევ უფლებებს და შესაბამისად, საერთაშორისო დაცვის მინიჭების საფუძველს ქმნის.⁷⁶ შედეგად საიმიგრაციო საბჭოს შეფასებები რელიგიური ნიშნით დევნასთან დაკავშირებით განსხვავდება ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოსა და სტრასბურგის პრაქტიკისგან იმ მხრივ, რომ სტატუსის მინიჭებაზე უფლებამოსილი უწყება და სასამართლო დასაშვებად მიიჩნევს წარმოშობის სახელმწიფოში რელიგიური გრძნობების გამოხატვისგან თავის შეკავებას დევნის პრევენციისთვის.⁷⁷ ევროსასამართლოს მიდგომის მსგავსად, ბრიტანული მოდელი უარყოფს „გონივრული ამტანობის“ ტესტის გამოყენებას იმგვარ საქმეებში, სადაც პირს შეუძლია თავი შეიკავოს საკუთარი გრძნობებისა და ქმედებების გამოხატვისგან და დამალოს საკუთარი იდენტობა მოსალოდნელი დევნის გამოსარიცხად.⁷⁸

გერმანიის სასამართლო პრაქტიკა ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიერ დადგენილ შეფასებამდე, ძირითადად იზიარებდა რელიგიური ქმედების ცენტრალური ელემენტების არსებობის დადასტურებას ლტოლვილის სტატუსის მინიჭების მიზნებისთვის.⁷⁹ ევროკავშირის მაკვალეფიცირებული დირექტივის ამოქმედებამ გარკვეულწილად გერმანული სტანდარტის ცვლილებაც გამოიწვია იმ თვალსაზრისით, რომ რელიგიური ნიშნით დევნა არ უნდა განიმარტოს მხოლოდ „ძირითადი სფეროს“ დარღვევის ფარგლებში.⁸⁰ გერმანული მოდელით, თავშესაფრის მაძიებელმა სასამართლოს უნდა დაუმტკიცოს, რომ მის მიმართ აღკვეთილი რელიგიური ქმედებები სავალდებულოა რელიგიური

⁷⁶ შეად., X, Y and Z v Minister voor Immigratie en Asiel [CJEU], C-199/12, C 200/12 and C 201/12, 7 November 2013, para. 69-71; იხ., Z and T v. The United Kingdom [ECtHR], App. No. 27034/05, 28 February 2006, Par.1.

⁷⁷ Fraser M., The two European Courts on Seeking Asylum due to Religious Persecution, European Council on Refugees and Exiles (ECRE), 2014, <<https://www.asylumlawdatabase.eu/en/journal/two-european-courts-seeking-asylum-due-religious-persecution>> [28.08.2025].

⁷⁸ იხ., HJ (Iran) and HT (Cameroon) v. Secretary of State for the Home Department, [2010] UKSC 31, United Kingdom: Supreme Court, 7 July 2010, Par. 128.

⁷⁹ იხ., Zimmermann, Herrmann, 2024, 460. იხ., ციტირება: Bundesverfassungsgericht (Federal Constitutional Court, Germany), 2 BvR 478, 962/86, 1 July 1987, BVerfGE 76, 143. A claim based on public proselytizing was dismissed with the argument that basic subsistence of the religion was not threatened, Verwaltungsgericht München (Administrative Court of Munich, Germany), M 9 K06.51034, 22 January 2007; Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg (Higher Administrative Court of Baden-Württemberg, Germany), A 12 S 533/89, 17 May 1990.

⁸⁰ იქვე.

იდენტობის შესანარჩუნებლად (ამასთან, საჭიროა რელიგიური თავისუფლების მაღალი ღირებულების განსაკუთრებული გათვალისწინება ფაქტების დადგენისა და მტკიცებულებების შეფასებისას).⁸¹ გერმანიის ფედერალური ადმინისტრაციული სასამართლო მიუთითებს, რომ რელიგიურ თავისუფლებაში უკანონო ჩარევა ობიექტურად საკმარისად მწვავე უნდა იყოს, მაგრამ ამავე დროს უნდა ჰქონდეს საკმარისად სერიოზული ზემოქმედება დაზარალებულ პირზე, რათა დააკმაყოფილოს დარღვევის მოთხოვნები ევროდირექტივის მე-9 მუხლის პირველი პუნქტის მნიშვნელობით.⁸² ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ „Y და Z“-ის საქმეზე ცალსახად დაადგინა, რომ დევნად შეიძლება დაკვალიფიცირდეს ნებისმიერი შეზღუდვა, რომელიც არღვევს გარეგანი გამოხატვის თავისუფლებას, მაშინაც კი, თუ რელიგიური პრაქტიკის დაცვა არ მოიცავს რწმენის ძირითად ელემენტს.⁸³

IV. ზღვარი რელიგიური ნიშნით დისკრიმინაციასა და დევნას შორის

გაეროს ლტოლვილთა კომისარიატი მიუთითებს, რომ გადწყვეტილების მიმღებმა უწყებებმა უნდა გაითვალისწინონ არა მხოლოდ ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო სტანდარტები, მათ შორის, რელიგიური თავისუფლების განხორციელების კანონიერი შეზღუდვები, არამედ შეაფასონ ეს შეზღუდვები აღწევს თუ არა დევნის დონემდე.⁸⁴ რელიგიაზე დაფუძნებული განაცხადები ხშირ შემთხვევაში მოიცავს დისკრიმინაციას, რაც დაუშვებელია ყველა კონვენციურ ნიშანთან მიმართებით, თუმცა მისი გამოხატვა *a priori* არ აღწევს დევნის ხარისხამდე.⁸⁵

გერმანიის თავშესაფრის კანონმდებლობა ლტოლვილის სტატუსის დადგენის ფარგლებში, რელიგიის განსაზღვრებას ევროდირექტივის იდენტურ კრილში მოიაზრებს.⁸⁶ გერმანიის ფედერალური ადმინისტრაციული სასამართლოს მიდგომა, ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მსგავსად, ლტოლ-

⁸¹ Lehmann, 2014, 67-68.

⁸² იქვე.

⁸³ Bundesrepublik Deutschland v Y and Z [CJEU], C-71/11 and C-99/11, 5 September 2012, para. 70.

⁸⁴ Guidelines on International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, The UN Refugee Agency, 2004, 2.

⁸⁵ Musalo, 2004, 11-12.

⁸⁶ Asylum Act (AsylG), 2 September 2008, Art. 3b, 1(2).

ვილის სტატუსის მინიჭების მიზნებისთვის, ღვთისმსახურების საჯაროდ აღსრულებაში ჩარევას საკმარისად მძიმედ მიიჩნევს, როდესაც ამ ქმედების განხორციელება პირისთვის არსებითად ფუნდამენტურია.⁸⁷ სასამართლო მიუთითებს დისკრიმინაციული ხასიათის სიმძიმეზეც, რომელიც გამოიხატება სხვადასხვა უფლების კუმულაციურად დარღვევაში, რაც შესაძლოა უკავშირდებოდეს საგანმანათლებლო, საარსებო სახსრების ან ჯანდაცვის უფლებაზე ხელმისაწვდომობის შეზღუდვას.⁸⁸ საინტერესოა გაერთიანებული სამეფოს პრაქტიკიდან ერთ-ერთი საქმე, სადაც პაკისტანის მოქალაქემ თავშესაფრის განაცხადი დააფუძნა გარემოებას, რომლის მიხედვითაც, იგი სკოლიდან გარიცხეს და ფიზიკურად გაუსწორდნენ, რადგან მოსწავლეებს საკუთარ რწმენასა და რელიგიაზე ესაუბრებოდა.⁸⁹ გაერთიანებული სამეფოს სახელმწიფო მდივანმა იმსჯელა, რომ სანდოობის პრინციპის შესაბამისად, მისი განაცხადი არ იყო დამაჯერებელი და მიზანშეუწონლად მიიჩნია საერთაშორისო დაცვის მინიჭება, ამასთან, მიუთითა, რომ მიუხედავად განცდილი დისკრიმინაციული მოპყრობისა და სამომავლო საფრთხეებისა, თავშესაფრის მაძიებელს შეეძლო ესარგებლა სამართლიანი სასამართლოს უფლებით, წარმოშობის ქვეყანაში კი რელიგიური უმცირესობების მიმართ დისკრიმინაცია არ იყო სერიოზული და სისტემატური ხასიათისა.⁹⁰ აღნიშნულ საქმეზე, სახელმწიფო მდივნისგან განსხვავებით, სააპელაციო სასამართლომ დაადგინა, რომ მიუხედავად ქმედებათა არასისტემატურობისა, აუცილებელი იყო ცალკეული ინდივიდის პირადი გარემოებების შესწავლა სერიოზული ზიანის სავარაუდო საფრთხეების დასადგენად.⁹¹

აშშ-ის საიმიგრაციო სააპელაციო საბჭო არაერთ გადანყვეტილებაში აღნიშნავს, რომ ფიზიკური დაზიანების ფაქტი არ არის საკმარისი იმისათვის, რომ ქმედება დევნად დაკვალიფიცირდეს.⁹² მაგალითად, კორაბლინას საქმეში საიმიგრაციო სააპელაციო საბჭომ მხარი დაუჭირა თავშესაფრის მიცემაზე უარის თქმას იმ მოტივით, რომ განხორციელებული ქმედებები ებრაელი ქალის მიმართ არ იყო გამყარებული მტკიცებულებებით, არ გამოხატავდა წინარე და სამომავლო დევნის ჰიპოტეტურ ნიშნებს და შესაბამისად არ არსებობდა დისკ-

⁸⁷ Sonntag, 2018, 1009-1018.

⁸⁸ იქვე, 1009-1018.

⁸⁹ იხ., Secretary of State for the Home Department v. Javed and Others, [2001] EWCA Civ 789, United Kingdom: Court of Appeal (England and Wales), 17 May 2001.

⁹⁰ იქვე.

⁹¹ იქვე.

⁹² Valentina A. Nagoulko, Petitioner, v. Immigration and Naturalization Service, Respondent, 333 F.3d 1012 (9th Cir. 2003); Korablina v. INS, 158 F.3d 1038, 1043 (9th Cir. 1998); Korablina v. INS, 158 F.3d 1038, 1043 (9th Cir. 1998).

რიმინაციული მოპყრობა, რომელიც მიაღწევდა დევნის ზღვრამდე, მიუხედავად იმისა, რომ განმცხადებლის მიმართ არაერთხელ განხორციელდა ფიზიკური ძალადობა და მუქარა.⁹³ აღნიშნულ საქმეზე სააპელაციო სასამართლომ დააკმაყოფილა თავშესაფრის მაძიებლის განაცხადი, ვინაიდან განცდილი ქმედებები მიიჩნია სერიოზული ზიანის საფრთხედ, რომელიც განმცხადებლის მიმართ ინდივიდუალური გარემოებების გათვალისწინებით შესაძლოა კვლავ განმეორებულიყო.⁹⁴ ამგვარად, ქვეყნების იურისდიქციათა უმეტესობა თანხმდება, რომ დევნა განსხვავდება „უბრალო“ დისკრიმინაციისა და შევიწროებისგან.

ნაგულკოს საქმეში აშშ-ის მე-9 ოლქის სააპელაციო სასამართლომ განიხილა, არის თუ არა სამსახურიდან გათავისუფლება რელიგიური მრწამსის გამო დევნის ტოლფასი.⁹⁵ გარემოებათა შესწავლის შედეგად დადგინდა, რომ მოსარჩელემ გონივრულ ვადაში სხვაგან იპოვა სტაბილური სამუშაო, სასამართლომ კი დაასკვნა, რომ ასეთი ზიანი არ იყო საკმარისად მძიმე იმისათვის, რომ დევნად მიჩნეულიყო.⁹⁶ ამრიგად, ინდივიდის დისკრიმინაცია შესაძლებელია დევნის გარეშე, თუმცა დასაქმების მდგრადი და სისტემატური უარის თქმა ისე, რომ ადამიანებს ეზღუდებათ მინიმალური საარსებო წყარო, შეიძლება (და უნდა) განიხილოს როგორც დევნის ფორმა.⁹⁷

თბილისის სააპელაციო სასამართლომ განიხილა დავა ეგვიპტის მოქალაქე კოპტი ქრისტიანის მონაწილეობით, რომელიც თავის განაცხადს აყრდნობდა რელიგიური ნიშნით დევნას.⁹⁸ სასამართლომ გაიზიარა მიგრაციის დეპარტამენტის მოსაზრება და მიიჩნია, რომ ის დისკრიმინაციული მოპყრობა, რომელიც კოპტი ქრისტიანის მიმართ შესაძლოა განხორციელდეს, ვერ გაუტოლდება დევნას ქმედებათა ხარისხისა და შეფასების გათვალისწინებით.⁹⁹ აღნიშნულ შემთხვევაში სასამართლო დაეყრდნო ადმინისტრაციული ორგანოს და საქალაქო სასამართლოს მიერ გამოკვლეულ ინფორმაციას წარმოშობის ქვეყნის შესახებ, რომელიც სხვადასხვა საერთაშორისო ორგანიზაციისა და ავტორიტეტული უწყებების ანგარიშების ჯვარედინი და კომპლექსური გადამოწმების

⁹³ Korablina v. INS, 158 F.3d 1038, 1043 (9th Cir. 1998).

⁹⁴ Musalo, 2004, 185.

⁹⁵ Valentina A. Nagoulko, Petitioner, v. Immigration and Naturalization Service, Respondent, 333 F.3d 1012 (9th Cir. 2003); Korablina v. INS, 158 F.3d 1038, 1043 (9th Cir. 1998).

⁹⁶ იქვე.

⁹⁷ Buxton, 2022, 4.

⁹⁸ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2024 წლის 4 ივნისის N 33/2884-23 განჩინება.

⁹⁹ იქვე.

მეთოდის შედეგად იქნა მოპოვებული.¹⁰⁰ სასამართლო, ევროპის მართლმსაჯულების სასამართლოსა და სტრასბურგის მიდგომის გათვალისწინებით, მიუთითებს პირის ინდივიდუალური გარემოებების შესწავლის აუცილებლობაზე.¹⁰¹ მოპოვებული ინფორმაციის შედეგად კოპტ ქრისტიანებთან დაკავშირებით დადგინდა, რომ პირთა მიმართ დისკრიმინაცია გამოიხატებოდა პროზელიტიზმით სასულიერო პირების მიმართ შევიწროებაში, თუმცა ამგვარ შემთხვევაშიც კი სახელმწიფოს ჰქონდა შესაბამისი ბერკეტი, დაეცვა პირის უფლებები.¹⁰²

ინდივიდუალური გარემოებების შესწავლის არსებითი საფუძვლებისა და დევნის ხარისხის შეფასების საილუსტრაციოდ საინტერესოა თბილისის სააპელაციო სასამართლოს განჩინება ერავის მოქალაქე, აღმსარებლობით სუნიტ მუსლიმთან დაკავშირებით. სასამართლომ გაიზიარა მიგრაციის დეპარტამენტის მოსაზრება იმ ნაწილში, რომ პირის ამგვარი რელიგიური კუთვნილება წარმოშობის ქვეყანაში *a priori* არ გამოიწვევდა ადამიანის უფლებების ისეთ დარღვევას, რომ ქმედება დევნის შემადგენლობისა ყოფილიყო.¹⁰³ სასამართლოს შეფასებით, განმცხადებლის ინდივიდუალური პროფილი არ იძლეოდა იმის თქმის საშუალებას, რომ მისი სუბიექტური შიში რეალური საფრთხის წინაპირობად მიჩნეულიყო.¹⁰⁴ ლტოლვილთა სამართალში რელიგიური საკითხების გამოკვლევისას არსებითად მნიშვნელოვანია სხვა ისეთი ელემენტების შესწავლა, რომლებიც შესაძლოა რელიგიური თავისუფლების შეზღუდვას უკავშირდებოდეს.¹⁰⁵ ზემოხსენებულ შემთხვევაში პირის პოლიტიკური შეხედულებები და განხორციელებული აქტივობები, შესაბამისი ტომობრივი კუთვნილება და მათ შორის, სუნიტური სახელის გამოკვლევა აუცილებელი იყო ადმინისტრაციული წარმოების ეტაპზე, რათა დადგენილიყო დევნის საფუძვლიანი შიშის ობიექტური საფუძვლები.¹⁰⁶

¹⁰⁰ იქვე.

¹⁰¹ M.A.M. v. Switzerland [ECtHR], App. No. 29836/20, 26 April 2022, para. 79-80; A, B, C v. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie, [CJEU], C148/13 to C150/13, 2 December 2014, para. 57.

¹⁰² თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2024 წლის 4 ივნისის N 33/2884-23 განჩინება.

¹⁰³ თბილისის სააპელაციო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2025 წლის 10 მარტის N33/1732-24 განჩინება.

¹⁰⁴ იქვე.

¹⁰⁵ *Fleeing Persecution: Asylum Claims in the UK on Religious Freedom Grounds*, The Asylum Advocacy Group, 2016, 14; იხ. ციტირება: Goodwin-Gill and McAdam, *The Refugee in International Law* (Oxford University Press, 2007) at pp.90–91.

¹⁰⁶ თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიის 2023 წლის 21 ივნისის N 3/2343-23 გადაწყვეტილება.

V. დასკვნა

საქართველოს თავშესაფრის პრაქტიკა რელიგიური ნიშნით ორიენტირებული დევნის კონტექსტში არაერთგვაროვანი გადანყვეტილებებით ხასიათდება, რაც დიდწილად ქმედების მიზეზ-შედეგობრივი კავშირის დადგენას, სახდლობის შეფასების არამართებულ მიდგომებსა და დისკრიმინაციის დევნად ჩამოყალიბების თავისებურებებს ეფუძნება. სხვადასხვა ქვეყნის სამართლებრივი მიდგომის, ევროსასამართლოსა და ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლოს მიხედულობის გააზრების, ეროვნული თავშესაფრის რეჟიმის შესწავლის, სასამართლო გადანყვეტილებების გაანალიზების საფუძველზე, ჩამოყალიბდა შესაბამისი რეკომენდაციები და პრობლემის გადაჭრის გონივრული გზა, რომელიც ქართული მოდელის ფარგლებში ყველაზე რაციონალური და შედეგზე ორიენტირებული იქნებოდა:

1. მნიშვნელოვანია, საქართველოს თავშესაფრის რეჟიმმა გაითვალისწინოს გერმანული მოდელი, რომელიც ევროდირექტივის იდენტიურად განმარტავს რელიგიური ნიშნის კონცეფციას, რაც აადვილებს რელიგიაზე ორიენტირებული დევნის მახასიათებლების განსაზღვრას ლტოლვილის სტატუსის მინიჭების კუთხით. კვლევამ აჩვენა, რომ დევნის არამართებულმა ინტერპრეტაციამ და განმარტებამ შესაძლოა გამოიწვიოს სტატუსის არასაჭირო მინიჭება. აგრეთვე, აღნიშნულ ნორმათა სიცარიელემ შესაძლოა წარმოშვას თავშესაფრის მაძიებელთა საქმეების არასისტემური მოკვლევა და მათი უფლებების უხეში დარღვევა. ამდენად, აუცილებელია „საერთაშორისო დაცვის შესახებ“ საქართველოს კანონში მკაფიოდ და განჭვრეტადი სახით აისახოს რელიგიური ნიშნის კონცეფცია თავშესაფრის სამართლის მიზნების რეალიზებისთვის, რათა დაცულ იქნეს ინდივიდთა უფლებები რელიგიის თავისუფლების უზენაეს იდეათა ჭრილში;
2. გადანყვეტილებების ნაწილში სასამართლოს საფუძვლიანად არ გამოუკვლევია წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაცია რელიგიური ნიშნით დევნის დადგენისას მოსალოდნელი საფრთხეების შეფასების კუთხით. აღსანიშნავია, რომ მსგავს გადანყვეტილებებში სასამართლო არ ამახვილებს ყურადღებას განმცხადებლის ინდივიდუალურ მახასიათებლებზე და შესაბამისად, რისკ-კატეგორიაში მოაზრების საჭიროებაზე. ლტოლვილის სტატუსის მინიჭებაზე მსჯელობისას უაღრესად მნიშვნელოვანია წარმოშობის ქვეყნის შესახებ ინფორმაციის სიღრმისეული

ანალიზი. კერძოდ, აუცილებელია წამყვანი საერთაშორისო ორგანიზაციების მიერ ჩატარებული კვლევისა და ანგარიშების დეტალური შესწავლა ჯვარედინი გადამოწმების მეთოდის საფუძველზე. ინფორმაციის კვლევის ფარგლებში გასათვალისწინებელია შიდა დაცვის ელემენტიც, კერძოდ, თუ არსებობს დაცვის განმახორციელებელი სახელმწიფო ან არასახელმწიფო სუბიექტის სახით, საერთაშორისო დაცვის მინიჭება ამგვარ შემთხვევებზე არ უნდა გავრცელდეს. აღნიშნული მეთოდი მიზნად ისახავს მტკიცებულებათა სიღრმისეულ კვლევას, რათა დაცული იქნეს ლტოლვილთა უფლებები და ნათლად ჩამოყალიბდეს სტატუსის მინიჭების სამართლებრივი საფუძვლები;

3. მართალია, საქართველოს თავშესაფრის რეჟიმი ზედმინევენით განსაზღვრავს სანდოობის პრინციპის უმთავრეს კრიტერიუმებს და შეფასების სტანდარტს, თუმცა რელიგიური განაცხადების ქრილში გარკვეული ხარვეზები მაინც შეინიშნება. იმგვარი გარემოებებისას, რა დროსაც განაცხადი ალოგიკური და არაღამაჯერებელია, დაუშვებელია შემდგომი კვლევის გაგრძელება. მნიშვნელოვანია, საქართველოს სასამართლო პრაქტიკამ გაითვალისწინოს ევროსასამართლოს მიდგომა, რომელიც დაუშვებლად მიიჩნევს სამომავლო რისკებზე მსჯელობასა და ანალიზს მაშინ, როდესაც განმცხადებელი ვერ გადალახავს სანდოობის შეფასების უმთავრეს ეტაპს. ამასთან, ადგილზე წარმოშობილი განაცხადების (sur place) ქრილში არსებითი ყურადღება უნდა მიექცეს თავშესაფრის მაძიებლის მიერ წარმოშობის ქვეყანაში განხორციელებულ ქმედებებს რამდენად აქვს ლოგიკური კავშირი მიმღებ სახელმწიფოში შექმნილ გარემოებებთან.

საბოლოო ჯამში, პრაქტიკაში გამოვლენილი პრობლემებისა და საკანონმდებლო ხარვეზების ილუსტრირებების შედეგად, შეიძლება ითქვას, რომ ერთიანი ევროპული თავშესაფრის სისტემაში ინტეგრაციის უზრუნველსაყოფად, მნიშვნელოვანია ისეთი სისტემატიზებული მექანიზმის შექმნა, რომელიც კომპლექსურად სწავლობს დევნის განმახორციელებელი სუბიექტის მოქმედების საზღვრებს – რამდენად აღწევს ჩადენილი ქმედება დევნის დონემდე და რამდენად დაცული იქნება პირი ამ დარღვეული უფლების აღდგენის ფარგლებში.

გამოყენებული ლიტერატურა

- Anderson A., Foster M., Lambert H., McAdam J., A Well-Founded Fear of Being Persecuted ... But When?, Sydney Law Review, Vol. 42. No. 2, 2020
- Baade B., Golz L., An Empirical Analysis of Credibility Assessment in German Asylum Cases, German Law Journal, Vol. 24, No. 2, 2023
- Berlit U., Dörig H., Storey H., Credibility Assessment in Claims based on Persecution for Reasons of Religious Conversion and Homosexuality: A Practitioners Approach, International Journal of Refugee Law, Vol. 27, No. 4, 2015
- Buxton R., What is Wrong with Persecution, Journal of Social Philosophy, Vol. 54, No. 2, 2022.
- Dauvergne C., Women in Refugee Jurisprudence, in: The Oxford Handbook of International Refugee Law, Edited by C. Costello, M. Foster, J. McAdam, Oxford University Press, 2021
- Dörig H., German Courts and their Understanding of the Common European Asylum System, Oxford University Press, Vol. 25, No. 4, 2013
- Fleeing Persecution: Asylum Claims in the UK on Religious Freedom Grounds, The Asylum Advocacy Group, 2016
- Goodwin-Gill G. S., McAdam J., Dunlop E., The Refugee in International Law, 4th Ed., Oxford University Press, 2021
- Goodwin-Gill G. S., The Dynamic of International Refugee Law, International Journal of Refugee Law, Vol. 25, No. 4, 2013
- Gorlick B., Common Burdens and Standards: Legal Elements in Assessing Claims to Refugee Status, United Nations High Commissioner for Refugees, 2002
- Guidelines on International Protection: Religion-Based Refugee Claims under Article 1A(2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, The UN Refugee Agency, 2004
- Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, The UN Refugee Agency (UNHCR), 2019
- Hathaway J.C., Hicks W. S., Is there a Subjective Element in the Refugee Convention's Requirement of 'Well-Founded Fear'?, University of Michigan Law School, Vol. 26, No. 2, 2005
- Hathaway J.C., The Causal Nexus in International Refugee Law, University of Michigan Law School, Vol. 23, No. 2, 2002
- Judicial Analysis on Evidence and Credibility Assessment in the Context of the Common European Asylum System, 2nd Ed., European Union Agency for Asylum (EUAA), 2023
- Lehmann J.M., Persecution, Concealment and the Limits of a Human Rights Approach in (European) Asylum Law – The Case of Germany v Y and Z in the Court of Justice of the European Union, International Journal of Refugee Law, Vol. 26, No. 1, 2014
- Musalo K., Claims for Protection Based on Religion or Belief, International Journal of Refugee Law, Vol. 16, No. 2, 2004

- Practical Guide on Interviewing Applicants with Religion-based Asylum Claims, European Union Agency for Asylum (EUAA), 2022
- Qualification for International Protection (Directive 2011/95/EU), A Judicial Analysis, International Association of Refugee Law Judges, European Chapter (IARLJ-Europe), European Asylum Support Office, 2016
- Sonntag H., Testing Religion: Adjudicating Claims of Religious Persecution Brought by Iranians in the U.S. and Germany, Case Western Reserve Law Review, Vol. 68, No. 3, 2018
- Zimmermann A., Herrmann F.M., Article 1 A, para. 2, 1951 Convention (Definition of the Term 'Refugee'/Définition du Terme 'Réfugié'), in: The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol, A Commentary, 2nd Ed., Edited by A. Zimmermann, T. Einarsen, F.M. Herrmann, Oxford University Press, 2024

ბავშვის უფლებათა კონვენციის მესამე დამატებითი ოქმით გათვალისწინებული მექანიზმები და მათი იმპლემენტაცია პრაქტიკაში

I. შესავალი

მეორე მსოფლიო ომის შემდგომი პერიოდი გამოირჩევა ადამიანის უფლებათა საერთაშორისო (როგორც უნივერსალური, ისე რეგიონული) მექანიზმების სიმრავლით. უნივერსალური მექანიზმების შექმნის ძირითადი ინიციატორი გაერთიანებული ერების ორგანიზაციაა, რომლის ეგიდითაც მოწყვლად ჯგუფთა უფლებების დასაცავად შეიქმნა კონკრეტული საერთაშორისო შეთანხმებები და მათ შესრულებაზე საზედამხედველო კომიტეტები. ერთ-ერთი ასეთი მნიშვნელოვანი შეთანხმებაა 1989 წელს მიღებული ბავშვის უფლებების კონვენცია და მისი საზედამხედველო ორგანო – ბავშვის უფლებათა კომიტეტი.

თანამედროვე რეალობაში ბავშვთა უფლებების დაცვა მნიშვნელოვანი გამოწვევაა. მიუხედავად ეროვნულ სამართალში არსებული ნორმებისა და საერთაშორისოსამართლებრივი რეგულაციებისა, ბავშვთა უფლებების ხელყოფის უამრავი ფაქტი არსებობს, რაც დადასტურებულია როგორც შიდასახელმწიფოებრივ ორგანოებში, ისე საერთაშორისო უნივერსალურ და რეგიონულ ორგანიზაციებში წარდგენილი განაცხადების რაოდენობით.

ბავშვის უფლებების კონვენციითა და მისი დამატებითი ოქმებით გათვალისწინებული ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი დებულება, რომელიც უზრუნველყოფს ბავშვის უფლებების რეალიზებას, საზედამხედველო მექანიზმის არსებობაა, რაც, თავის მხრივ, გულისხმობს გარანტიებს, რომ კონვენციით გათვალისწინებული დებულებები მხოლოდ დეკლარაციული ხასიათისა არ იქნება. შესაბამის სამართლებრივ ლიტერატურაში ზედამხედველობა განმარტებულია როგორც კონკრეტულ ქმედებათა ერთიანობა, მიმართული სხვადასხვა სფეროში ბავშვთა უფლებების განხორციელების მაჩვენებლის შეფასებისკენ, მათ შორის, კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების დარღვევის კონკრეტული შემთხვევების იდენტიფიცირებისა და რელევანტური ღონისძიებების გატარების პრეცედენტებისკენ.¹

¹ Vuckovic Sahovic, Petrusic, 2015, 250.

ნაშრომის მიზანია ბავშვის უფლებათა კონვენციის მესამე დამატებითი ოქმის შინაარსისა და მისი მიზნების სიღრმისეული შესწავლა, ამ ოქმით გათვალისწინებული დაცვის მექანიზმის პრაქტიკაში იმპლემენტაციის წარმატებული და წარუმატებელი შემთხვევების განხილვა, ხარვეზების იდენტიფიცირება და გამოწვევების დასაძლევად აუცილებელი რეკომენდაციების ჩამოყალიბება.

II. ბავშვთა უფლებების კონვენცია და მისი დამატებითი ოქმები

1989 წლის 20 ნოემბერს გაეროს ეგიდით მიღებული იქნა ბავშვის უფლებათა კონვენცია, რომელიც 61 სახელმწიფოს რატიფიცირების შემდეგ, 1990 წელს შევიდა ძალაში. ხელმოწერი სახელმწიფოებისა და რატიფიცირების ტემპის შესაბამისად, ის მიჩნეულია ყველაზე ფართოდ გავრცელებულ და გაეროს ისტორიაში ყველაზე წარმატებულ საერთაშორისო შეთანხმებად.² კონვენციის შინაარსი მთლიანად დაფუძნებულია ოთხ ძირითად პრინციპზე: არადისკრიმინაციულობა (მე-2 მუხლი); ბავშვის საუკეთესო ინტერესი (მე-3 მუხლი); გადარჩენისა და განვითარების უფლება (მე-6 მუხლი); ბავშვის მოსაზრება (მე-12 მუხლი).

კონვენციით გათვალისწინებული ყველა უფლების რეალიზება ხდება ზემოაღნიშნული პრინციპების შესაბამისად. მიუხედავად უფლებათა საკმაოდ ვრცელი ჩამონათვალისა, აუცილებელი გახდა ორი დამატებითი ოქმის მიღება, რომელთაგანაც ერთი ეხება ბავშვთა ჩართვას შეიარაღებულ კონფლიქტში (OPAC),³ ხოლო მეორე – ბავშვებით ვაჭრობას, ბავშვთა პროსტიტუციასა და პორნოგრაფიას (OPSC).⁴ OPAC-ის მიხედვით, სახელმწიფოები ვალდებული არიან აკრძალონ 18 წლამდე ასაკის ბავშვების სამხედრო წვრთნებში მონაწილეობა, ასევე მათი გამოყენება შეიარაღებულ კონფლიქტში. OPSC კი სახელმწიფოებს ავალდებულებს ბავშვთა ტრეფიკინგის, პროსტიტუციისა და პორნოგრაფიის აკრძალვას.

2014 წელს მიღებული იქნა მესამე დამატებითი ოქმი (OPIC), რომელიც ეხება საზედამხედველო ორგანოს – ბავშვის უფლებათა კომიტეტის მიერ განაცხადების განხილვის პროცედურას.⁵ აღნიშნული ოქმი შედგება პრეამბულისა და 24

² Cohen, 1998, 202.

³ Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflict, 25 May 2000.

⁴ Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Sale of Children, Child Prostitution and Child Pornography, 25 May 2000.

⁵ Optional Protocol to the Convention on the Rights of Child on a Communications Procedure, 19 December 2011.

მუხლისგან, რომლებიც დაჯგუფებულია ოთხ ნაწილად: ზოგადი დებულებები (მუხლები 1-4), განაცხადის შეტანის პროცედურული ნაწილი (მუხლები 5-12), გამოძიების ნაწილი (მუხლები 13-14), დასკვნითი დებულებები (მუხლები 15-24).

ოქმის საფუძველზე ფიზიკურ პირებს, პირთა ჯგუფებს და მათ წარმომადგენლებს აქვთ შესაძლებლობა, მიმართონ კომიტეტს ორი გზით: განაცხადის შეტანით და გამოძიების პროცედურით. პირველი გულისხმობს როგორც ინდივიდუალურ, ასევე სახელმწიფოთაშორის განაცხადებს, ხოლო მეორე – გამოძიების პროცედურას, რომელიც ეფუძნება ბავშვთა უფლებების სისტემატური და უბეში დარღვევის ფაქტებს.⁶ აღსანიშნავია ის ფაქტიც, რომ სახელმწიფოთაშორისი განაცხადების რაოდენობა ძალიან მწირია, რადგან სახელმწიფოთა უმრავლესობას რატიფიცირებული აქვს კონვენცია და მისი ორი დამატებითი ოქმი, თუმცა ხელმოწერილიც კი არ აქვს მესამე დამატებითი ოქმი, რომელიც აღნიშნულ ღონისძიებებს უზრუნველყოფს.⁷

III. ბავშვის უფლებათა კომიტეტის კომპეტენცია

ბავშვის უფლებათა კომიტეტი ხსენებული კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების იმპლემენტაციაზე პასუხისმგებელი ორგანოა, დაკომპლექტებული კონვენციაზე ხელმომწერი სახელმწიფოების მიერ წარდგენილი 18 დამოუკიდებელი ექსპერტისგან, რომლებიც აირჩევიან 4 წლის ვადით გეოგრაფიული ფაქტორის გათვალისწინებით.⁸ თითოეული ექსპერტი საქმიანობის ფარგლებში მოქმედებს დამოუკიდებლად და არა საკუთარი სახელმწიფოს წარმომადგენლის რანგში.⁹ კომიტეტის უფლებამოსილებებია: სახელმწიფოთა ანგარიშების განხილვა, კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების ინტერპრეტაცია და განაცხადების განხილვა.

ხელმომწერი სახელმწიფოები ვალდებული არიან განეკრიანების შემდეგ პირველი ანგარიში წარადგინონ კონვენციის რატიფიცირებიდან 2 წელიწადში, ხოლო შემდგომი ანგარიშები – 5 წელიწადში ერთხელ. აღნიშნული ანგარიშები მოიცავს სახელმწიფოების მიერ კონვენციის იმპლემენტაციასთან დაკავშირებულ საკითხებს, ეროვნული სამართლისა და კონვენციის ჰარმონიზაციის ეტაპებს, არსებული ხარვეზების გამოსწორების მიზნით გატარებულ ღონისძიებებს.

⁶ Smith, 2013, 311

⁷ კონვენციის ხელმომწერი სახელმწიფოები – 196, OPSC ხელმომწერი სახელმწიფოები – 177, OPAC ხელმომწერი სახელმწიფოები – 174, მესამე დამატებითი ოქმის ხელმომწერი სახელმწიფოები – 51.

⁸ Theyaz-Bergman, 1995, 272.

⁹ ბავშვის უფლებათა კონვენციის 43-ე მუხლი.

კომიტეტის მიერ კონვენციისა და მისი დამატებითი ოქმების მუხლების კომენტარები ემსახურება ხელშემკვრელ სახელმწიფოთათვის რელევანტური სახელმძღვანელოს შექმნას, და ამავდროულად, ეროვნული სასამართლოებისათვის მათი შინაარსის ზუსტ ინტერპრეტაციას.

ბავშვთა უფლებების დარღვევის კონკრეტული შემთხვევების შესწავლის მიზნით, კომიტეტს შეუძლია ინდივიდუალური განაცხადების განხილვა და გამოძიების დაწყება; ორივე მათგანი კი მისი უფლებამოსილების ფარგლებში ყველაზე მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტია კონკრეტული პირებისათვის საკუთარი უფლებების დასაცავად.

1. ინდივიდუალური განაცხადები

მესამე დამატებითი ოქმის მე-5 მუხლის თანახმად, ინდივიდუალური განაცხადი შეიძლება წარდგენილ იქნეს ინდივიდის, ან პირთა ჯგუფის, ან მათი წარმომადგენლების მიერ იმ სახელმწიფოს წინააღმდეგ, რომელსაც რატიფიცირებული აქვს მესამე დამატებითი ოქმი. განაცხადის საფუძველია ბავშვის უფლებათა კონვენციით, ასევე მისი პირველი და მეორე დამატებითი ოქმებით გათვალისწინებული უფლების დარღვევა.¹⁰

ტერმინი „ინდივიდი“ კონვენციის მიზნებისთვის უფრო დეტალურად არის განმარტებული კომიტეტის მიერ: პირი, რომელიც განაცხადის შეტანის მომენტში არ არის ბავშვი, მაგრამ მისი უფლების დარღვევის მომენტში ჯდებოდა ამ კატეგორიაში, უფლებამოსილია შეიტანოს ინდივიდუალური განაცხადი კომიტეტში.¹¹

ოქმის ტექსტის შემუშავების დროს საკმაოდ მწვავე მსჯელობა მიმდინარეობდა „წარმომადგენლის“ თაობაზე, რათა მაქსიმალურად შემცირებულიყო წარმომადგენლების მიერ ბავშვებით მანიპულირებისა და საკუთარი ინტერესებისათვის განაცხადის წარდგენის რისკი. ოქმის მე-5 მუხლით მე-2 პუნქტის თანახმად, გამონაკლისი შემთხვევების გარდა, აუცილებელია დასტურდებოდეს, რომ განაცხადი წარდგენილია ბავშვის თანხმობის საფუძველზე, წინააღმდეგ შემთხვევაში, კომიტეტი უფლებამოსილია არ მიიღოს განაცხადი არსებითი განხილვისთვის. აღნიშნული პირდაპირაა დაკავშირებული ბავშვის საუკეთესო ინტერესის პრინციპთან, რომელიც ყველა შემთხვევაში უპირატესი ძალის მქონეა.

ინდივიდუალური განაცხადების წარდგენისა და განხილვისთვის აუცილებელია დასაშვებობის დადგენილი წინაპირობების დაკმაყოფილება, რომლებიც

¹⁰ Optional Protocol to the Convention on the Rights of Child on a Communications Procedure, 19 December 2011.

¹¹ Woldemichael, 2015, 82.

სხვა სახელშეკრულებო მექანიზმების ანალოგიურია. ოქმის მე-7 მუხლით დეტალურად არის წარმოდგენილი ის დებულებები, რომელთა არსებობის შემთხვევაში განაცხადი დაუშვებლადაა ცნობილი,¹² კერძოდ, თუ: განაცხადი ანონიმურადაა წარდგენილი; განაცხადი წარდგენილი არ არის შესაბამისი წერილობითი ფორმით; განაცხადში მითითებულია ისეთი უფლების დარღვევა, რომელიც არ არის გათვალისწინებული ბავშვის უფლებათა კონვენციითა და მისი დამატებითი ოქმებით; იგივე განაცხადი განხილული იყო ბავშვთა უფლებების კომიტეტის, ან სხვა საერთაშორისო სახელშეკრულებო ორგანოების მიერ; არ არის ამოწურული შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმები, გარდა გამონაკლისი შემთხვევისა, რომლის თანახმადაც დასაბუთებულია შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმების არაეფექტურობა; დარღვევის ფაქტები დადგინდა მესამე დამატებითი ოქმის ძალაში შესვლამდე; შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმების მიერ საბოლოო გადაწყვეტილებიდან გასულია 1 წელზე მეტი.

ზემოაღნიშნულიდან ერთ-ერთი შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმების ყველა ინსტანციის ამოწურვაა, გარდა გამონაკლისი შემთხვევისა, როცა განმცხადებელს შეუძლია არგუმენტირებულად დაასაბუთოს, რომ შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმები არაეფექტურია ან განხილვის ვადები სცდება გონივრულ ვადებს. ამ უკანასკნელს განსაკუთრებული ყურადღება ენიჭება, რადგან, კომიტეტის განმარტებით, დარღვევები და მათი შედეგები საკმაოდ მძიმე გავლენას ახდენს ბავშვის ფიზიკურ, ფსიქიკურ და ემოციურ მდგომარეობაზე.¹³

ოქმის შემუშავების პროცესში მოსაზრებები გაიყო განაცხადის შეტანის ვადებთან დაკავშირებითაც. საფრანგეთი და საბერძნეთი მხარს უჭერდა შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმების ამოწურვიდან 1 წელს, ჩეხეთი და შვედეთი – 6 თვეს, ხოლო ბრაზილია და რამდენიმე სხვა სახელმწიფო ეწინააღმდეგებოდა კონკრეტული ვადის დადგენას, რასაც ასაბუთებდნენ იმ ფაქტით, რომ აღნიშნული შეამცირებდა კომიტეტისადმი მიმართვის რაოდენობას, რაც, თავის მხრივ, ზეგავლენას მოახდენდა ბავშვთა უფლებების დარღვევების იდენტიფიცირებასა და საერთაშორისო დონეზე რეაგირებაზე. ოქმის ბოლო რედაქციაში, სხვა სახელშეკრულებო მექანიზმების მსგავსად, აღნიშნული ვადაც 1 წლით განისაზღვრა.¹⁴

ინდივიდუალური განაცხადის წარდგენა კვაზი-სასამართლო პროცედურაა, რომლის შედეგადაც კომიტეტი გამოთქვამს მოსაზრებას, დაირღვა თუ არა

¹² Optional Protocol to the Convention on the Rights of Child on a Communications Procedure, 19 December 2011.

¹³ Woldemichael, 2015, 82.

¹⁴ ანალოგიური ჩანაწერია „ეკონომიკური, სოციალური და კულტურული უფლებების შესახებ“ საერთაშორისო პაქტის დამატებით ოქმში.

კონვენციითა და მისი ოქმებით გათვალისწინებული უფლებები. მე-10 მუხლის შესაბამისად, კომიტეტს აქვს უფლება გასცეს მოპასუხე მხარისთვის რეკომენდაციები, ეს უკანასკნელი კი ვალდებულია გონივრულ ვადაში წერილობითი ფორმით წარუდგინოს კომიტეტს იმ ღონისძიებათა შესახებ ინფორმაცია, რომლებიც უკვე გაატარა ან დაგეგმა რეკომენდაციების შესასრულებლად. ოქმის მე-6 მუხლის თანახმად, საქმის დასრულება შესაძლებელია მხარეებს შორის მორიგებით, რაც გულისხმობს საქმის განხილვის შეწყვეტას და მხარეებისათვის ადეკვატური დახმარების გაწევას, რათა შედგეს მორიგების ხელშეკრულება. აღნიშნული დებულება მიმართულია განგრძობადი გამოძიების თავიდან ასაცილებლად, რაც მიმართულია ბავშვის საუკეთესო ინტერესისკენ. ეს უკანასკნელი შეიძლება ინიცირებული იქნეს რომელიმე მხარის მიერ კომიტეტის მხრიდან განაცხადის მიღებიდან საბოლოო გადაწყვეტილების გამოტანამდე.¹⁵ მორიგების ხელშეკრულების დადების პროცესში კომიტეტი აქტიურად მონაწილეობს, რათა თავიდან აიცილოს ის მოსალოდნელი რისკები, რომლებიც ბავშვის საუკეთესო ინტერესის მანიპულაციის საფუძველზე შეიძლება გამოიყენოს მოპასუხე სახელმწიფომ. ანალოგიური შემთხვევა მოხდა ადამიანის უფლებათა აფრიკული კომისიის მიერ განხილულ საქმეში, რომელიც მხარეთა მორიგებით უნდა დასრულებულიყო, მაგრამ მოლაპარაკებების პროცესში აღინიშნა ბოტსვანის სახელმწიფოს მხრიდან უფლებების დარღვევის ფაქტები.¹⁶

2015-2022 წლის მონაცემებით, ბავშვის უფლებათა კომიტეტში წარდგენილია 92 ინდივიდუალური განაცხადი, რომელთაგანაც 1 საქმეში არ დადგინდა უფლების დარღვევა, 30 დაუშვებლად იქნა ცნობილი, 30 საქმის წარმოება შეწყდა, 31 საქმეში კი დადგინდა უფლების დარღვევა.¹⁷ აქვე აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ განაცხადების ძირითადი ნაწილი წარდგენილია ევროპის ქვეყნების წინააღმდეგ (91.3%), კერძოდ: ესპანეთი (45.7%), დანია (12%), შვეიცარია (9.8%), გერმანია, ფინეთი და ბელგია (5.4%) და ა.შ. საქართველოს წინააღმდეგ კომიტეტში წარდგენილია მხოლოდ 2 განაცხადი, რომელთაგანაც ერთი საქმის წარმოება არ გაგრძელდა,¹⁸ ხოლო მეორეში დადგინდა უფლების დარღვევა (საქმე ეხებოდა დისკრიმინაციას, ასევე სასტიკ და არაჰუმანურ მოპყრობას).¹⁹ ნაშრომში მოტანილი სტატისტიკა არ გულისხმობს დარღვევების რაოდენობის პროპორციულობას ქვეყანაში ადამიანის უფლებათა დაცვის მექანიზმე-

¹⁵ Mihajlovic, 2022, 164-165.

¹⁶ John K. Modise v. Botswana, Communication 97/93, 6 November 2000.

¹⁷ Decisions, <<https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/crc/decisions>> [10.01.2025]

¹⁸ M.D. v. Georgia, CRC/C/83/D/45/2018, 6 March 2020.

¹⁹ N.B. v. Georgia, CRC/C/90/D/84/2019, 1 June 2022.

ბის ეფექტურობასთან, ის მეტწილად დაკავშირებულია საზოგადოების სამართლებრივ თვითშეგნებასთან და უფლებათა დაცვის მექანიზმების ხელმისაწვდომობასთან.

2. გამოძიების პროცედურა

გამოძიების პროცედურა, გათვალისწინებული OPIC-ის მე-13 და მე-14 მუხლებით, უზრუნველყოფს კომიტეტის უფლებამოსილებას, გამოიძიოს ბავშვის უფლებათა კონვენციით გათვალისწინებული უფლებების უხეში და სისტემატური დარღვევები, ძირითადად პირველ და მეორე დამატებით ოქმებში გათვალისწინებულ დანაშაულებრივ ქმედებებზე, როგორიცაა, ბავშვებით ვაჭრობა, პროსტიტუცია, ბავშვთა პორნოგრაფია და ბავშვების ჩაბმა შეიარაღებულ კონფლიქტში. უტყუარი ფაქტების არსებობის შემთხვევაში, კომიტეტს უფლება აქვს, დაიწყოს გამოძიება. ამ პროცედურის ინიცირებისთვის აუცილებელი არ არის შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმების ამონურვა ან კონკრეტული მსხვერპლის იდენტიფიცირება. გამოძიება ტარდება კონფიდენციალურობის პრინციპის დაცვით, სახელმწიფო ორგანოებთან თანამშრომლობით.

გამოძიების პროცედურა ითვალისწინებს ექსტრა-ტერიტორიულობის პრინციპს ბავშვთა უფლებების დარღვევის ჩრჩილში. ხელშემკვრელი სახელმწიფოს მიერ ჩადენილი ქმედებები, რომლებიც დაკვალიფიცირებულია როგორც უხეში და სისტემატური დარღვევები და სცილდება სახელმწიფოს ტერიტორიული იურისდიქციის ფარგლებს სხვა სახელმწიფოში შეჭრით, გამოძიების პროცედურის დაწყების საფუძველია. სახელმწიფოთაშორისი და ინდივიდუალური განაცხადებისაგან განსხვავებით, გამოძიების პროცედურის ინიცირების უფლების მქონე სუბიექტები შეზღუდული არ არის.

გამოძიების პროცედურა ექვსი ეტაპისგან შედგება, კერძოდ: უტყუარი/სანდო ინფორმაციის მიღება; კომიტეტის მიერ სახელმწიფოსთვის თანამშრომლობის მოთხოვნის გაგზავნა; კომიტეტის ერთი ან რამდენიმე წევრის მიერ გამოძიების ჩატარება და ანგარიშის მომზადება; კომიტეტის მიერ გამოძიების შედეგებისა და შემუშავებული რეკომენდაციების გაგზავნა სახელმწიფოსთვის; სახელმწიფოს მიერ 6 თვის ვადაში კომიტეტის მიერ დადგენილ მიგნებებზე არგუმენტირებული პასუხის გაცემა; კომიტეტის მიერ შემდგომი ღონისძიებების გატარება.²⁰

კომიტეტის შემდგომი ღონისძიებები შეიძლება შემდეგნაირად ჩამოყალიბდეს: სახელმწიფოსთან კონსულტაციის შემდეგ გამოძიების პროცედურების

²⁰ Buck, Wabwile, 2013, 216-217.

საბოლოო შედეგები წარუდგინოს თავის ყოველწლიურ ანგარიშში გენერალურ ასამბლეას; 6 თვის ამონაწერის შემდეგ მოიწვიოს სახელმწიფო, რათა გააცნოს კომიტეტის მიერ დადგენილი გასატარებელი ღონისძიებები; დაავალოს სახელმწიფოს გამოძიების მიგნებებთან დაკავშირებით გატარებული ღონისძიებების შესახებ ინფორმაციის პერიოდულ ანგარიშში ასახვა.²¹

ბავშვის უფლებათა კომიტეტის ყოველწლიური ანგარიშების თანახმად, 2020-2022 წლებში კომიტეტმა მიიღო 4 განაცხადი გამოძიების დაწყების თაობაზე,²² დამატებითი ინფორმაციის გამოთხოვის შედეგად კომიტეტმა მიიღო გადაწყვეტილება ზემოაღნიშნული ოთხივე შემთხვევის გამოძიების დაწყების შესახებ.²³ აღნიშნული განაცხადების თაობაზე დეტალური ინფორმაცია კონფიდენციალურია, – გამოძიების დასრულებამდე საჯარო წვდომას არ ექვემდებარება.

IV. დსკპნა

მესამე დამატებითი ოქმის ძალაში შესვლის მიუხედავად, რომელიც ბავშვთა უფლებების სფეროში ერთ-ერთი მნიშვნელოვან მიღწევას, ჯერაც ბუნდოვანია, თუ რამდენად შედეგიანია პრაქტიკაში აღნიშნული დოკუმენტის მიღება და მასში გათვალისწინებული ღონისძიებები.

აღსანიშნავია ის ფაქტი, რომ კონვენცია და მისი დამატებითი ოქმები მიმართულია ისეთი სენსიტიური ჯგუფის უფლებების დაცვისკენ, როგორიცაა ბავშვები. შესაბამისად, თითოეული პროცედურა და მასთან დაკავშირებული თითოეული კონცეპტი, რომელიც მიმართულია დარღვევების გამოაშკარავებისკენ, კიდევ ერთხელ უფრო სიღრმისეულად უნდა იქნეს შესწავლილი და რელევანტურად ჩამოყალიბებული, კერძოდ:

- მესამე დამატებითი ოქმის თანახმად, განმცხადებელთა შორის არის ინდივიდი, პირთა ჯგუფი და მათი წარმომადგენლები. მეცნიერთა და პრაქტიკოსთა მოსაზრებები იყოფა კოლექტიური განაცხადის უფლების მქონე პირებთან დაკავშირებით. ნაწილის მოსაზრებით, კოლექტიური განაცხადის წარდგენის უფლება მხოლოდ ადამიანის უფლებათა დაცვის ორგანიზაციებს, სახალხო დამცველს ან არასამთავრობო ორგანიზაციებს შეიძლება ჰქონდეს, რაც შეამცირებს ბავშვთა ვიქტიმიზაციას ან/და მისცემს საშუალებას მათ, ვისაც ინდივიდუალური განაცხადის

²¹ იქვე.

²² CRC, No. 2020/1, 6 September 2020; No. 2020/2, 4 September 2020. No. 2020/3, 4 November 2020. No. 2021/, 14 June 2021.

²³ Report of the CRC, 2022, 9-10. იხ., <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g22/355/04/pdf/g2235504.pdf> [10.01.2025]

წარდგენა პირადი მიზეზებით არ სურთ. მეორე ნაწილი მიიჩნევს, რომ კოლექტიური განაცხადების სუბიექტების მსგავსი ფორმულირება ნაწილობრივ გადაფარავს გამოძიების პროცედურით გათვალისწინებულ საკითხებს. ასევე, კოლექტიური განაცხადების დროს რთულია მსხვერპლის იდენტიფიცირება, რაც გარკვეულწილად პროცედურას უფრო ზოგადს და აბსტრაქტულს ხდის და ამცირებს წარდგენილი განაცხადისთვის სახელმწიფოების მიერ რელევანტური დასაბუთებული პასუხის მომზადებას;

- დასაშვებობის კრიტერიუმებიდან ერთ-ერთი ითვალისწინებს ინდივიდუალური განაცხადის წარდგენის ვადას, კერძოდ, შიდასახელმწიფოებრივი მექანიზმების ამონურვიდან 1 წელს. აღნიშნული დებულება ამცირებს განვითარებადი ქვეყნების ბავშვთა შესაძლებლობებს, რომელთა უმრავლესობაში განათლების დონე დაბალია, ხოლო ადამიანის უფლებათა დაცვის საერთაშორისო მექანიზმების შესახებ ინფორმაცია ფაქტობრივად არ არსებობს;
- გამოწვევაა ასევე ბავშვის მიერ ინდივიდუალური განაცხადის შეტანა საკუთარი უფლებების დასაცავად, რაც პირდაპირაა დაკავშირებული განათლებასთან, კერძოდ, თუ რამდენად იცის ბავშვმა საკუთარი უფლებებისა და მათი დაცვის მექანიზმების შესახებ. ამ მიზნით, აუცილებელია, სახელმწიფოებმა ზოგადი განათლების სისტემაში გააძლიერონ ადამიანის უფლებათა დაცვის მიმართულებით გარკვეული საგანმანათლებლო ღონისძიებები, რაც მაქსიმალურად შეუწყობს ხელს არა მხოლოდ ბავშვების, არამედ მათი მშობლების ცნობიერების ამაღლებას;
- ოქმით გათვალისწინებული ერთ-ერთი მექანიზმია სახელმწიფოთაშორისი განაცხადები, რომლებიც ყველაზე ნაკლებად გამოიყენება. მიუხედავად იმისა, რომ ამ სახის განაცხადებმა შეიძლება უფრო მეტად უზრუნველყოს ბავშვთა უფლებების დაცვა (იმის გათვალისწინებით, რომ განმცხადებელიც და მოპასუხეც საერთაშორისო სამართლის თანასწორუფლებიანი სუბიექტები არიან, რაც არა მხოლოდ სამართლებრივ, არამედ პოლიტიკურ გავლენასაც გულისხმობს), მსგავსი განაცხადების განხილვის უფლება კომიტეტს მხოლოდ იმ შემთხვევაში აქვს, თუ მოპასუხე სახელმწიფო კომიტეტის ამ კომპეტენციას დეკლარირებულად აღიარებს. თუ აღნიშნული დებულება არ შეიცვალა, სახელმწიფოთაშორისი განაცხადების მექანიზმი კარგავს თავის ფუნქციას;
- კომიტეტის მიერ მიღებული გადაწყვეტილება, სხვა საერთაშორისო სახელმეკრულებო არასასამართლო ორგანოების მიერ მიღებული გა-

დანყვეტილებების მსგავსად, იურიდიულად სავალდებულო ხასიათს არ ატარებს, რადგან კომიტეტები კვაზი-სასამართლო ორგანოებია. მიუხედავად ამისა, სახელმწიფოები ვალდებული არიან ინდივიდუალური განაცხადის შემთხვევაში 6 თვის, რატიფიცირებიდან 2 წელიწადში და შემდგომ ყოველ 5 წელიწადში ერთხელ წარადგინონ ანგარიშები გაცემული რეკომენდაციების შესრულების თაობაზე. გადანყვეტილებების დეკლარაციული ხასიათი თავისთავად ასუსტებს ბავშვთა უფლებების დაცვის გარანტიებს. დაცული პირების მნიშვნელობიდან გამომდინარე, მიზანშეწონილი იქნება, თუ კომიტეტი იმ სახელმწიფოების მიმართ, რომლებიც რეკომენდაციებს არ ასრულებენ, გარკვეულ ღონისძიებებს გაატარებს;

- მესამე ოქმის პრაქტიკაში იმპლემენტაციას ართულებს მისი გავრცელების გეოგრაფიული არეალიც. 2024 წლის მონაცემებით, მხოლოდ 51 სახელმწიფოს აქვს რატიფიცირებული და 16 სახელმწიფოს ხელმოწერილი. ისეთ დიდ სახელმწიფოებს, როგორიცაა ამერიკის შეერთებული შტატები, ავსტრალია, კანადა, ჩინეთი, რუსეთი, მექსიკა, ინდოეთი, გაერთიანებული სამეფო, შვედეთი და სხვ. მესამე ოქმი არათუ რატიფიცირებული, ხელმოწერილიც არ აქვთ. მსგავსი მიდგომა ბავშვის უფლებათა კონვენციითა და მისი ორი დამატებითი ოქმით გათვალისწინებულ უფლებათა დაცვის გარანტიებს მინიმალურამდე ამცირებს, რადგან დარღვეული უფლებების დასაცავად შექმნილი მექანიზმი ამ სახელმწიფოების მიმართ ფაქტობრივად არ ფუნქციონირებს.

მესამე დამატებითი ოქმის 21-ე მუხლის თანახმად, სახელმწიფოებს აქვთ ოქმში ცვლილებების განხორციელების შესაძლებლობა. აუცილებელია 10 წლიანი პრაქტიკის სიღრმისეული შესწავლის საფუძველზე ხარვეზების იდენტიფიცირება, არსებული ტენდენციების გამოკვეთა და შესაბამისი ცვლილებების შემუშავება ბავშვის უფლებების კონვენციის მესამე დამატებითი ოქმის ეფექტიანობის გასაზრდელად.

გამოყენებული ლიტერატურა

- Buck T., Wabwile M., The Potential and Promise of Communications Procedures under the Third Protocol to the Convention on the Rights of the Child, *International Human Rights Law Review*, Vol. 2, No. 2, 2013
- Cohen C. P., The Jurisprudence of the Committee on the Rights of the Child, *Georgetown Journal on Fighting Poverty*, Vol. 5, No. 2, 1998.

- Mihajlovic L., The Third Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on a Communications Procedure: A New Method of Legal Protection of Children's Rights, *Facta Universitatis, Series: Law and Politics* 20, No. 2, 2022
- Smith Rh., The Third Optional Protocol to the UN Convention on the Rights of the Child – Challenges Arising Transforming the Rhetoric into Reality, *International Journal of Children's Rights*, Vol. 21, No. 2, 2013.
- Theyaz-Bergman L., Election of Members of the Committee on the Rights of the Child, *International Journal of Children's Rights*, Vol. 3, No. 2, 1995
- Vuckovic Sahovic N., Petrusic N., *Rights of the Child*, Pravni Fakultet u Nisu, 2015
- Woldemichael Z.S., Communications Procedure under the 3rd Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child: A Critical Assessment, *Jimma University Journal of Law*, Vol. 7, 2015

ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალური საფიროება: ნორმატიული მოწესრიგების შინაარსისათვის

I. შესავალი

2017 წელს, „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის პრევენციისა და აღკვეთის შესახებ“ ევროპის საბჭოს კონვენციის (შემდეგში – „სტამბოლის კონვენცია“) რატიფიცირების შემდეგ, დანაშაულად განისაზღვრა ადევნება.¹ ადევნება არის ადამიანზე ფსიქოლოგიური ზემოქმედებისა და კონტროლის დამყარების ფორმა, რა დროსაც დამნაშავე იჭრება მსხვერპლის ცხოვრებაში, რამაც იგი შეიძლება მიიყვანოს სრულ იზოლაციამდე.² დამნაშავეს მიზანია მსხვერპლში შიშის განცდის გაჩენა.³ ამიტომ აღნიშნული ქმედების კრიმინალიზაციით კანონმდებელი იცავს ადამიანის ფსიქიკურ ჯანმრთელობას, უსაფრთხო და მშვიდ გარემოში არსებობის უფლებასა და ცხოვრების წესის თავისუფლებას.⁴ ამასთან, დაცული სფეროს კონტექსტში აღსანიშნავია შინაგანი სიმშვიდის დაცვის უფლებაც, ვინაიდან ადევნების ყველა მსხვერპლი განიცდის ფსიქოლოგიურ ტერორს.⁵

მოცემული ქმედებისთვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად ერთ-ერთი მთავარი კრიტერიუმია, დადგინდეს, ადევნების შედეგად დაზარალებულმა მნიშვნელოვნად შეიცვალა თუ არა ცხოვრების წესი ან შეექმნა თუ არა მას ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალური საფიროება. პრაქტიკაში არსებული ურთიერთობების მრავალფეროვნებიდან გამომდინარე, შერჩევითი მართლმსაჯულების რისკებისგან დასაზღვევად და ნო-

¹ „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში“ ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს 2017 წლის 4 მაისის კანონი.

² კავთუაშვილი, 2020, 92.

³ Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, Council of Europe Treaty Series, №210, para. 184.

⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 17 მარტის №725აპ-19 განაჩენი; საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 6 ივლისის №488აპ-23 განჩინება.

⁵ ჯიშკარიანი, 2018, 46.

რმის ობიექტური შინაარსის დასადგენად, მნიშვნელოვანია განიმარტოს, თუ რა იგულისხმება სიტყვათწყობაში – „ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა“.

სტატიის მიზანია სისხლის სამართლის კოდექსის (შემდეგში – „სსკ“) 151¹-ე მუხლის პირველი ნაწილის ბოლო წინადადების ანალიზის საფუძველზე ყურადღება გამახვილდეს ზემოაღნიშნული ცნების სწორ განმარტებასა და პრაქტიკაში მის სათანადო გამოყენებაზე. კერძოდ, უნდა დადგინდეს, თუ როგორ უნდა იქნეს გაგებული მოცემული სიტყვათშეთანხმება, რაც შეფასების განჭვრეტადი კრიტერიუმების შემუშავებას საჭიროებს. აღნიშნული ხელს შეუწყობს თანმიმდევრული და ერთგვაროვანი საგამოძიებო და სასამართლო პრაქტიკის ჩამოყალიბებას.

II. ნორმატიული მონესრიგების ფორმულირება და შინაარსი

სსკ-ის 151¹-ე მუხლის თანახმად, დასჯადია პირადად ან მესამე პირის მეშვეობით პირის, მისი ოჯახის წევრის ან ახლო ნათესავის უკანონო თვალთვალი, ან არასასურველი კომუნიკაციის დამყარება ტელეფონის, ელექტრონული ან სხვა საშუალებით, ან ნებისმიერი სხვა განზრახი ქმედება, რომელიც სისტემატურად ხორციელდება და იწვევს პირის ფსიქიკურ ტანჯვას ან/და პირის ან მისი ოჯახის წევრის ან ახლო ნათესავის მიმართ ძალადობის გამოყენების ან/და ქონების განადგურების საფუძველიან შიშს, რაც პირს ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლას აიძულებს ან მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალურ საჭიროებას უქმნის.

თეორიასა და პრაქტიკაში ადევნება მიიჩნევა მატერიალურ დანაშაულად და მისი დასრულებისათვის სავალდებულო კრიტერიუმებად განსაზღვრულია ნორმაში ჩამოთვლილი ერთ-ერთი ქმედების განხორციელება და შესაბამისი ერთ-ერთი შედეგის დადგომა.⁶ დანაშაულებრივ ქმედებად დადგენილია ისეთი ქცევების ერთობლიობა, რომლის ცალკეული ელემენტები დამოუკიდებლად ყოველთვის არ ქმნის დანაშაულს.⁷ ამდენად, ადევნება მოიცავს სხვადასხვა ქმედებისა და შედეგის ერთობლიობას, რომელთა კუმულაციურად შესრულება ქმნის დანაშაულის შემადგენლობას, თუმცა ნაშრომში განხილულია აღნიშნული

⁶ დვალიძე, ხარანაული, თუმანიშვილი, წიქარიშვილი, 2019, 325; ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, 2023, 445, 452, 454; რუსთავის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2020 წლის 2 მარტის №1-102-20 განაჩენი.

⁷ „ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლისა და პრევენციის შესახებ“ ევროპის საბჭოს კონვენციის განმარტებითი ანგარიში, სტამბოლი, 11.V.2011, 63.

შემაღგენლობის მხოლოდ ერთი კომპონენტი, რომელიც პირის ცხოვრების მნიშვნელოვნად შეცვლის იძულებაზე ან მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალურ საჭიროებაზე მიუთითებს.

კანონმდებელი „ცხოვრების წესის“ მნიშვნელოვნად შეცვლას, როგორც ადევნების შედეგად დამდგარ მოცემულობას, ორ ალტერნატივად განიხილავს, კერძოდ: ა) როდესაც პირის ცხოვრების წესი უკვე მნიშვნელოვნად შეცვლილია ან ბ) პირს ცხოვრების წესი არ შეუცვლია, თუმცა მისი შეცვლის რეალური საჭიროება უდგას. ერთ-ერთის არსებობაც საკმარისია იმისათვის, რომ, სხვა პირობებთან ერთად, შეიქმნას დანაშაულის შემაღგენლობა.

1. ტერმინ „ცხოვრების წესის“ განმარტება

ცხოვრების წესი არის სოციალური კატეგორია, რომელიც მოიცავს ინდივიდის, სოციალური ჯგუფის, საზოგადოების სხვადასხვა ტიპის მოქმედებების ან საქმიანობის ერთობლიობას.⁸ თითოეული ადამიანის ყოველდღიური საქმიანობა დაკავშირებულია სხვადასხვა აქტივობის შესრულებასთან, რაც მისი ცხოვრების განუყოფელი ნაწილია. უმეტესად, ეს აქტივობები აგრძნობინებს ადამიანს თავს სოციალურად აქტიურ სუბიექტად, რაც მისი სიმშვიდისა და კეთილდღეობის გარანტიაა. არასასურველმა ქმედებებმა კი შესაძლოა ინდივიდს მნიშვნელოვანი დაბრკოლებები შეუქმნას, სრულფასოვნად ჩაერთოს საზოგადოებრივ ცხოვრებაში.⁹

ცხოვრების წესი მოიაზრებს იმ კომპლექსური გარემოებების ერთობლიობას, რაც მოიცავს სოციალურ ურთიერთობებს, სამსახურს, ოჯახურ, პირად ურთიერთობებს, თავისუფალი დროის გამოყენებას ნება-სურვილის მიხედვით და ა.შ.¹⁰ აღნიშნულში იგულისხმება შემთხვევები, როდესაც დაზარალებული იძულებული ხდება, იშვიათად გავიდეს სახლიდან ან გავიდეს მხოლოდ სხვა პირთა თანხლებით, შეიცვალოს ტელეფონის ნომერი, საცხოვრებელი ან სამუშაო ადგილი და ა.შ.¹¹ შესაბამისად, ადამიანის მიერ ყოველდღიურ სოციალურ აქტივობებზე უარის თქმა, რაც გამოწვეულია დამნაშავის მხრიდან არასასურ-

⁸ სოციალურ და პოლიტიკურ ტერმინთა ლექსიკონი-ცნობარი, 2004, 351.

⁹ მერებაშვილი, 2018, 74.

¹⁰ რუსთავის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2018 წლის 21 ივნისის №1/369-18 განაჩენი; ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2018 წლის 19 სექტემბრის №1/319-18 განაჩენი; რუსთავის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2020 წლის 2 მარტის №1-102-20 განაჩენი; ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2020 წლის 10 აპრილის №1/138-20 განაჩენი.

¹¹ სტამბოლის კონვენციის 34-ე მუხლის (ადევნება), სასამართლო პრაქტიკა, 2019, 74.

ველი და განგრძობითი ქმედებების განხორციელებით, ცხოვრების წესის შეცვლად უნდა განიხილებოდეს.

2. ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა

მხოლოდ ცხოვრების წესის შეცვლა არ არის საკმარისი. როგორც ნორმის დისპოზიციაშია მითითებული, პირმა მნიშვნელოვნად უნდა შეიცვალოს ცხოვრების წესი, რომელიც ქმედების დასჯადობის ფარგლებს კიდევ უფრო აფართოებს.¹² შესაბამისად, გრამატიკული განმარტებიდან გამომდინარე, ცხოვრების წესის უმნიშვნელო ცვლილება, არ იქნება საკმარისი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად. კანონმდებლობაში არ არის განმარტებული ტერმინი „მნიშვნელოვნად“, რაც გამოძიებასა და სასამართლო პრაქტიკაში ტოვებს სხვადასხვაგვარი ინტერპრეტაციის სივრცეს.¹³ ამიტომ ერთიანი მიდგომის ჩამოსაყალიბებლად, უნდა განიმარტოს, თუ რა იგულისხმება სიტყვებში – „მნიშვნელოვნად შეცვლა“.

სასამართლოს განმარტებით, ტერმინი „მნიშვნელოვანი“, როგორც შემადგენლობის ნორმატიული შინაარსი, ხაზს უსვამს იმ გარემოებას, რომ არაა-რსებითი, უმნიშვნელო ხასიათის ცვლილება ან ცვლილების საჭიროება გამო-რიცხავს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას ადევნებისთვის.¹⁴ მაგალითად, სოციალურ ქსელში არასასურველი პირის დაბლოკვა, დამნაშავის მიერ მირთმეული ყვავილების გადაყრა, ფანჯრის მიხურვა რამდენიმე საათით და ა.შ.¹⁵ შესაბამისად, დამნაშავის ქმედებები პირს უნდა უქმნიდეს ისეთ დისკომ-ფორტს, რომ ფიქრობდეს მისამართის ან ტელეფონის ნომრის შეცვლაზე და რა-იმე სხვა განსაკუთრებული შედეგის დადგომა აუცილებელი არ არის.¹⁶

მნიშვნელოვანი ხასიათის ცვლილება ან ცვლილების საჭიროება ნიშნავს პირის ცხოვრების ჩვეული რიტმის იმგვარ დარღვევას, როდესაც დაზარალებულს სასურველი ქცევის განხორციელებისთვის სჭირდება ზედმეტი დროისა და ენერგიის ხარჯვა, ზედმეტი ეკონომიკური სახსრების გამოყენება ან სხვა

¹² მითაიშვილი, 2020, 198.

¹³ ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებებზე მომუშავე ექსპერტთა ჯგუფის (GREVIO) საბაზისო შეფასების ანგარიში საქართველოს შესახებ, სტრასბურგი, 2022, პარ. 241.

¹⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 17 მარტის №725აპ-19 განაჩენი.

¹⁵ დვალიძე, ხარანაული, თუმანიშვილი, ნიქარიშვილი, 2019, 328.

¹⁶ ჯიშკარიანი ბ., სტამბოლის კონვენცია და მისი გავლენები ქართულ სისხლის სამართალზე, წიგნში: სისხლის სამართალი და ადამიანის უფლებები, ბ. ჯიშკარიანისა და მ. პ. ვასმერის რედაქტორობით, თბილისი, 2019, 52.

ისეთი მოქმედება ან მისგან თავის შეკავება, რაც მას მომეტებულ დისკომფორტს უქმნის.¹⁷ ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალურ საჭიროებაში კი იგულისხმება ისეთი შემთხვევა, როდესაც ადევნება, მისი ინტენსივობისა და ხასიათის გათვალისწინებით, მსხვერპლისთვის ობიექტურად ქმნის ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლის საჭიროებას და ამას გრძნობს თავად დაზარალებულიც.¹⁸ ამდენად, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში უნდა გაანალიზდეს, თუ რა სახის ზეწოლა ხდება მსხვერპლზე და ობიექტურად აუცილებელი იქნებოდა თუ არა მის ადგილას ცხოვრების სტილის შეცვლა.¹⁹ მაგალითად, ერთ-ერთ საქმეში „ბრალდებულის მხრიდან განხორციელებული ადევნების გამო მსხვერპლი იძულებული გახდა მნიშვნელოვნად შეეცვალა ცხოვრების წესი, სისტემატურად იცვლიდა სახლიდან სკოლაში, ბაღში თუ მაღაზიაში გასასვლელი გზების მარშრუტს, ერიდებოდა ქუჩაში მარტო სიარულს.“²⁰ კიდევ ერთ საქმეში არასასურველი კომუნიკაციის სისტემატური დამყარების გამო დაზარალებული იძულებული გახდა რამდენჯერმე შეეცვალა საცხოვრებელი სახლი, რაც ასევე ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლად შეფასდა.²¹ რაც შეეხება ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლის საჭიროებას, როგორც ერთ-ერთ საქმეში გამოვლინდა, დაზარალებულმა დაიწყო ფიქრი იმის თაობაზე, რომ გაეყიდა მშობლების სახლი, სადაც ცხოვრობდა და სხვაგან გადასულიყო საცხოვრებლად.²²

საქმეებში, სადაც ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი შეცვლის რეალური საჭიროების არსებობა სასამართლომ დაკმაყოფილებულად მიიჩნია, როგორც წესი, რამდენიმე ქმედების განხორციელებაზე იყო მითითება. დაზარალებული თავს არიდებდა სახლიდან მარტო გასვლასა და სამსახურში წასვლას,²³ შეიცვალა საცხოვრებელი მისამართი, სამუშაო ადგილი და მობილური ტელეფონის ნომერი,²⁴ იძულებული გახდა, კიდევ ერთხელ შეეცვალა

¹⁷ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 17 მარტის №725აპ-19 განაჩენი.

¹⁸ ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, 2023, 453-454.

¹⁹ ჯიშკარიანი, 2018, 47.

²⁰ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2019 წლის 3 ივნისის განაჩენი.

²¹ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2020 წლის 11 ივნისის №1აპ-20 განჩინება.

²² ზუგდიდის რაიონული სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2018 წლის 19 სექტემბრის №1/319-18 განაჩენი.

²³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 6 ივლისის №488აპ-23 განჩინება.

²⁴ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 4 ივლისის №413აპ-23 განჩინება.

საცხოვრებელი სახლი, სხვა გზით ევლო სამსახურში და ტელეფონზე უცხო ნომრებისთვის არ ეპასუხა,²⁵ დამნაშავის მხრიდან განხორციელებული არასასურველი ქმედებების შედეგად დაზარალებულს შეექმნა ტელეფონის შეცვლის ან ქვეყნის დატოვების რეალური საჭიროება,²⁶ დაზარალებული სამსახურში ვერ დადიოდა თავისუფლად, სახლში შეშინებული მიდიოდა, მანქანას სახლთან ვერ აჩერებდა, ცდილობდა ისე ემოძრავა, რომ ბრალდებულს ვერ დაენახა, სამსახურში ცდილობდა ადრე მისულიყო ან დაეგვიანა, მარტო გადაადგილების ეშინოდა და სთხოვდა დახმარებას მამის მეგობარს, რომელიც სამსახურში აკითხავდა და სახლში აცილებდა გარკვეული პერიოდის განმავლობაში.²⁷ ზემოაღნიშნულისგან განსხვავებით, ერთ-ერთ საქმეში მხოლოდ სამუშაო ადგილის შეცვლა შეფასდა ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლად.²⁸

III. ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლის მთავარი ფაქტორები

ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალური საჭიროების დადგომა მიჩნეულია ადევნების სავალდებულო გარემოებად. სსკ-ის 151¹-ე მუხლის სიტყვასიტყვითი განმარტებიდან გამომდინარე, მიუხედავად იმისა, რომ შესაძლოა პირმა სისტემატური უკანონო თვალთვალის ან სხვა არასასურველი კომუნიკაციის დამყარების შედეგად განიცადოს ფიზიკური ტანჯვა ან გაუჩნდეს საფუძვლიანი შიში, თუ ცხოვრების წესი მნიშვნელოვნად არ შეცვალა ან მისი შეცვლის რეალური საჭიროება არ გაუჩნდა, ქმედება სისხლის სამართლის დასჯადობის ფარგლებს მიღმა რჩება.²⁹ შესაბამისად, ადევნების დანაშაულის ფორმულირება უფრო შეზღუდულია, ვიდრე ამას სტამბოლის კონვენცია ითვალისწინებს, ვინაიდან დაწესებულია მსხვერპლის ცხოვრების მნიშვნელოვნად შეცვლის ან მისი რეალური საჭიროების არსებობის მოთხოვნა, ნაცვლად იმისა, რომ ფოკუსირდეს დამნაშავის ქცევაზე. შესაბამის-

²⁵ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2022 წლის 16 დეკემბრის №922აპ-22 განჩინება.

²⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2022 წლის 21 თებერვლის №864აპ-21 განჩინება.

²⁷ თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა საგამოძიებო, წინასასამართლო სხდომისა და არსებითი განხილვის კოლეგიის 2020 წლის 6 თებერვლის №1/4978-19 განაჩენი.

²⁸ თელავის რაიონული სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2019 წლის 26 ნოემბრის №1/290-19 განაჩენი.

²⁹ მითაიშვილი, 2020, 200.

სად, საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსით განსაზღვრული ადევნების შემადგენლობა, დამნაშავის ნაცვლად, მსხვერპლის ქმედებაზე აკეთებს აქცენტს, რამაც შესაძლოა გამოიწვიოს მტკიცების ტვირთის მსხვერპლზე გადატანა იმის დასადასტურებლად, რომ მას ადევნების შედეგად მოუწია ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა.³⁰

საქართველოს მსგავსად, პრობლემურია ესპანეთის სისხლის სამართლის კოდექსით განსაზღვრული ადევნების შემადგენლობა, ვინაიდან მოცემულ შემთხვევაშიც აქცენტის გადატანა ხდება მსხვერპლზე, რომელსაც სთხოვენ დამტკიცოს, რომ დამნაშავის დაჟინებულმა და განმეორებითმა მუქარამ გამოიწვია მისი ყოველდღიური რუტინის ცვლილება. შესაბამისად, ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებებზე მომუშავე ექსპერტთა ჯგუფმა (GREVIO) ესპანეთს საკანონმდებლო ცვლილებების საჭიროებაზე მიუთითა და ადევნების შემადგენლობიდან ყოველდღიური რუტინის შეცვლის ცნების ამოღების რეკომენდაცია გასცა.³¹ თუმცა, აღნიშნულისგან განსხვავებით, ზოგიერთი სხვა ქვეყნის კანონმდებლობაში, ვისაც სტამბოლის კონვენციიდან გამომდინარე, კრიმინალიზებული აქვთ ადევნება, არ არის დაწესებული სავალდებულო მოთხოვნა ცხოვრების წესის შეცვლასთან დაკავშირებით. მაგალითად, გერმანიის სისხლის სამართლის კოდექსის 238-ე მუხლით კრიმინალიზებული ადევნების დანაშაული შეესაბამება სტამბოლის კონვენციის მოთხოვნებს, რომელიც დამნაშავის ქცევაზეა დაფუძნებული და არა შედეგზე.³² სტამბოლის კონვენციით გათვალისწინებული ადევნების დეფინიციას შეესაბამება, ასევე ესტონეთის, ისლანდიისა და ნორვეგიის კანონმდებლობაც.³³

ამდენად, სტამბოლის კონვენციიდან გამომდინარე, მნიშვნელოვანია, რომ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი არ ითვალისწინებდეს სავალდებულო მოთხოვნას მსხვერპლის მიერ ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლასთან დაკავშირებით, ვინაიდან აღნიშნულ დათქმას მტკიცების ტვირთი გადააქვს დაზარალებულზე და მისგან მოითხოვს, წარმოადგინოს მტკიცებულებები ადევნების შედეგად ცხოვრების წესის შეცვლის დასადასტურებლად.

³⁰ ქალთა მიმართ ძალადობისა და ოჯახში ძალადობის წინააღმდეგ მიმართულ ქმედებებზე მომუშავე ექსპერტთა ჯგუფის (GREVIO) საბაზისო შეფასების ანგარიში საქართველოს შესახებ, სტრასბურგი, 2022, პარ. 241.

³¹ GREVIO Baseline Evaluation Report: Spain, 2020, para. 216-218.

³² GREVIO Baseline Evaluation Report: Germany, 2022, para. 245.

³³ GREVIO Baseline Evaluation Report: Estonia, 2022, para. 166; GREVIO Baseline Evaluation Report: Iceland, 2022, para. 197; GREVIO Baseline Evaluation Report: Norway, 2022, para. 181.

შესაბამისად, ძალიან მაღალი მოთხოვნაა დაწესებული იმისათვის, რომ პირის პასუხისმგებლობის საკითხი დადგეს, ამიტომ მნიშვნელოვანია საკანონმდებლო ცვლილების გზით გაუქმდეს ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი შეცვლის საჭიროება, როგორც ადევნების სავალდებულო მოთხოვნა.

IV. დასკვნა

მნიშვნელოვნად შეიცვალა თუ არა პირმა ცხოვრების წესი ან დგას თუ არა მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალური საჭიროების წინაშე, უნდა დადგინდეს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში, რაც მოითხოვს სოციალური და კულტურული კონტექსტის გათვალისწინებას. ადამიანი ცხოვრების წესს იცვლის სწორედ თავის დაცვის მიზნებიდან გამომდინარე, ვინაიდან ფიქრობს, რომ თუ ისევ ძველებურად გააგრძელებს ცხოვრებას (მაგალითად, ჩვეული გზით წავა სამსახურში, დარჩება იმავე საცხოვრებელ სახლში და ა.შ.), მის მიმართ საფრთხე კიდევ უფრო გაძლიერდება, რადგან დაზარალებულის ყოველდღიური ქცევა, ცხოვრების წესი უკვე კარგადაა ცნობილი დამნაშავესთვის.

გარემოებების შეფასებისას ყურადღება უნდა გამახვილდეს ისეთ კრიტერიუმებზე, როგორიცაა, ექმნება თუ არა ადამიანს დისკომფორტი, სჭირდება თუ არა ზედმეტი დროისა და ენერგიის დახარჯვა, სჭირდება თუ არა დამატებითი ფინანსური სახსრების გამოყენება, უნევს თუ არა უარის თქმა ყოველდღიურ საზოგადოებრივ თუ სოციალურ ურთიერთობებსა და აქტივობებზე, ეზღუდება თუ არა თავისუფლად გადაადგილების შესაძლებლობა. აღნიშნული გარემოებები ცალ-ცალკე ან ერთობლივად აკმაყოფილებს ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლას ან მისი მნიშვნელოვნად შეცვლის რეალური საჭიროების კომპონენტს.

გასათვალისწინებელია ისიც, რომ ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი შეცვლის რეალური საჭიროების შექმნა უაღრესად მაღალ ზღვარს აწესებს იმისათვის, რომ პირს ადევნებისთვის დაეკისროს პასუხისმგებლობა. ამიტომ, მნიშვნელოვანია, აღნიშნული დანაშაულის შემადგენლობის ნორმატიული მოწესრიგება ჩამოყალიბდეს სტამბოლის კონვენციის შესაბამისად და მოიხსნას ადევნების ჩამდენი პირის პასუხისმგებლობაში მიცემისთვის დაწესებული მაღალი ზღვარი და ცხოვრების წესის მნიშვნელოვნად შეცვლა ან მისი შეცვლის რეალური საჭიროების შექმნა მიიჩნეოდეს არასავალდებულო წინაპირობად ან მუხლის დისპოზიციიდან იქნეს ამოღებული.

გამოყენებული ლიტერატურა

- დვალიძე ი., ხარანაული ლ., თუმანიშვილი გ., ნიქარიშვილი კ., ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების წინააღმდეგ მიმართული დანაშაულები საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის მიხედვით (კომენტარი), თბილისი, 2019
- კავთუაშვილი ე., ადევნება – როგორც ძალადობა, ჟურნ. „მართლმსაჯულება და კანონი“, №1(65), 2020
- ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, დანაშაული ადამიანის წინააღმდეგ, ნ. I, ნაწ. I, მე-8 გამოცემა, თბილისი, 2023
- მერებაშვილი ნ., ადევნების დასჯადობის ლეგიტიმაცია, სისხლის სამართლის აქტუალური საკითხები, „სამართლის ჟურნალი“, №3, 2018
- მითაიშვილი მ., ადევნების კრიმინალიზაცია და მასთან დაკავშირებული აქტუალური საკითხები, წიგნში: ადამიანის უფლებათა დაცვა და სახელმწიფოს დემოკრატიული ტრანსფორმაცია, კ. კორკელიას რედაქტორობით, თბილისი, 2020
- სოციალურ და პოლიტიკურ ტერმინთა ლექსიკონი-ცნობარი, ე. კოდუას რედაქტორობით, თბილისი, 2004
- სტამბოლის კონვენციის 34-ე მუხლის (ადევნება), სასამართლო პრაქტიკა, მ. კვაჭაძის რედაქტორობით, საქართველოს უზენაესი სასამართლო, თბილისი, 2019
- ჯიშკარიანი ბ., ადევნება, როგორც სისხლის სამართლებრივი შემადგენლობა, „გერმანულ-ქართული სამართლის ჟურნალი“, №3, 2018
- ჯიშკარიანი ბ., სტამბოლის კონვენცია და მისი გავლენები ქართულ სისხლის სამართალზე, წიგნში: სისხლის სამართალი და ადამიანის უფლებები, ბ. ჯიშკარიანისა და მ. პ. ვასმერის რედაქტორობით, თბილისი, 2019

სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფისათვის

I. შესავალი

საქართველოს კონსტიტუციის მე-15 მუხლი განამტკიცებს პირადი და ოჯახური ცხოვრების, პირადი სივრცისა და კომუნიკაციის ხელშეუხებლობის უფლებას. იმავდროულად, პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების მთელი შინაარსი არ შემოიფარგლება მხოლოდ ხსენებული ნორმით და პირად ცხოვრებას განკუთვნილი ცალკეული საკითხები საქართველოს კონსტიტუციის სხვადასხვა მუხლითაა დაცული. აღნიშნული უფლების დაცვის მყარი სამართლებრივი გარანტიაა ასევე ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის მე-8 მუხლი. პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება, ყველა სხვა უფლების მსგავსად, ადამიანის ღირსების გამოსახატულებაა.¹

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლო თავის არაერთ გადაწყვეტილებაში ხაზგასმით წარმოაჩენს პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლების მნიშვნელობას, მას თავისუფლების კონცეფციის განუყოფელ ნაწილად, თითოეული ინდივიდის დამოუკიდებელი განვითარების საფუძვლად² და პიროვნების თავისუფალი განვითარების უზრუნველყოფ გარანტიად მიიჩნევს.³ მისი შეფასებით, „ეს უფლება სასიცოცხლოდ აუცილებელია ადამიანის თავისუფლების, თვითმყოფადობისა და თვითრეალიზაციისათვის, მისი სრულყოფილად გამოყენების ხელშეწყობა და დაცვა არსებითად განმსაზღვრელია დემოკრატიული საზოგადოების განვითარებისათვის“⁴.

¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის N1/2/519 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-2.

² საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის განჩინება N1/2/458 საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ“, II-4.

³ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის №1/3/407 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე – ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის N1/2/519 გა-

უფლება პირად ცხოვრებაზე მოიაზრებს ინდივიდის უფლებასაც, იყოს დაცული მის კერძო სფეროში სახელმწიფოსა თუ ნებისმიერი სხვა პირის ჩარევისგან.⁵ თავისუფალი, დემოკრატიული საზოგადოება მოითხოვს ადამიანის პირადი ავტონომიის პატივისცემას, მასში სახელმწიფოსა და კერძო პირების ჩარევის მინიმუმამდე შემცირებას. ეს საზოგადოების არსებობის თანმდევი, ბუნებრივი მოთხოვნილებაა, რომლის დაცვის ლეგიტიმური მოლოდინი ყველას აქვს.⁶

სახელმწიფოს, ერთი მხრივ, აქვს ნეგატიური ვალდებულება, თავად არ ჩაერიოს თვითნებურად უფლებით სარგებლობაში,⁷ ხოლო, მეორე მხრივ, არსებობს პოზიტიური ვალდებულება, რომელიც მისგან მოითხოვს, დაიცვას ადამიანის პირადი სფერო როგორც სახელმწიფოს წარმომადგენელთა, ისე მესამე პირთა მხრიდან.⁸ ამ მიზნით საჯარო ხელისუფლება ვალდებულია, შექმნას სათანადო გარანტიები უფლების ხელყოფისაგან დასაცავად.⁹ პირადი ცხოვრების დაცვაზე საუბარი ზედმეტი იქნებოდა, თუ ნებისმიერ პირს, შესაძლო სანქციების შიშის გარეშე, ექნებოდა დაცულ სფეროში ჩარევის შესაძლებლობა.¹⁰ უფლების დასაცავად და დარღვეული უფლების აღსადგენად, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულება, მათ შორის, უდავოდ მოიაზრებს ეფექტიანი, ქმედითი კანონმდებლობის შექმნას და მის სათანადოდ, ჯეროვნად აღსრულებას.

პირადი ცხოვრების პატივისცემისა და ამ უფლებით ეფექტიანი სარგებლობის უზრუნველსაყოფად კანონმდებლობა ითვალისწინებს არაერთ გარანტიას. ყველაზე მძლავრი იარაღი სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დამდგენი ნორმებია. მათ შორის აღსანიშნავია საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის (შემდეგში – „სსკ“) 157-ე და 157¹-ე მუხლები, რომლებიც ადგენს სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის/პერსონალური მონაცემებისა და პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფისათვის, რაც მიზნად ისახავს ადამიანის ცხოვრების კერძო, ხელშეუ-

ადანყვევტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-2.

⁵ იქვე.

⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის №2/1/484 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია“ და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-15.

⁷ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის №1/3/407 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე – ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

⁸ იზორია, კორკელია, კუბლაშვილი, ხუბუა, 2005, 123.

⁹ საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, 179.

¹⁰ ლოლაძე, ფირცხალაშვილი, 2023, 328.

ხებელ სფეროთა დაცვას არამართზომიერი ჩარევისაგან და ამ გზით, სახელმწიფოს პოზიტიური ვალდებულების შესრულებას.

პასუხისმგებლობის დამდგენი ნორმების სიცხადისა და განჭვრეტადობის უზრუნველსაყოფად, მნიშვნელოვანია, მკვეთრად გაივლოს ზღვარი სსკ-ის 157-ე და 157¹-ე მუხლებით დაცულ სამართლებრივ სიკეთეთა შორის, მოხდეს აღნიშნული მუხლებით გათვალისწინებულ დანაშაულთა საგნის მკაფიო იდენტიფიცირება და მათი ერთმანეთისაგან გამიჯვნა, განისაზღვროს, თუ რა მოიაზრება სსკ-ის მიზნებისათვის პირადი ცხოვრების საიდუმლოში და საკმარისი სიცხადით ჩამოყალიბდეს ის ფაქტობრივი თუ სამართლებრივი წინაპირობები, რომელთა არსებობაც განაპირობებს პირის ქმედების კვალიფიკაციას სსკ-ის 157¹-ე მუხლით. აღნიშნული მნიშვნელოვანია როგორც პრაქტიკული, ისე თეორიული თვალსაზრისით და უზრუნველყოფს, ერთი მხრივ, სამართალშეფარდების პროცესის სწორად წარმართვას, ხოლო, მეორე მხრივ, ნორმის ადრესატისათვის მისი შინაარსის მკაფიოდ აღქმას და ამ გზით, საკუთარ ქმედებაში სისხლისსამართლებრივი წესით აკრძალული ქმედების ნიშნების არსებობისა და მოსალოდნელი პასუხისმგებლობის წინასწარ განჭვრეტას.

II. პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ცნება და მისი გამიჯვნა პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციისაგან

სსკ-ის 157-ე და 157¹-ე მუხლებს ერთმანეთისაგან, ძირითადად, დანაშაულის საგანი განასხვავებს. კერძოდ, ერთ შემთხვევაში, პასუხისმგებლობა დაწესებულია პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციისა და პერსონალური მონაცემების, ხოლო მეორე შემთხვევაში – პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფისათვის.

საგულისხმოა, რომ 2016 წლის 10 ივნისამდე სსკ-ის 157-ე მუხლი ითვალისწინებდა სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას როგორც პირადი ან ოჯახური საიდუმლოს, ისე პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის ან პერსონალური მონაცემების ხელყოფისათვის. ამდენად, კვალიფიკაციის მიზნებისათვის, არ არსებობდა დიფერენცირება დანაშაულის საგანთა მიხედვით და პირადი ცხოვრების საიდუმლო და პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაცია ერთი და იმავე მუხლით, ერთი და იმავე სანქციის ფარგლებში ისჯებოდა. „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს 2016 წლის 3 ივნისის კანონით (რომელიც ამოქმედდა იმავე წლის 10 ივნისს), კანონმდებელმა სსკ-ის 157-ე მუხლის შემადგენლობიდან გაიტანა პი-

რადი ცხოვრების საიდუმლო, როგორც დანაშაულის საგანი, რომელმაც ასევე მოიცვა ოჯახური საიდუმლო და მისი ხელყოფისათვის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის დამდგენი სრულიად ახალი, სპეციალური ნორმა შექმნა სსკ-ის 157¹-ე მუხლის სახით. ეს უკანასკნელი კონსტრუქციულად აგებულია 157-ე მუხლის ანალოგიურად, თუმცა მისგან განსხვავებს დანაშაულის საგანი და უფლების ხელყოფისათვის დაწესებული სასჯელის სიმკაცრე. საგულისხმოა, რომ განმარტებითი ბარათის თანახმად, კანონპროექტის შემუშავება განაპირობა იმ საგანგაშო მოვლენებმა, რომლებიც დაკავშირებული იყო პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ამსახველი მასალების უკანონო მოპოვება, შენახვა, გავრცელებასთან, ხოლო სსკ-ის 157-ე მუხლის იმ დროისათვის მოქმედი რედაქცია ითვალისწინებდა მსუბუქ სასჯელს, რაც ვერ ახდენდა დანაშაულის სათანადო პრევენციას. სწორედ პირადი ცხოვრების საიდუმლოს, როგორც განსაკუთრებული დაცვის ობიექტის, ხელყოფის მაქსიმალური პრევენციის მიზნით მნიშვნელოვნად გაიზარდა ამ დანაშაულისათვის დაწესებული სასჯელი,¹¹ რაც გამოიხატა იმაში, რომ, ერთი მხრივ, თავისუფლების აღკვეთა უალტერნატივო სასჯელად იქნა გათვალისწინებული, ხოლო, მეორე მხრივ, იმგვარად გაიზარდა მისი მაქსიმალური ზღვარი, რომ პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფა განეკუთვნა მძიმე კატეგორიის დანაშაულს, განსხვავებით სსკ-ის 157-ე მუხლისაგან, რომლის პირველი-მე-3 ნაწილები ნაკლებად მძიმე კატეგორიისაა. ამით ხაზი გაესვა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს სამართლებრივი დაცვის უპირატეს მნიშვნელობას.¹²

აღნიშნულ ცვლილებამდე დანაშაულის საგანთა შორის მკვეთრი ზღვარის გავლება არ იყო მნიშვნელოვანი, რამდენადაც იგი გავლენას არ ახდენდა ქმედების კვალიფიკაციასა და სასჯელის სიმძიმეზე. თუმცა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფისათვის სისხლის სამართლის კოდექსში ახალი, სპეციალური მუხლის დამატებამ, ცხადია, შექმნა კვალიფიკაციის თვალსაზრისით გარკვეული ბუნდოვანება. კერძოდ, სისხლის სამართლის კოდექსის მიზნებისთვის, აუცილებელი გახდა პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციისა და პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ერთმანეთისაგან მკაფიოდ გამიჯვნა, რასაც გადაწყვეტი მნიშვნელობა აქვს ქმედების სამართლებრივი შეფასებისთვის. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ერთ-ერთი გადაწყვეტილება, რომელშიც სასამართლომ შეაფასა პირის სქესობრივი ცხო-

¹¹ იხ., განმარტებითი ბარათი „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე, <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/115383>> [26.03.2025].

¹² ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, 2019, 383.

ვრების ამსახველი ფოტო/ვიდეომასალის შენახვის, ასევე, სოციალური ქსელის მეშვეობით გამოყენება-გავრცელების კვალიფიკაციის საკითხი, ერთმანეთისა-გან განასხვავა სსკ-ის 157-ე და 157¹-ე მუხლებით გათვალისწინებული დანაშაულების შემადგენლობები და არ გაიზიარა სააპელაციო სასამართლოს გადაწყვეტილება ამ ქმედებების სსკ-ის 157-ე მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილებით დაკვალიფიცირების შესახებ.¹³

პირადი ცხოვრების ხელშეუხებლობის უფლება უამრავი უფლებრივი კომპონენტისაგან შედგება,¹⁴ რომლებიც საქართველოს კონსტიტუციის სხვადასხვა მუხლითაა დაცული. ამდენად, ამ უფლებას ფართო და მრავალმხრივი შინაარსი აქვს,¹⁵ რის გამოც, შეუძლებელია მისი ზუსტი და ამომწურავი განმარტება.¹⁶ საგულისხმოა, რომ პირადი ცხოვრების ამომწურავ განსაზღვრებას არც ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს პრეცედენტული სამართალი ადგენს. ევროსასამართლოს განმარტებით, პირადი ცხოვრება ფართო კონცეფციაა, რომელიც არ ექვემდებარება ამომწურავ განსაზღვრებას¹⁷ და მეტიც, ეს არცაა აუცილებელი.¹⁸ ზოგადად, პირადი ცხოვრება მოიაზრებს ინდივიდის ცხოვრებისა და განვითარების კერძო სფეროს,¹⁹ სადაც იგულისხმება როგორც კონკრეტული ტერიტორია, ადგილი (მაგალითად, საცხოვრებელი სახლი, პირადი ავტომანქანა ან სხვა პირადი მფლობელობა), ისე განსაზღვრულ პირთა წრე, ვისთანაც პირს სურს კომუნიკაცია, ვისაც ის ირჩევს კონკრეტული ურთიერთობისათვის, ასევე საკითხები, რომელთა ანონიმურობა და ხელშეუხებლობა ან პირთა მხოლოდ კონკრეტულ წრეში გასაჯაროებაც სურს პირს.²⁰

¹³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 2 მარტის N850აპ-22 განაჩენი.

¹⁴ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2008 წლის 19 დეკემბრის №1/7/454 განჩინება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქე ლევან სირბილაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-1.

¹⁵ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 29 თებერვლის №2/1/484 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ხიდაშელი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-3.

¹⁶ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის №1/3/407 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე – ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

¹⁷ Costello-Roberts v. the United Kingdom [ECTHR], Application No. 13134/87, 25 March 1993, para. 36.

¹⁸ Niemietz v. Germany, [ECTHR], Application No. 13710/88, 16 December 1992, para. 29.

¹⁹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის №1/3/407 გადაწყვეტილება საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე – ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

²⁰ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2012 წლის 24 ოქტომბრის N1/2/519 გა-

პირადი ცხოვრების ფარგლებში ასევე იგულისხმება, მათ შორის, ფიზიკური და ფსიქოლოგიური/მორალური ხელშეუხებლობა, ინდივიდის ფიზიკური და სოციალური იდენტობა, პირადი მონაცემები, სახელი, ინტიმური/სქესობრივი ცხოვრება, მიმოწერა, სატელეფონო საუბარი და სხვ.²¹ პირადი ცხოვრების კონცეფცია ვრცელდება პერსონალური იდენტობის ყველა ასპექტზე.²²

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, პირადი ცხოვრება ფართო ცნებაა და მოიცავს პირად საიდუმლოებას, მაგრამ მხოლოდ საიდუმლოებით არ შემოიფარგლება. პირადი ცხოვრების საიდუმლოება, მართალია, ასახავს ადამიანის პირადი ცხოვრების დეტალებს, მაგრამ პირადი ცხოვრებით მოცული სხვა ინფორმაციისაგან განსხვავებით, აღმატებული ანონიმურობითა და დაცულობის მაღალი ხარისხით გამოირჩევა. განეკუთვნება თუ არა ინფორმაცია პირად საიდუმლოებას, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში სასამართლოს შეფასების საგანია.²³

საკასაციო სასამართლოს შეფასებით, სსკ-ის 157¹-ე მუხლის მიზნებისთვის, პირადი ცხოვრების საიდუმლო ინდივიდის მიერ საკუთარი ძალისხმევით, საზოგადოების წეს-ჩვეულებებითა და მორალური კრიტერიუმების საფუძველზე დაფარული პირადი ცხოვრების რეალობაა, რომელიც არ არის სსკ-ის სპეციალური ნორმით დაცული საიდუმლოება (მაგ., შვილად აყვანის საიდუმლოების გამჟღავნება – სსკ-ის 175-ე მუხლი) და მისი გასაჯაროება პირს შეუქმნის გარკვეულ უხერხულობას ან/და ჩააყენებს თავის მართლების რეჟიმში. პირადი საიდუმლოებაა ინდივიდის მიერ დაფარული ისეთი ცნობები, რომლებიც ეხება პირის ეთნიკურ კუთვნილებას, ჯამრთელობის მდგომარეობას, სიშიშვლეს, სქესობრივ ცხოვრებას, მსხვერპლად აღიარებას, ფინანსურ მდგომარეობას, სხვადასხვა სამართლებრივ ურთიერთობას (ნასამართლეობა, ქორწინება, განრიდება, დაჯარიმება) და ა.შ. პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაცია კი უკავშირდება ადამიანის ყოველდღიური ცხოვრების დეტალებს, როგორიცაა,

ადაწვევები საქმეზე, „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე თამარ ჩუგოშვილი საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-3.

²¹ საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2009 წლის 10 ივნისის N1/2/458 განჩინება საქმეზე, „საქართველოს მოქალაქეები – დავით სართანია და ალექსანდრე მაჭარაშვილი საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს წინააღმდეგ“, II-5; საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2007 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია და საქართველოს მოქალაქე – ეკატერინე ლომთათიძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-4.

²² Von Hannover v. Germany, [ECtHR], Applications Nos. 40660/08 and 60641/08, 7 February 2012, para. 95.

²³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 2 მარტის N850აპ-22 განაჩენი.

პირადი ჰიგიენა, გადაადგილება, შეხვედრები, შესყიდვები, დასვენება და სხვა აქტივობები, რომლებიც საზოგადოების წეს-ჩვეულებებსა და მორალური კრიტერიუმების ფარგლებს არ სცდება.²⁴

პირადი ცხოვრების საიდუმლოს განმარტებისას, შესაძლოა, დავეყრდნოთ ინდივიდის ცხოვრების „სფეროთა თეორიას“.²⁵ კერძოდ, შეიძლება ითქვას, რომ პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ცნებაში, ერთი მხრივ, გარდაუვლად მოიაზრება ინდივიდის ინტიმური სფერო, რომელიც პირადი ცხოვრების ხელშეუვალი, აბსოლუტურად დაცული²⁶ ნაწილია და მისი ხელყოფა ადამიანის ღირსების ხელყოფის ტოლფასია, მეორე მხრივ, შეიძლება ასევე მოიაზრებოდეს კერძო (საიდუმლო) სფეროს მიკუთვნებული ზოგიერთი საკითხი. თუმცა რთულია სფეროთა შორის მკვეთრი ზღვარის გავლება და ამა თუ იმ საკითხის რომელიმე სფეროსადმი ცალსახად მიკუთვნება, რასაც სფეროთა შინაარსისა და ფარგლების სხვადასხვაგვარად აღქმის პრობლემაც ართულებს.²⁷

ამდენად, პირადი ცხოვრების საიდუმლოს მიკუთვნებულ საკითხთა ამომწურავად იდენტიფიცირება პრაქტიკულად შეუძლებელია, თუმცა დანამდვილებით შეიძლება ითქვას, რომ ინტიმური სფერო, რაც, მათ შორის, მოიცავს ადამიანის შიშველ გამოსახულებას, სექსუალურ ორიენტაციას, სექსუალურ პარტნიორებს, სქესობრივ აქტს, ინტიმური შინაარსის მიმოწერას და ზოგადად, სქესობრივ ცხოვრებას, როგორც პირადი ცხოვრების ყველაზე ინტიმურ ასპექტს,²⁸ ასევე, ჯანმრთელობის მდგომარეობას, სამედიცინო გამოკვლევის შედეგებს²⁹ და ა.შ., ცალსახად ექცევა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ცნების ქვეშ სსკ-ის 157¹-ე მუხლის მიზნებისთვის. საკასაციო სასამართლოს განმარტებით, ინფორმაცია იმის შესახებ, თუ როგორ გამოიყურება ადამიანი შიშველ მდგომარეობაში, ვისთან, როდის და როგორ ამყარებს სქესობრივ კავშირს, იმგვარი მონაცემია, რომელიც უდავოდ განეკუთვნება პირადი ცხოვრების საიდუმლოს.³⁰ ამას იცის ადასტურებს, რომ 2016 წელს სისხლის სამართლის კოდექსში 157¹-ე მუხლის დამატება სწორედ სქესობრივი ცხოვრების ამსახველი კადრების მასობრივად უკანონო მოპოვება, შენახვა, გავრცელებამ

²⁴ იქვე.

²⁵ იხ., ლოლაძე, ფირცხალაშვილი, 2023, 308.

²⁶ კუბლაშვილი, 2008, 113.

²⁷ იხ., ლოლაძე, ფირცხალაშვილი, 2023, 308.

²⁸ *Dudgeon v. the United Kingdom* [ECtHR], Application No. 7525/76, 22 October 1981, para. 52; *A.D.T. v. the United Kingdom* [ECtHR] Application No. 35765/97, 31 July 2000, para. 37.

²⁹ კუბლაშვილი, 2008, 113.

³⁰ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 2 მარტის N850აპ-22 განაჩენი.

და ამგვარი ინფორმაციის ხელყოფის აღკვეთის მომეტებულმა ინტერესმა განაპირობა. შესაბამისად, ხსენებული მუხლის აკრძალვის სფეროდან ადამიანის შიშველი გამოსახულებისა და სქესობრივი აქტის ამსახველი ფოტო/ვიდეომასალის გამორიცხვა ცალსახად და ერთმნიშვნელოვნად ეწინააღმდეგება ნორმის ნამდვილ შინაარსს.

III. ინფორმაციის ნამდვილობა

სსკ-ის 157¹-ე მუხლის მიზანია ადამიანის პირადი ავტონომიის დაცვა, პირადი ცხოვრების უფლებით ეფექტიანი სარგებლობის უზრუნველყოფა და ამ გზით, ადამიანის ღირსების ხელშეუვალობის, როგორც კონსტიტუციური წესრიგის უმაღლესი პრინციპის, პატივისცემა. ამ მიზნობრიობიდან გამომდინარე, პირადი ცხოვრების საიდუმლო იმ შემთხვევაში მიიჩნევა ხელყოფილად, თუ ნამდვილი ინფორმაცია უკანონოდ მოიპოვეს, შეინახეს, გამოიყენეს, გაავრცელეს ან ხელმისაწვდომობა სხვაგვარად უზრუნველყვეს. განსახილველი ნორმა არ ითვალისწინებს პასუხისმგებლობას ინფორმაციის ხელოვნურად შექმნისთვის (ფაბრიკაცია),³¹ რაც სავსებით სწორია, რადგან რეალურად არარსებული ინფორმაციის გავრცელება ან მისადმი სხვაგვარი მოპყრობა ვერ ხელყოფს ადამიანის პირადი ცხოვრების საიდუმლოს. ეს უკანასკნელი მინიმუმ უნდა არსებობდეს, მისი ხელყოფა რომ მოხდეს. ამდენად, კანონმდებელი პირს იცავს პირადი ცხოვრების ნამდვილი ეპიზოდის, მოვლენის გასაჯაროებისაგან მისი ნება-სურვილის გარეშე. გასათვალისწინებელია ისიც, რომ პირადი ცხოვრების შესახებ ხელოვნურად შექმნილი ინფორმაციის გავრცელებამ შესაძლოა, არანაკლები მორალური ზიანი მიაყენოს პირს, თუმცა ამის რეგულირება და მასზე სათანადო რეაგირება სცილდება სისხლის სამართლის სფეროს.

IV. პირის ნებართვის არარსებობა

სსკ-ის 157¹-ე მუხლი პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფაში მოიაზრებს ამ ინფორმაციის უკანონოდ მოპოვება, შენახვა, გამოყენება, გავრცელება ან ხელმისაწვდომობის სხვაგვარ უზრუნველყოფას. პირადი ცხოვრების საიდუმლოზე წვდომა უკანონოდ ჩაითვლება იმ შემთხვევაში, თუ არ არსებობს კანონით პირდაპირ გათვალისწინებული საფუძველი ან უფლების მფლობელის პირდაპირი ან არაპირდაპირი ნებართვა. პირის ნებართვა გამორიცხავს უფლებაში ჩარევას.³² ცხადია, აქ მოიაზრება მხოლოდ წინასწარი და არა შემდგომი

³¹ ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, 2019, 394.

³² საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, 2013, 181.

ნებართვა. შესაძლებელია, ის პირი, ვისი პირადი ცხოვრების საიდუმლოც გავრცელდა, არ აცხადებდეს რაიმე პრეტენზიას ამის შესახებ და არც კი ჰქონდეს ინფორმაციის საიდუმლოდ დაცვის ინტერესი, თუმცა მისი შემდგომი თანხმობა ვერ დაუკარგავს უკვე ჩადენილ ქმედებას კანონსაწინააღმდეგო ხასიათს.

V. ინფორმაციის საიდუმლოდ დაცვის ობიექტური ინტერესი

სსკ-ის 157¹-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის საგანი არის ისეთი ინფორმაცია, რომლის მიმართაც *ობიექტურად არსებობს საიდუმლოდ დაცვის მომეტებული ინტერესი*.³³ ეს განმარტება გულისხმობს იმას, რომ ინფორმაციისათვის პირადი ცხოვრების საიდუმლოს სტატუსის მინიჭებაზე გავლენას ვერ იქონიებს პირის სუბიექტური დამოკიდებულება მისი ცხოვრების საიდუმლოს მიმართ. თუნდაც პირი თავად არ მიაკუთვნებდეს მის შესახებ არსებულ ინფორმაციას პირადი ცხოვრების საიდუმლოს, ეს ვერ დაუკარგავს ინფორმაციას საიდუმლო სტატუსს. მაგალითად, შესაძლებელია, პირი ფიქრობდეს, რომ მისი შიშველი გამოსახულების ამსახველი ფოტოსურათები, სულაც არაა საიდუმლო ინფორმაცია და მას არ გააჩნია ამ ინფორმაციის საიდუმლოდ დაცვის მომეტებული ინტერესი (თუმცა არც წინასწარ თანხმობას გამოხატავს მის ხელმისაწვდომობაზე). მიუხედავად ამისა, ინფორმაცია განეკუთვნება თუ არა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს, ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში ობიექტური დამკვირვებლის თვალთახედვით შესაფასებელი საკითხია და მასზე გავლენას ვერ იქონიებს საკუთრივ პირის სუბიექტური წარმოდგენები.

VI. მნიშვნელოვანი ზიანი, როგორც ქმედების ობიექტური შემადგენლობის ნაბულისხმევი ნიშანი

პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფა – მატერიალური თუ ფორმალური დანაშაული? ამ კითხვაზე პასუხის გასაცემად მნიშვნელოვანია, მივმართოთ ნორმის განმარტების მეთოდებს. „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს 2016 წლის 3 ივნისის კანონის მიღებამდე სსკ-ის 157-ე მუხლი პირადი ან ოჯახური საიდუმლოს, პირადი ცხოვრების ამსახველი ინფორმაციის ან პერსონალური მონაცემების ხელყოფისათვის სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას მხოლოდ მნიშვნელოვანი ზიანის გამოწვევის შემთხვევაში ითვალისწინებდა. ხსენებული ცვლი-

³³ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 2 მარტის N850აპ-22 განაჩენი.

ლების შემდეგ, როგორც უკვე აღინიშნა, სისხლის სამართლის კოდექსს დაემატა 157¹-ე მუხლი, რომლის დისპოზიცია, სსკ-ის 157-ე მუხლის რედაქციისაგან განსხვავებით, არ მიუთითებს მნიშვნელოვან ზიანზე.

ნორმის სიტყვასიტყვითი განმარტებიდან გამომდინარე, ერთი შეხედვით, პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფა ფორმალური დანაშაულია, როგორც ამას იურიდიულ ლიტერატურაშიც აღნიშნავენ.³⁴ თუმცა, იმავდროულად, გათვალისწინებულია ნორმის ნამდვილი შინაარსი და კანონმდებლის ისტორიული ნება ნორმის შექმნის პროცესში. კერძოდ, როგორც აღინიშნა, პირადი ცხოვრების საიდუმლო იმგვარი ინფორმაციაა, რომელიც ხელშეუხებელი, დაფარულია გარეშე პირთათვის და ობიექტურად არსებობს მისი საიდუმლოდ დაცვის მომეტებული ინტერესი. სსკ-ის 157¹-ე მუხლი დანაშაულის საგნად მოიაზრებს იმგვარ ინფორმაციას, რომლის ხელყოფაც, მისი ბუნებისა და ხასიათის გათვალისწინებით, შეუძლებელია არ ინვესტდეს გარდაუვალ და თავისთავად მნიშვნელოვან ზიანს. სწორედ ამ არგუმენტზე დაყრდნობით არ მიეთითა მის დისპოზიციაში მნიშვნელოვან ზიანზე, როგორც ქმედების შემადგენლობის ნიშანზე. კერძოდ, განმარტებითი ბარათის თანახმად: „ამ მუხლით ქმედების დაკვალიფიცირებისთვის არ იქნება მითითება ზიანის მიყენების ფაქტზე, რადგან პირადი ცხოვრების საიდუმლოების ამგვარი ხელყოფა უკვე თავისთავად მნიშვნელოვანი ზიანის მიმყენებელია“³⁵.

ამდენად, ზემოაღნიშნული მსჯელობის გათვალისწინებით, შეიძლება ითქვას, რომ მნიშვნელოვანი ზიანი სსკ-ის 157¹-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის შემადგენლობის ნაგულისხმევი ნიშანია.

VII. პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფის ფორმა

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებით, სსკ-ის 157¹-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ქმედების ობიექტურ შემადგენლობას იძლევა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს იმგვარი ხელყოფა, რომელიც დაკავშირებულია მის თვალნათლივ (ფოტო, ვიდეო, აუდიო ან სხვა ჩანაწერის სახით) წარმოჩენასთან/ფლობასთან, რაც ყოველგვარი მტკიცებისა და შეფასების გარეშე, თავისთავად და ობიექტურად ინვესტ ინდივიდისთვის მნიშვნელოვან

³⁴ ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თოდუა, 2019, 393.

³⁵ იხ., განმარტებითი ბარათი „საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ“ საქართველოს კანონის პროექტზე, <<https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/115383>> [26.03.2025].

ზიანს. პირადი ცხოვრების საიდუმლოს მხოლოდ ზეპირსიტყვიერი ხელყოფა, სათანადო მასალის გარეშე, არ ქმნის ავტომატური და თავისთავადი ზიანის მიყენების საფრთხეს.³⁶ სასამართლოს ეს განმარტება გამომდინარეობს სწორედ იმ არგუმენტაციიდან, რომ მნიშვნელოვანი ზიანი სსკ-ის 157¹-ე მუხლით გათვალისწინებული ქმედების ობიექტური შემადგენლობის თავისთავადი და ნაგულისხმევი ნიშანია, რომლის გარეშეც ვერ იარსებებს ამ მუხლის შემადგენლობა. შესაბამისად, იმგვარი მოცემულობა, რაც უკავშირდება პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფას მხოლოდ ზეპირსიტყვიერად, შესაბამისი დამადასტურებელი მასალის გარეშე, ყველა შემთხვევაში არ გამოიწვევს გარდაუვალ ზიანს, რადგან გარდაუვალი ზიანი დგება, როდესაც ინფორმაციის გავრცელების ფორმა არ ტოვებს ამ ინფორმაციის ნამდვილობაში ეჭვის შეტანის საფუძველს (ხელყოფილი ინფორმაცია, დანაშაულად კვალიფიკაციის მიზნებისთვის, ნამდვილობის სტანდარტს რომ უნდა აკმაყოფილებდეს, ამაზე ზემოთ უკვე გამახვილდა ყურადღება). პირის მიერ მხოლოდ ზეპირი ფორმით სხვისი პირადი საიდუმლოს ხელყოფის შემთხვევაშიც შეიძლება დადგეს მნიშვნელოვანი ზიანი, მაგრამ არა ყოველთვის. სსკ-ის 157¹-ე მუხლში კი *მნიშვნელოვანი ზიანი ყველა შესაძლო შემთხვევისთვისაა ნაგულისხმევი*. ამდენად, იმისთვის, რომ პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფა ყველა შესაძლო შემთხვევაში იწვევდეს თავისთავად და გარდაუვალ ზიანს, საჭიროა, ხელყოფა დაკავშირებული იყოს საიდუმლო ინფორმაციის სწორედ თვალნათლივ (ფოტო, ვიდეო, აუდიო ან სხვა ჩანაწერის სახით) წარმოჩენასთან.

VIII. პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფის სახეები და ხერხი

სსკ-ის 157¹-ე მუხლი სისხლისსამართლებრივ პასუხისმგებლობას აწესებს ისეთი ქმედებებისათვის, როგორიცაა, პირადი ცხოვრების საიდუმლოს უკანონოდ მოპოვება, შენახვა, გამოყენება, გავრცელება ან ხელმისაწვდომობის სხვაგვარი უზრუნველყოფა. უკანონოდ მოპოვება გულისხმობს პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელში ჩაგდებას ნებისმიერი გზით, საკუთარი ძალისხმევით და ამ ინფორმაციის დაუფლების წინასწარი განზრახვით. მნიშვნელოვანია, რომ პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელში ჩაგდებას წინ უსწრებდეს ამგვარი ინფორმაციის მოპოვების განზრახვა. შესაბამისად, ისეთი შემთხვევა, როდესაც, მაგა-

³⁶ საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2023 წლის 2 მარტის N850აპ-22 განაჩენი.

ლითად, პირი პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ამსახველ მასალას მიიღებს მისი ნებისაგან დამოუკიდებლად, სოციალური ქსელში გამოგზავნილი შეტყობინების მეშვეობით, ეს არ შეიძლება ჩაითვალოს უკანონოდ მოპოვებად, მაგრამ იმ შემთხვევაში, თუ მიღებულ ინფორმაციას პირი არ გაანადგურებს ან სამართალდამცავ ორგანოს არ წარუდგენს, მის ქმედებაში გამოიკვეთება უკანონო შენახვის ნიშნები. თუმცა, საკამათოა, შენახვად კვალიფიკაცია იმ შემთხვევაში, როდესაც პირი, მაგალთად, სოციალური ქსელის – „ფეისბუქის“ „მესენჯერში“ და არა მობილურ ტელეფონში ინახავს სხვის მიერ გამოგზავნილ ინფორმაციას. ამ შემთხვევაში, რთულდება იმის მტკიცება, პირი ნამდვილად გაეცნო თუ არა მიღებული მასალის შინაარსს (გაგზავნილი ვიდეოჩანაწერის მხოლოდ „ნახვა“ თავისთავად არ გულისხმობს მისი შინაარსის გაცნობასაც) და შესაბამისად, ჰქონდა თუ არა გაცნობიერებული სხვისი პირადი ცხოვრების საიდუმლოს შენახვის ფაქტი.

რაც შეეხება პირადი ცხოვრების საიდუმლოს გამოყენებასა და გავრცელებას, აღნიშნული ქმედებები დასჯადია სსკ-ის 157¹-ე მუხლის როგორც პირველი, ისე მე-2 ნაწილებით. მუხლის მე-2 ნაწილით პასუხისმგებლობას ამძიმებს დანაშაულის ხერხი, კერძოდ, უკანონოდ გამოყენება ან/და გავრცელება ამა თუ იმ ხერხით გავრცელებული ნაწარმოების, ინტერნეტის, მათ შორის, სოციალური ქსელის, მასობრივი მაუწყებლობის ან სხვა საჯარო გამოსვლის მეშვეობით, რაც, ცხადია, სავსებით სამართლიანია, რადგან ამგვარი ხერხით პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფა მნიშვნელოვნად ამაღლებს უმართლობის ხარისხს და ზრდის ქმედების საზოგადოებრივ საშიშროებას. პირადი ცხოვრების საიდუმლო შეიძლება გამოყენებულ იქნეს, მათ შორის, დაზარალებულის ნებაზე ზემოქმედების მიზნით.³⁷ გავრცელება კი გულისხმობს პირადი ცხოვრების საიდუმლოს თუნდაც ერთი პირისათვის გაზიარებას. რაც შეეხება ხელმისაწვდომობის სხვაგვარ უზრუნველყოფას, იგი გავრცელების ირიბ, არაპირდაპირ ფორმად შეიძლება ჩაითვალოს. საგულისხმოა, რომ სსკ-ის 157¹-ე მუხლის პირველი და მე-2 ნაწილებით გათვალისწინებული უკანონოდ გავრცელება, გულისხმობს ინფორმაციის როგორც პირველად, ისე ყოველ შემდგომ გავრცელებას, თუნდაც ეს ინფორმაცია, მათ შორის, ინტერნეტით უკვე საჯაროდ იყოს ხელმისაწვდომი. პირადი ცხოვრების საიდუმლოს გავრცელების აკრძალვის მიზანი ამგვარი ინფორმაციის ხელმისაწვდომობის პრევენციაა, რაც თანაბრად რელევანტურია როგორც პირველადი, ისე შემდგომი გავრცელების შემთხვევაში. კანონმდებელი პირს იცავს მისი პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფის ყოველი შემთხვევისაგან, მიუხედავად იმისა, უკვე ხელყოფილია თუ არა ეს

³⁷ ლეკვეიშვილი, მამულაშვილი, თუდუა, 2019, 385.

ინფორმაცია. პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ყოველი შემდგომი გავრცელება, თუნდაც ის უკვე საჯაროდ იყოს ხელმისაწვდომი, მნიშვნელოვნად ზრდის ინფორმაციის მიმღებ ადრესატთა წრეს და ქმნის ამ ინფორმაციის კიდევ უფრო ფართოდ გავრცელების რისკებს, რაც, თავის მხრივ, ამაღლებს უფლებაში ჩარევის ინტენსივობას და განსაკუთრებით უარყოფითად აისახება დაზარალებულის ფსიქო-ემოციურ მდგომარეობაზე.

X. დასკვნა

ნაშრომში გამოყენებული სამეცნიერო ლიტერატურის, სასამართლო პრაქტიკისა და კანონმდებლობის ანალიზის შედეგად, შეიძლება ითქვას, რომ სსკ-ის 157¹-ე მუხლის მიზნებისთვის, პირადი ცხოვრების საიდუმლოს მიკუთვნებულ საკითხთა ამომწურავად იდენტიფიცირება პრაქტიკულად შეუძლებელია, თუმცა მასში უდავოდ და უპირველესად მოიაზრება ინდივიდის ინტიმურ სფეროსთან დაკავშირებული ნამდვილი, რეალურად არსებული მოვლენები თუ ფაქტები, რომელთა მიმართ ობიექტურად არსებობს ხელშეუხებლობისა და საიდუმლოდ დაცვის მომეტებული ინტერესი. ამასთან, ინფორმაციის ხელმისაწვდომობაზე პირის წინასწარი და არა შემდგომი თანხმობა გამორიცხავს ქმედების სსკ-ის 157¹-ე მუხლით კვალიფიკაციას.

სსკ-ის 157¹-ე მუხლი დანაშაულის საგნად მოიაზრებს იმგვარ ინფორმაციას, რომლის ხელყოფაც, მისი ბუნებისა და ხასიათის გათვალისწინებით, ყველა შესაძლო შემთხვევაში გარდაუვლად და თავისთავად იწვევს მნიშვნელოვან ზიანს, რაც ხსენებული მუხლით გათვალისწინებული ქმედების შემადგენლობის ნაგულისხმევი ნიშანია, რომლის გარეშეც ვერ იარსებებს ამ დანაშაულის შემადგენლობა. ამასთან, იქიდან გამომდინარე, რომ პირისთვის თავისთავადი ზიანის გარდაუვლად მიყენების საფრთხეს ყველა შესაძლო შემთხვევაში ვერ შექმნის პირადი ცხოვრების საიდუმლოს მხოლოდ ზეპირ-სიტყვიერი ხელყოფა, დადგინდა, რომ სსკ-ის 157¹-ე მუხლით გათვალისწინებული დანაშაულის ქმედების ობიექტურ შემადგენლობას იძლევა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს იმგვარი ხელყოფა, რომელიც დაკავშირებულია მის თვალნათლივ (ფოტო, ვიდეო, აუდიო ან სხვა ჩანაწერის სახით) წარმოჩენასთან/ფლობასთან, რაც ყოველგვარი მტკიცებისა და შეფასების გარეშე, თავისთავად და ობიექტურად იწვევს ინდივიდისთვის მნიშვნელოვან ზიანს. ნაშრომში ასევე გაანალიზდა პირადი ცხოვრების საიდუმლოს ხელყოფის სახეები და საიდუმლო ინფორმაციის უკანონოდ მოპოვება, შენახვა, გავრცელებად კვალიფიკაციის პრობლემური შემთხვევები.

გამოყენებული ლიტერატურა

- იზორია ლ., კორკელია კ., კუბლაშვილი კ., ხუბუა გ., საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარები, ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, თბილისი, 2005
- კუბლაშვილი კ., ძირითადი უფლებები, თბილისი, 2008
- ლეკვეიშვილი მ., მამულაშვილი გ., თოდუა ნ., სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წ. I, თბილისი, 2019
- ლოლაძე ბ., ფირცხალაშვილი ა., ძირითადი უფლებები, კომენტარი, თბილისი, 2023
- საქართველოს კონსტიტუციის კომენტარი, თავი მეორე, საქართველოს მოქალაქეობა. ადამიანის ძირითადი უფლებანი და თავისუფლებანი, პ. ტურავას რედაქტორობით, თბილისი, 2013

სამართლის უზენაესობა*

ინგლისურიდან თარგმნა მარიამ გორგოძე

სამართლის უზენაესობის გულში პარადოქსია. ეს პრინციპი მოითხოვს გარკვეულობას და გმოვს ყოველგვარ ორაზროვნებას კანონში. იდეის მიმდევრებს შორის დიდი უთანხმოებაა სამართლის უზენაესობის ნამდვილ მნიშვნელობასთან დაკავშირებით. ეს უთანხმოებები კარგად არის შეჯამებული ჩვენ წინამდებარე, ვენეციის კომისიის სამუშაო დოკუმენტში. ასევე ნათლადაა გადმოცემული ლორდ ბინგამის წიგნში. შესაძლოა, ამგვარ პარადოქსზე ბუნებრივი რეაქცია იყოს სამართლის უზენაესობის იდეის, როგორც ბუნდოვანი და გამოუსადეგარი კონცეფციის, უარყოფა. თუ გვსურს ვთქვათ, რომ ფარული კანონები და სასამართლო პროცესები მიუღებელია, რომ მსჯავრდებულები არ უნდა იყვნენ წამების მსხვერპლნი, ან რომ პარლამენტი უნდა ემორჩილებოდეს დაწერილ კონსტიტუციას, შეგვიძლია ვთქვათ მხოლოდ ეს და მოვეშვათ ფიქრს სამართლის უზენაესობის ზუსტი მნიშვნელობის თაობაზე.

ცხადია, როდესაც ადამიანები არსებითად ვერ თანხმდებიან პოლიტიკური ღირებულებების შესახებ – როდესაც უთანხმოება ეხება დემოკრატიის, ლიბერალიზმისა და თანასწორობის მნიშვნელობას – ვანყდებით ამგვარ რეაქციას: უარყოფთ კონცეფციას. მაგრამ ეს თითქმის ყოველთვის შეცდომაა. პოლიტიკური ღირებულებები პოლიტიკური ვალდებულებებია. ხელისუფლება და ხალხი თანხმდებიან, რომ დემოკრატიის, თავისუფლებისა და სამართლის უზენაესობის სახით არსებობს მნიშვნელოვანი ღირებულებები, თუმცა ვერ თანხმდებიან და ალბათ, სიღრმისეულადაც, ამ ღირებულებათა იდენტიფიცირების კონკრეტულ გზებზე. მნიშვნელოვანია აღნიშნული უთანხმოების სათანადოდ განსაზღვრა და მასთან დაპირისპირება. სხვა შემთხვევაში, დაეკარგავთ შესაძლებლობას, დავასაბუთოთ, რომ ფარული სასამართლო პროცესები და საპარლამენტო სუვერენიტეტი გაუმართლებელია, რადგან არღვევს სამართლის უზენაესობის პრინციპს, და შემდეგ ვეღარ დავასაბუთებთ, რომ ამ წინააღმდეგობის საუკეთესო განმარტება ასევე ადასტურებს საპარლამენტო სუვერენიტეტის გაუმართლებლობას.

* თარგმნილია შემდეგი მოხსენებიდან: Dworkin R., Keynote Speech, The Rule of Law, The European Commission for Democracy through Law (the Venice Commission), Conference on “The Rule of Law as a Practical Concept”, London, March 2, 2012, 5-11.

ამ დილას დავასაბუთებ, რომ დავა სამართლის უზენაესობის ბუნებასთან დაკავშირებით არის ფუნდამენტური მორალური იდეის – პიროვნული ღირსების იდეის – და, შესაბამისად, პოლიტიკური ლეგიტიმაციის შესახებ არსებული უფრო ღრმა უთანხმოების ანარეკლი. დავიწყებ რამდენიმე კომენტარით ზოგიერთი მნიშვნელოვანი უთანხმოების შესახებ. მაგრამ, უპირველესად, ყურადღებას გავამახვილებ ორ საკითხზე იმის შესახებ, რაც უდავო ჩანს.

პირველი არის ის, რომ სამართლის უზენაესობის მნიშვნელობასთან დაკავშირებით ბევრი რამაა უდავო. ლონ ფულერი, თავის გავლენიან ნიგნში – „სამართლის შინაგანი მორალურობა“ – ჩამოთვლის, რას კრძალავს სამართლის უზენაესობა: არა მხოლოდ ფარულ კანონებსა და სასამართლო პროცესებს, არამედ, მაგალითად, კანონებს, რომლებიც არ არის შესრულებადი და ყალბ სასამართლო პროცესებს. მეორე ისაა, რომ სამართლის უზენაესობა არ არის „ან ყველაფერი, ან არაფერი“ კატეგორიის საკითხი; ისე, რომ სახელმწიფოები, რომლებიც თავიანთ მანდატს გარკვეულ ასპექტში არ დაემორჩილნენ, განიხილებოდნენ ტირანიად. სამართლის უზენაესობა არის მისწრაფება და, შესაბამისად, სპექტრული ხასიათისაა. ჩემი ქვეყანა, აშშ, არ ემორჩილება სამართლის უზენაესობას, როდესაც გუანტანამოში პატიმრებს წლების განმავლობაში ამყოფებს ბრალდებისა და სასამართლო პროცესის გარეშე; და ასევე, ვფიქრობ, იმ შემთხვევაშიც, როდესაც ვერ მოახდინა რატიფიცირება რომის სტატუტისა, რომელიც აღიარებს სისხლის სამართლის საერთაშორისო სასამართლოს იურიდიურობას. თუმცა, სხვა მხრივ, მათ შორის, სისხლის სამართლის საპროცესო კანონებში, ამერიკის შეერთებული შტატები ბევრ ევროპულ სახელმწიფოზე მეტად უახლოვდება იმას, რასაც სამართლის უზენაესობა იდეალურ შემთხვევაში მოითხოვს. უნდა ვიკითხოთ არა ის, აღიარებს თუ უარყოფს სახელმწიფო სამართლის უზენაესობას, არამედ როდის და რამდენად ჩამორჩება მას.

ახლა კი უთანხმოებების შესახებ.

1. ფორმალურია თუ შინაარსობრივი სამართლის უზენაესობა?

ერთ-ერთ შეხედულებას მხარს უჭერდა პროფესორი ჯოზეფ რაცი: „არადემოკრატიული სამართლის სისტემა, დაფუძნებული ადამიანის უფლებების უარყოფაზე, უკიდურეს სიღარიბეზე, რასობრივ სეგრეგაციაზე, სქესობრივ უთანასწორობასა და რელიგიის ნიშნით დევნაზე, პრინციპულად, შესაძლოა, მასზე უფრო განვითარებულ დასავლურ დემოკრატიებზე მეტად შეესაბამებოდეს სამართლის უზენაესობის მოთხოვნებს... ეს იქნება განუზომლად უარესი სამართლის სისტემა, თუმცა გამორჩეული იქნება ერთ ასპექტში: მის შესაბამი-

სობაში სამართლის უზენაესობასთან... კანონმა შესაძლოა ... დაანესოს მონობა სამართლის უზენაესობის დარღვევის გარეშე“.

ლორდი ბინგამი ცალსახად არ ეთანხმება. „კატეგორიულად უარვყოფ [რაციის ხედვას] „ფართო“ განმარტების სასარგებლოდ, რომელიც მის ფარგლებში აქცევს ადამიანის უფლებების დაცვას. სახელმწიფო, რომელიც სასტიკად თრგუნავს ან დევნის საკუთარი ხალხის ნაწილს, ჩემი აზრით, არ შეიძლება ჩაითვალოს სამართლის უზენაესობის დამცველად, მაშინაც კი, როდესაც დევნილი უმცირესობების საკონცენტრაციო ბანაკში გადაყვანა ან მდედრობითი სქესის ბავშვების მთის ფერდობზე სავალდებულო მიტოვება გათვალისწინებულია სათანადო წესით მიღებული და სკრუპულოზურად დაცული დეტალური კანონებით.“ Bingham, Tom (2011-07-07).

რა თქმა უნდა, ორივე, რაციც და ბინგამიც, გმობენ რაციის მიერ აღწერილ ტირანიას. მაგრამ, თუ რაციის პოზიციაში აზრი დევს, ის უნდა ფიქრობდეს, რომ გარკვეულ საკითხებში ან გარკვეულწილად მისი ტირანია უკეთესია, ვიდრე იქნებოდა გამჭვირვალედ შემუშავებული და თანმიმდევრულად აღსრულებული კანონმდებლობის არარსებობის პირობებში. სამართლის უზენაესობის ანალიზი ვერ მოხერხდება ჩვეულებრივი ენობრივი აღწერით. ასეთი მიდგომა აზრს მოკლებული იქნებოდა, რადგან ჩვეულებრივი მოსაუბრეები სხვადასხვაგვარ განმარტებას შემოგვთავაზებდნენ. მის შინაარსზე უთანხმოების მიუხედავად, უნდა ვაღიაროთ, რომ სამართლის უზენაესობა არის ღირებულება. შესაბამისად, იმგვარად უნდა განვმარტოთ, რომ გამოვავლინოთ მისი სიკეთეები. სწორედ ამიტომ ვერ თანხმდებიან რაცი და ბინგამი: რაცი მიიჩნევს, რომ თუნდაც მცირედით, კანონმდებლობის დამცველი ტირანია უმჯობესია, ბინგამი კი ფიქრობს, რომ მხოლოდ სათანადოდ მიღებული კანონმდებლობის ზედმინვნით დაცვა არაფრითაა უკეთესი.

2. შეესაბამება თუ არა საპარლამენტო სუვერენიტეტი სამართლის უზენაესობას? თუ კანონიერება მოითხოვს ზღვრის დანესებას იმის შესახებ, თუ რომელი აქტების მიღება შეუძლია დემოკრატიულად არჩეულ პარლამენტს? მოითხოვს თუ არა, რომ ზოგიერთ მოსამართლეს ჰქონდეს უფლება გააუქმოს, სულ მცირე, პარლამენტის უკიდურესი გადაწყვეტილებები?

ჩემი მიზანი არაა ვიკითხო, აქვს თუ არა პარლამენტს სამართლებრივი უფლებამოსილება გააკეთოს ყველაფერი, რასაც მოისურვებს, სახელმწიფოში, რომელიც მის უფლებამოსილებას ექსპლიციტურად ზღვარს არ უწესებს. გაერთიანებულ სამეფოში სამართლის თეორეტიკოსებს შორის მნიშვნელოვანი დე-

ბატების საგანია, ამ გაგებით, არის თუ არა ბრიტანეთის პარლამენტი სუვერენული. ბინგამის აზრით ასეა, თუმცა მისი ყოფილი კოლეგა ლორდი სტეინი და ჯეფრი ჯოუელი, მრავალ სხვასთან ერთად, არ ეთანხმებიან. ისინი ფიქრობენ, რომ, მაგალითად, პარლამენტს არ გააჩნია უფლებამოსილება შეზღუდოს სამართლოს იურისდიქცია ბრალდებული ტერორისტების დასაცავად. ეს უთანხმოება აღძრავს კომპლექსურ საკითხებს სამართლის ბუნებისა და საფუძვლების შესახებ; ამ საკითხებს მალე მივუბრუნდები, ახლა კი სხვა თემაზე მსურს ყურადღების გამახვილება. მოითხოვს თუ არა სამართლის უზენაესობა, მოსამართლეებს შეეძლოთ პარლამენტის სამართლებრივი აქტების არაკონსტიტუციურად ცნობა და შესაბამისად, გაუქმება?

როგორც ჩანს, ბინგამი ასე მიიჩნევდა. იგი ფიქრობდა, რომ ბრიტანეთის პარლამენტის უფლებამოსილება შეუზღუდავი იყო, თუმცა, ამავდროულად, ამ ფაქტს სამართლის უზენაესობის ხარვეზად მიიჩნევდა. ჩვენთვის გასაგებია, რა განაპირობებს ამგვარ აზრს. სამართლის უზენაესობა მოითხოვს, არავინ იდგეს კანონზე მაღლა, საპარლამენტო სუვერენიტეტი კი ნიშნავს, რომ საკანონმდებლო ორგანო – პრაქტიკულად, მოქმედი ხელისუფლება – დგას კანონზე მაღლა. მათ ნებას არაფერი ზღუდავს. ბინგამი მიიჩნევდა, რომ ბრიტანეთი უფრო დაუახლოვდებოდა სამართლის უზენაესობასთან შესაბამისობას, თუ მოსამართლეებს რეალურად ექნებოდათ ვეტოს უფლება.

მაგრამ სამართლის სხვა მრავალი თეორეტიკოსი საპირისპიროს ფიქრობს და ჩვენთვის მათი ხედვაც გასაგებია. ისინი ფიქრობენ, რომ აშშ-სა და ევროპის საბჭოს წევრ ბევრ ქვეყანაში არსებული მდგომარეობა, რომლის მიხედვითაც, სამართლებრივი აქტების ნამდვილობაზე საბოლოო გავლენა მოსამართლეებს აქვთ, პირდაპირ ეწინააღმდეგება სამართლის უზენაესობას, რადგან ის კანონზე მაღლა აყენებს მოსამართლეებს, რომლებიც არ აირჩევიან. ზოგიერთი მათგანი, მათ შორის, აშშ-ის უმაღლესი სასამართლოს მოსამართლე სკალია, განსაკუთრებით მიუღებლად მიიჩნევს ამ უფლების მინიჭებას საერთაშორისო ტრიბუნალისთვის, მაგალითად, როგორიცაა, ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლო. ეს კრიტიკოსები ფიქრობენ, რომ სამართლის უზენაესობის რეალური არსი, სულ მცირე, დემოკრატიულ სახელმწიფოებში მაინც, ისაა, რომ ხალხს, როგორც მთლიანობას, ჰქონდეს გადამწყვეტი სიტყვა იმის შესახებ, თუ რა იქნება კანონი, სრულად შეუზღუდავი პარლამენტი კი მაქსიმალურად უახლოვდება ამ იდეალს.

პირველი გაკვეთილი, რომელიც ამ უთანხმოებიდან გამომდინარეობს, არის ის, რომ ნაცნობი სლოგანებით გამოხატული სამართლის უზენაესობა, თუნდაც ისტორიულად რელევანტური, აზრს მოკლებულია პირდაპირ გაგების შემთხვე-

ვაში. არ არსებობს ისეთი რამ, როგორიცაა კანონის და არა ხალხის მმართველობა, ან სახელმწიფო, რომელშიც კანონზე მაღლა არავინ დგას. საბოლოოდ, ვინმემ უნდა მიიღოს და განმარტოს სამართლის ნორმები. შეგვიძლია ვიგულისხმოთ მხოლოდ ის, რომ საკანონმდებლო და სასამართლო ძალაუფლება სწორად უნდა იყოს გადანაწილებული, უთანხმოება კი ეხება იმას, თუ რომელი გზაა სწორი.

მეორე გაკვეთილი, რომელიც უნდა აღინიშნოს, ამ საკითხის დუალისტური ბუნებაა: ხალხი ფიქრობს, რომ სამართლის უზენაესობა მოითხოვს ან კრძალავს პოლიტიკური უმრავლესობის დომინირებას. როგორც ჩანს, ნეიტრალური პოზიციისთვის ადგილი არ რჩება. ესეც თავისთავად მრავლისმთქმელია და შემდგომ დავუბრუნდები.

3. მესამე საკითხი, რომელსაც განვიხილავ, ნაცნობი სამართლებრივი საკითხია. რთული ან ახალი შემთხვევის გადაწყვეტისას მოსამართლეები ახალ კანონს ქმნიან, თუ აღმოაჩენენ იმას, რაც უკვე არის კანონი? როდესაც მოსამართლე კარდოზომ და ლორდმა ატკინმა გადაწყვიტეს, რომ პროდუქტის გამო პასუხისმგებლობა არ საჭიროებს სახელშეკრულებო ურთიერთობას, ხომ არ შექმნეს რადიკალურად ახალი კანონი და გამოყენებისას მიაღწიეს უკუძალა? თუ უბრალოდ გამოასწორეს ტრადიციული შეცდომა კანონის არსის გაგებასთან დაკავშირებით და, შესაბამისად, კანონი კი არ შექმნეს, არამედ აღმოაჩინეს. ეს არის კითხვა, რომელიც განარჩევს სამართლებრივ პოზიტივისტებს სამართლებრივი ინტერპრეტივისტებისგან.

სამართლის უზენაესობის შესახებ ამ კითხვის მნიშვნელობა აშკარაა. თუ რთული შემთხვევების გადაწყვეტისას მოსამართლეებმა უნდა შექმნან ახალი კანონი, გამოდის, რომ რთული შემთხვევები მოსამართლეებისგან მოითხოვს სამართლის უზენაესობის პრინციპის დარღვევას. მაშასადამე, მოსამართლეებმა ხშირად უნდა შექმნან კანონი, მიუხედავად ხალხთან ანგარიშვალდებულების არარსებობისა, და უარესი, მათ ახალი კანონი მხარეებზე უნდა გაავრცელონ უკუძალით, რაც სამართლის უზენაესობის ფუნდამენტურ პრინციპს ეწინააღმდეგება.

მაგრამ, მეორე მხრივ, თუ რთული შემთხვევების წინაშე მდგარი მოსამართლეები ეცდებიან გონივრულად გადაწყვიტონ, რას გულისხმობს კანონი სინამდვილეში, მიუხედავად იმ ფაქტისა, რომ მათ მიერ აღმოჩენილი კანონი მანამდე არასდროს ყოფილა აღმოჩენილი, მაშინ მოსამართლეები არ არღვევენ სამართლის უზენაესობის პრინციპს, როდესაც მათ მიერ მიღებული გადაწყვეტილება მართებულია. პირიქით, სამართლის უზენაესობის პრინციპი დაირღვეოდა, თუკი მოსამართლეები არ აღმოაჩენდნენ უცნობ კანონს, რადგან ეს

მხარეებს წაართმევდა კანონის შესაბამისი გადაწყვეტილების მიღების შესაძლებლობას. ყურადღება მიაქცეით, ეს კვლავაც წინააღმდეგობრივი საკითხია. ერთი მხრივ, სამართლის უზენაესობა ირღვევა, თუნდაც საჭიროებიდან გამომდინარე, როდესაც მოსამართლეები მოიხმობენ და იყენებენ მოულოდნელ ნორმას. მეორე მხრივ, სამართლის უზენაესობის პრინციპი დაირღვეოდა, თუ ამას არ გააკეთებდნენ.

იურისპრუდენციის შესახებ არსებული ორი საპირისპირო შეხედულება, რომლებიც ვახსენე, პოზიტივიზმი და ინტერპრეტივიზმი, ვერ თანხმდება სამართლის უზენაესობასთან დაკავშირებით, რადგან მათ ძალიან განსხვავებული ხედვა აქვთ სამართლის ბუნებისა და საფუძვლების შესახებ. პოზიტივისტებისთვის, რა არის კანონი ზოგიერთ საკითხზე მხოლოდ ისტორიული ან სოციალური ფაქტია. სამართალი არის ის, რაც გაცხადებულია კანონმდებლობასა და სასამართლო პრაქტიკაში. ასე რომ, ჰიპოთეზურად, თუ არსებული სამართლებრივი აქტები ან გადაწყვეტილებები არ გვთავაზობს ახალი შემთხვევის გადაწყვეტის გზას, მაშინ ამ საკითხზე კანონი საერთოდ არ არსებობს და მოსამართლეებს მოუწევთ გამოიყენონ დისკრეცია ახალი კანონის მიღებისა და მისი უკუძალით გავრცელებისთვის. მათ სხვა არჩევანი არ გააჩნიათ, თუკი ახალი შემთხვევა უნდა გადაწყვიტონ. შესაბამისად, პოზიტივისტებისთვის კონტინენტური სამართლის სისტემა, რომელშიც პრინციპის დონეზე მაინც შეზღუდულია მოსამართლეთა უფლება, განმარტონ კოდიფიცირებული კანონმდებლობა, სულ მცირე, ცდილობს, დაემორჩილოს სამართლის უზენაესობის პრინციპს ამ ასპექტში. ბინგამი, რომელიც პოზიტივისტი იყო, ფიქრობდა, რომ რთული შემთხვევების გადაწყვეტისას მოსამართლეები აშკარად ქმნიან ახალ კანონს. მისი აზრით, აბსურდულია, რომ არსებობს უცნობი კანონი, რომელიც მოსამართლეთა მიერ აღმოჩენას ელოდება. შესაბამისად, ბინგამი მიიჩნევდა, რომ საერთო სამართლის სისტემები, რომლებშიც მოსამართლეს გარკვეული დისკრეცია აქვს, სამართლის უზენაესობის პრინციპს არღვევს და, შესაბამისად, ეს დისკრეცია უნდა შეიზღუდოს.

მეორე მხრივ, ინტერპრეტივისტებისთვის სამართალი მოიცავს არა მხოლოდ უკვე მიღებულ და გაცხადებულ წესებს, არამედ პრინციპებს, რომლებიც საუკეთესოდ ასაბუთებს ამ წესებს, როგორც პოლიტიკური მორალის საკითხს. შესაბამისად, რა არის კანონის რეალური განაცხადი, დამოკიდებულია პოლიტიკური მორალის სწორად შეფასებაზე. როდესაც პოზიტივისტები ხედავენ სიცარიელეს კანონმდებლობაში, სინამდვილეში, ეს არის მხოლოდ სივრცე, რომელიც ელოდება არსებული კანონის განმარტებით შევსებას, რათა გაირკვეს,

რას შემოგვთავაზებდა ახალი შემთხვევის გადანაცვებისთვის ამ კანონების საფუძველში არსებული პრინციპები. ეს გვეუბნება, რა არის სინამდვილეში სამართალი და რას მოითხოვს სამართლის უზენაესობა მოსამართლეებისაგან.

ჩვენ უკვე გამოვარკვიეთ სამი სიღრმისეული დავა სამართლის უზენაესობის იდეის ბუნებასა და მის პრაქტიკაში გამოყენებასთან, შეიძლება ითქვას, კანონიერების იდეასთან დაკავშირებით. როგორ უნდა გადავწყვიტოთ ეს დავები? სამართლის კონცეპტუალური ანალიზი არ გამოდგება. არც სხვადასხვა დოკუმენტში არსებული სამართლის უზენაესობის განმარტების შესახებ ისტორიული ან შედარებითი ანალიზის შესწავლა. სამართლის უზენაესობასთან დაკავშირებული ეს დებატები უნდა გავიგოთ, როგორც სიღრმისეული დებატები პოლიტიკის თეორიასა და ასევე, პოლიტიკის ფილოსოფიაში.

საუკუნეების განმავლობაში პოლიტიკის თეორიის ცენტრალური დებატები შეეხებოდა პოლიტიკური ლეგიტიმურობის ბუნებას. ხელისუფლებები მიმართავენ იძულებას. გაუმართლებელი იძულება არის ადამიანის ღირსების შეურაცხყოფა. რამ შეიძლება გახადოს იძულება ღირსებასთან შესაბამისი? თანამედროვე სამყაროში, დაწყებული მე-17 საუკუნიდან, ამ კითხვას მრავალი პასუხი გაეცა.

საზოგადოებრივი ხელშეკრულება? თუ საზოგადოება თანხმობას აცხადებს, მიიჩნევა, რომ არ არსებობს შეურაცხყოფა. მაგრამ ხსენებული საზოგადოებრივი ხელშეკრულება, ყველაზე განვითარებული ფორმის შემთხვევაშიც კი, ფიქციაა. არ არსებობს იმის დასტური, რომ ხალხმა ნამდვილად გამოხატა თანხმობა.

მაჟორიტარული დემოკრატია? მის ყველაზე განვითარებულ ფორმაშიც უმრავლესობის ვერდიქტი არ წყვეტს პრობლემას. უმცირესობა ყოველთვის არსებობს და რჩება კითხვა: რამდენად შეესაბამება იძულება მათ ღირსებას?

ადამიანის უფლებები? ხელისუფლებამ ზედმეტად ცუდი არაფერი უნდა გააკეთოს. მაგრამ ეს თავისთავად ვერ უზრუნველყოფს საკითხის სრულფასოვან გადანაცვებას. ძალადობრივმა ხელისუფლებამ შეიძლება პატივი სცეს ადამიანის უფლებებს და მაინც აიძულოს ხალხი მათი ნების საწინააღმდეგოდ.

მე ამ წინადადებას გთავაზობთ: სამართლის უზენაესობის შესახებ ჩვენი დებატები აირეკლავს ორ სხვადასხვა კონცეფციას იმის შესახებ, თუ რას მოითხოვს ინდივიდუალური ღირსება, გარდა დემოკრატიისა და ადამიანის უფლებებისა.

პირველი თეზისი ისაა, რომ როგორც კი დემოკრატია დამყარდება და ადამიანის უფლებები დაცული იქნება, ღირსება მოითხოვს მხოლოდ გონივრულ გაფრთხილებას იმის შესახებ, თუ როდის ჩაერევა სახელმწიფო ხალხის საქმეში.

გონივრული გაფრთხილება მოითხოვს, რომ კანონი იყოს ცხადი და საჯაროდ გამოქვეყნებული, რათა შესაძლებელი იყოს მისი შესრულება და დამოუკიდებელი სასამართლოს მსგავსი ინსტიტუტების მიერ სათანადო პროცედურების შემუშავება, რათა გადანყვიტონ, ნამდვილად დაირღვა თუ არა გაფრთხილება. სწორედ ეს წინაპირობებია მოთხოვნილი, როგორც ჩვენ შეიძლება ვუწოდოთ, სამართლის უზენაესობის ტრადიციულ გაგებაში: მაგალითად, დაისისთან და ფულერის „სამართლის შინაგან მორალურობაში“.

მეორე არის ის, რომ ღირსება უფრო მეტს მოითხოვს: ის მოითხოვს, რასაც მე ვუწოდებ ეგალიტარულ მთლიანობას. რაც გულისხმობს, რომ იძულებით კონტროლს დაქვემდებარებული ყველა სუბიექტი კანონის წინაშე ფუნდამენტურად თანასწორია. პრინციპები, რომლებიც ამართლებს ზოგიერთი ადამიანისადმი მოპყრობას, უნდა გამოიყენონ ყველას მიმართ. კანონი უნდა იყოს არა მხოლოდ საჯარო, არამედ თანმიმდევრული პრინციპისადმი: ის მთლიანობაში უნდა იყოს პრინციპის დონეზე დაცვადი. ღირსების მოთხოვნებთან დაკავშირებული ეს კონცეფცია უფრო მეტად საფუძვლიანია, ვიდრე გონივრული გაფრთხილების კონცეფცია. იგი მოითხოვს, რამდენადაც შესაძლებელია, სხვადასხვა ადამიანის მიმართ გამოყენებულ კანონს ახასიათებდეს მთლიანობა: ე.ი. თავიდან უნდა აიცილოს წინააღმდეგობები როგორც დეტალებში, ისე პრინციპის დონეზეც.

აშკარაა, რომ სამართალში ღირსების შესახებ ეს ორი კონცეფცია მნიშვნელოვნად კვეთს ერთმანეთს. ორივე გმობს იმას, რაც, როგორც აღვნიშნე, უდავოდ მიუღებელია: მაგალითად, საიდუმლო ან ფარულ სასამართლო პროცესებს. მაგრამ ისინი მკვეთრად განსხვავდებიან საკვანძო საკითხებში და ეს განსხვავება სამართლის უზენაესობის მოთხოვნებსა და აკრძალვებთან დაკავშირებულ უთანხმოებაში ვლინდება. ამ თვალსაზრისით კიდევ ერთხელ განვიხილავ აღნიშნულ უთანხმოებებს.

ფორმალურია თუ შინაარსობრივი სამართლის უზენაესობა?

კანონიერების გონივრული გაფრთხილების კონცეფციაში სამართლის უზენაესობა შეიძლება განიმარტოს, როგორც სხვა პოლიტიკური ღირებულებებისაგან განყენებული მოცემულობა. ის შეიძლება განიმარტოს უბრალოდ ფორმალურად, რადგან გაფრთხილება თავისთავად საკმარისია მის მიმართ გარკვეული შესაბამისობის გამოსახატად. თუმცა, ეგალიტარული გაგებით, შეუძლებელია კანონიერების სიკეთეების აღწერა მხოლოდ ფორმალური ცნებებით. კანონის წინაშე არსებითი თანასწორობისთვის აშკარად არაფრისმომცემია ადამიანების გაფრთხილება, რომ მათ წინ ელით გარდაუვალი ტერორი, როგორც ეს რაცის ისტორიაშია.

გონივრული გაფრთხილების კონცეფცია, შესაბამისად, არ მოითხოვს კანონიერების სხვა პოლიტიკურ ღირებულებებთან ინტეგრირებას. ევროპის საბჭოს სამი საყრდენი ერთმანეთისგან დამოუკიდებელია. მაგრამ ეგალიტარული მთლიანობის მოდელის მიხედვით, ინტეგრაცია საჭიროა, რადგან თანასწორობა მოითხოვს ორივეს, თანასწორ მონაწილეობას კანონშემოქმედებაში და სხვადასხვა პოლიტიკური უფლების პატივისცემას. ბინგამმა ეს ცხადი გახადა ჩემ მიერ ზემოთ ციტირებულ ამონარიდში.

მოითხოვს თუ არა სამართლის უზენაესობა საკონსტიტუციო სასამართლო კონტროლს, ანუ მოსამართლეების მიერ განხილვას ვეტოს უფლებით?

გონივრული გაფრთხილება ითვალისწინებს ჩემ მიერ გამოყოფილი შეხედულებებიდან პირველს: ის უარყოფს სასამართლო ვეტოს ლეგიტიმურობას. სისტემას, რომელშიც პარლამენტის სიტყვა საბოლოო და ექვემდებარება, შეუძლია უფრო ცხადი გაფრთხილების მიცემა ვიდრე იმას, რომელშიც პარლამენტის გადაწყვეტილებები მოსამართლეთა მიერ განხილვას ექვემდებარება და ეს განსაკუთრებით მართებულია, როდესაც მოსამართლეები კანონმდებლობას აფასებენ ისეთ ცვალებად მორალურ იდეებთან მიმართებით, როგორიცაა, სათანადო პროცესი, თანაბარი დაცვა, პირადი სივრცე, გამოხატვის თავისუფლება და კონსტიტუციური დოკუმენტებისთვის ახლა ცნობილი სხვა აბსტრაქციები.

თუმცა ეგალიტარული მთლიანობა საპირისპირო ხედვას ირჩევს. თუ სასამართლო კონტროლი გაზრდის კანონის მიერ ყველა მოქალაქისადმი თანასწორი მოპყრობისა და პატივისცემის ალბათობას, მაშინ ეს არის ის, რასაც სამართლის უზენაესობა ამ კონცეფციის მიხედვით მოითხოვს. ეგალიტარული კონცეფცია არ უარყოფს აბსტრაქტულ მორალურ ტესტებს. თუ სასამართლო კონტროლი კარგად მუშაობს, აბსტრაქცია აუმჯობესებს მის მოქნილობასა და მიღწევებს. ერთ-ერთი თვალსაჩინო მაგალითია აშშ-ის უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები რასობრივი ინტეგრაციის შესახებ და ჰომოსექსუალიზმის კრიმინალიზაციისა და პენალიზაციის წინააღმდეგ.

პოზიტივიზმი თუ ინტერპრეტივიზმი?

გონივრული გაფრთხილების ხედვა კანონიერების შესახებ ახალ სასამართლო გადაწყვეტილებებს, საკონსტიტუციო ან საკანონმდებლო განმარტებებს უნდა ექცეოდეს, როგორც სამოსამართლო კანონმდებლობას. საერთო სამართლის განვითარება ან საკონსტიტუციო ინტერპრეტაცია არის, სულ მცირე, მოულოდნელობის თვალსაზრისით, უკუქცევითი და ხშირად წინასწარ-

განუჭვრეტადი. ვინ იფიქრებდა, რომ კარდოზო ან ატკინი გააუქმებდნენ ძველ კანონს, რომელიც მოითხოვდა სახელშეკრულებო ურთიერთობას ზიანის ანაზღაურებისთვის? მოსამართლეებს უნდა ჰქონდეთ დისკრეცია კოდიფიცირებული სამართლის სისტემებშიც კი, რადგან კოდექსები ყველაფერს ვერ გაითვალისწინებს. მაგრამ გონივრული გაფრთხილების იდეის მიხედვით, უნდა ვაღიაროთ, რომ მოსამართლეები ამ დისკრეციის გამოყენებისას ქმნიან ახალ კანონს და ასე და ამგვარად, ზიანს აყენებენ სამართლის უზენაესობას.

მაგრამ ეგალიტარული ხედვით, ეგრეთ წოდებული ახალი გადანაცვებილები გამართლებულია, თუ ისინი ასწორებენ თვითნებურ კანონებსა და განსხვავებებს, რომლებიც ვერ იქნება პრინციპებით გამართლებული. პრინციპის დონეზე არ არსებობს განსხვავება მათ შორის, ვისაც ზიანი მიადგა მწარმოებლის დაუდევრობით და სახელშეკრულებო ურთიერთობაში იყო მასთან და ვისაც ზიანი მიადგა სავაჭრო მინოდების შემდეგ საფეხურზე. მთლიანობა უმჯობესდება მოსამართლეთათვის საერთო სამართლის პრეცედენტების ამგვარად ხელახალი ინტერპრეტაციის უფლების მინიჭებით.

სამართლის გაგება

ახლა კი ორიოდ სიტყვით იმაზე, თუ როგორ ეხება ეს ყველაფერი სამართლის ბუნების შესახებ ხანგრძლივ ფილოსოფიურ კამათს. პოზიტივიზმი მკაფიო ზღვარს ავლებს სამართალსა და მორალს შორის; ინტერპრეტივიზმში ეს ზღვარი ბუნდოვანია, რადგან მიიჩნევა, რომ სამართალი უნდა განიმარტოს იმ ზოგადი პრინციპების შუქზე, რომლებიც საჭიროა ექსპლიციტური ნორმების გასამართლებლად. მნიშვნელოვანი და უგულებელყოფილი კითხვაა, რა სახისაა სინამდვილეში მათ შორის არსებული ხანგრძლივი უთანხმოება. აზრს მოკლებულია როგორც სემანტიკური ან კონცეპტუალური დავა. ეს დავა საფუძველში პოლიტიკური ხასიათისაა.

პოზიტივიზმი იწყება კანონიერების გონივრული გაფრთხილების კონცეფციაში. ის კანონიერებაში სამართლიანობის მიერ შეტანილ მთავარ ელემენტად განიხილავს იძულებამდე წინასწარ გაფრთხილებას. ინტერპრეტივიზმის არჩევანი სხვაგვარია: ის კონცენტრირდება სამართლის წვლილზე პოლიტიკურ მთლიანობასა და მოქალაქეთა თანასწორ მორალურ სტატუსში. ასე რომ, სახელმძღვანელოებში დავის თანმიმდევრობა არასწორადაა გაგებული. ხშირად ამბობენ, რომ, უპირველესად, უნდა გავიგოთ სამართლის ბუნება, სანამ შევძლებთ გავანალიზოთ, რას ნიშნავს სამართლის უზენაესობა. ეს, ალბათ, ბუნებრივიც ჩანს. მაგრამ მე გთავაზობთ საპირისპიროს: ჩვენი მოსაზრება სამართლის ბუნების შესახებ დამოკიდებულია უფრო ცხადად პოლიტიკურ კითხვაზე, თუ რო-

გორ უნდა გავიგოთ სამართლის უზენაესობის არსი. სამართლის უზენაესობა არის ფუნდამენტური საკითხი; სამართლის შენეული გაგება დამოკიდებულია იმაზე, თუ რა პასუხს გასცემ ამ უფრო მეტად ფუნდამენტურ კითხვას.

არ დავმაღავ საკუთარ შეხედულებას. როგორც ბინგამს, არც მე მესმის გონივრული გაფრთხილება, როგორც დამოუკიდებელი, ცალკე მდგომი მორალური პრინციპი. მჯერა, რომ ღირსება და შესაბამისად, კანონიერება საბოლოოდ დამოკიდებული უნდა იყოს არა მხოლოდ კანონმდებლობის ფორმალურ პროცესებზე, არამედ ამ პროცესების შედეგების პრინციპულ მთლიანობაზე.

გონივრული გაფრთხილება ზოგიერთ შემთხვევაში გადამწყვეტია: მაგალითად, სისხლის სამართალში. მაგრამ მთლიანობა მეტად ფუნდამენტური ღირებულებაა და, შესაბამისად, საპარლამენტო სუვერენიტეტთან მიმართებით უპირატესობა უნდა მივანიჭოთ კონსტიტუციონალიზმს, სიტყვასიტყვით გაგებასთან მიმართებით – განმარტების მეთოდებს, და სამართლის უზენაესობის შინაარსობრივ გაგებას, რომელიც ამ პრინციპის სრულფასოვნად გააზრებისთვის არსებითად მიიჩნევს ადამიანის უფლებებს მთლიანობაში.

ამ შეხედულებისთვის არგუმენტები არ შემომითავაზებია, ყოველ შემთხვევაში, აქ, ამ დილით. ახლა ვასაბუთებ მხოლოდ კონკრეტულ გზას სამართლის უზენაესობის პარადოქსის გაგებისთვის, კანონიერებასთან დაკავშირებული დიდი უთანხმოების შესახებ, რომელიც ასახულია ვენეციის კომისიის ანგარიშსა და ბინგამის შესანიშნავ წიგნში. მნიშვნელოვანია, რომ ეს საკითხები აზრს იძენენ მხოლოდ როგორც პოლიტიკური, შეიძლება ითქვას, მორალური უთანხმოებები. უფრო მეტიც, ეს უთანხმოებები განსაკუთრებულად სიღრმისეულია, რადგან ეხება ადამიანის ღირსების ბუნებასა და პოლიტიკური იძულების ლეგიტიმურობას.

მადლობა.

იურისტი, როგორც სოციალური ინჟინერი*

ინგლისურიდან თარგმნა სანდრო-გიორგი სარუხანიშვილმა

აზრს, რომლის მიხედვითაც, სამართალი შესაძლებელია მნიშვნელოვნად ინტეგრირდეს სხვა დისციპლინებში, ყოველთვის ჰყავდა და ჰყავს ბევრი მომხრე. დეკანი როსკო პაუნდი ყოველთვის იყო ამ იდეის მნიშვნელოვანი ამერიკელი წარმომადგენელი, მის სოციოლოგიურ იურისპრუდენციას უწოდეს „ყველაზე ყოვლისმომცველი, თანმიმდევრული და ორიგინალური სამართლის ფილოსოფია, რომელიც კი აქამდე შექმნილა შეერთებულ შტატებში“. როლი, რომელსაც დეკანი პაუნდი მიაწერს იურისტს, კერძოდ, სოციალური ინჟინრის როლი, არის სოციოლოგიური იურისპრუდენციის განუყოფელი ნაწილი. რაც შეეხება სოციალურ ინჟინერს, მან იძულებით უნდა მიაქციოს ყურადღება სხვა დისციპლინებს და მათგან მიიღოს ცოდნა; მით უმეტეს, სოციოლოგიური იურისპრუდენციის ფარგლებში შესაძლებელია სიბრძნისა და ცოდნის მიღება როგორც სოციალური, ასევე საბუნებისმეტყველო მეცნიერებების შესახებ. იურისტები, როგორც სოციალური ინჟინრები, იქნებოდნენ პრობლემის მომგვარებლები არსებულ სამყაროში. ამდაგვარი პრობლემის მაგალითი არის მოხმობილი მოცემულ სტატიაში: „იუსტიციის სამინისტროს“ საჭიროება, რათა გააუმჯობესოს „მოქმედი სამართალი“. თუკი მსგავსი ინსტიტუტი შეიქმნებოდა, იქნებოდა გამორჩეული მაგალითი იურისტებისა, რომლებიც გამოიყენებდნენ სამართალს საზოგადოებრივად მისაღები შედეგების ინჟინერიისთვის. პოლიტიკურ სხეულს, როგორც ადამიანის სხეულს, აქვს საკუთარი სწეულებანი და დაავადებები, რომლებიც თერაპიულ ყურადღებას საჭიროებს. დეკან პაუნდის სტატია ყურადღებას მნიშვნელოვნად მიაქცევს ამ დაავადებათაგან ერთ-ერთს. განსაკუთრებით დროულია, რომ დეკანი პაუნდის სტატია გვაცნობს სამართალ-მეცნიერების ინტეგრაციის სიმპოზიუმს; დეკანი პაუნდი სოციოლოგიური იურისპრუდენციის არა მხოლოდ მთავარი წარმომადგენელი, არამედ მეცნიერია საბუნებისმეტყველო მეცნიერებათა მიმართულებითაც, მან დოქტორის ხარისხი ბოტანიკაში 1897 წელს მიიღო.

ნება მიბოძეთ, განმარტებებით დავიწყო. იურისტი არის ის, ვისი მოწოდებაც მართლმსაჯულების განხორციელებაში დახმარების აღმოჩენაა; კერძოდ,

* თარგმნილია შემდეგი გამოცემიდან: Pound R., The Lawyer as a Social Engineer, Journal of Public Law, Vol. 3, No. 2, 1954, 292-303

დახმარება ადამიანებს შორს იდეალური ურთიერთობის განვითარებისა და შენარჩუნების პრაქტიკულ პროცესში, რაც გულისხმობს მათი ურთიერთობების რეგულირებასა და მათი ქცევების მონესრიგებას პოლიტიკურად ორგანიზებული საზოგადოების ძალის სისტემური და მონესრიგებული გამოყენების გზით. სოციალური ინჟინერის ქვეშ, ინდუსტრიული ინჟინერის ანალოგიით, ვგულისხმობ მას, ვისი მოწოდებაც იმის მიღწევაა, რომ სოციალურმა პროცესმა ან აქტივობამ მიზანს ნაკლები უთანხმოებითა და მცირე დანახარჯებით მიაღწიოს. კანონი საზოგადოების კონტროლის ყველაზე მაღალგანვითარებული ფორმაა. მეთექვსმეტე საუკუნიდან მოყოლებული სახელმწიფო, პოლიტიკურად ორგანიზებული საზოგადოება, იყო და არის თითოეული ჩვენგანის კონტროლის მონინავე დაწესებულება ჩვენი თანამოძმეების იძულებით, სახელმწიფო ყოველთვის ოპერირებდა ავტორიტეტული ორგანოს მოდელის ან სასამართლო და ადმინისტრაციული გადაწყვეტილებების თანახმად ძალის სისტემური და მონესრიგებული გამოყენების რეჟიმის დამყარებით.

ცივილიზაციას ორი ნაწილი აქვს: გარეგანი, ანუ ფიზიკური ბუნების დაუფლება, და შინაგანი, ანუ ადამიანური ბუნების დაუფლება. თუმცაღა მხოლოდ ერთი-ერთი შეიძლება მიიღწეს იმ დონემდე, რომ ადამიანს დედამიწის მემკვიდრეობით მიღების შესაძლებლობა ჰქონდეს, მეორის მხარდაჭერისა და მუდმივად მზარდი განვითარების მეშვეობით. სოციალური კონტროლის გზით შინაგან ბუნებაზე მბრძანებლობა გარეგან ბუნებაზე მბრძანებლობის წინაპირობაა.

სოციალური კონტროლის საილუსტრაციოდ ხშირად გამოიყენებია ბრბო ბეისბოლის პარკში გადამწყვეტი თამაშისას. პარკი იტევს ოცდათვრამეტი ათას მაყურებელს, ხოლო ორმოცდაათი ათასი ცდილობს, შეაღწიოს. თუ ადამიანები თავისით არ ჩამწყრივდებიან რიგში, ჩვეულებათა შესაბამისად, რაც ნაკლებად სავარაუდოა, რადგან ძალიან ბევრი არიან და შეღწევის სურვილიც ძალიან დიდია, და ასევე, თუ წესრიგის დაცვით არ იპოვიან საკუთარ ადგილს, რაც ნაკლებად სავარაუდოა ავტორიტეტული ხელმძღვანელობის გარეშე, მაშინ ისინი რიგად უნდა ჩამწყრივონ ოფიციალურმა პირებმა, რომელთაც აქვთ ძალაუფლება და რიგის მომწესრიგებელი მიუთითებს მათ საკუთარ ადგილზე.

სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ორგანიზებული სოციალური კონტროლი საჭიროა უფლებათა დაცვის უზრუნველსაყოფად. თუ ძირითადი უფლებები არ იქნება დაცული, საზოგადოებები, საბოლოო ჯამში, დაიშლება. მაგრამ რა არის უფლებები? უფლებები არის მრავალი და სხვადასხვა მნიშვნელობის მქონე სიტყვა. ამის ნაცვლად იერინგმა გვასწავლა ინტერესების შესახებ საუბარი, და ვეთანხმები რა მასსა და უილიამ ჯეიმსს, დიდხანს ვფიქრობდი მოთხოვნებზე,

- სურვილებსა და პრეტენზიებზე, - რომლებსაც ადამიანები წამოაყენებენ, ასევე ყოფიერების სიკეთეების ფარგლებში ადამიანთა დაკმაყოფილების უზრუნველყოფის საჭიროებაზე. მოგვიანებით ვფიქრობდი ცივილიზებულ საზოგადოებაში ადამიანთა გონივრული მოლოდინების შესახებ; გონივრული იმ გაგებით, რომ სხვათა მოლოდინების დაკმაყოფილების მიმართ ისინი თავსებადნი არიან იმდენად, რამდენადაც ეს შესაძლებელია ინდივიდუალური მოლოდინების სიმრავლისა და ყველა მათგანის სრულად დაკმაყოფილების საშუალებათა უკმარისობის პირობებში. ყველა ცდილობს, ყოფიერებათა სიკეთეების შეზღუდული მარაგების პირობებში, საკუთარი მოლოდინები სრული მოცულობით დაიკმაყოფილონ.

კიდევ ერთი ხედვა საკითხთან დაკავშირებით არის ის, რომ ვიფიქროთ პირების მიერ ცივილიზებული საზოგადოების პოსტულატების განხორციელების სისტემურ მონესრიგებაზე. ცივილიზაციის ორი ნაწილიდან ერთ-ერთი რომ განვითარდეს და შენარჩუნდეს, ინდივიდები სხვათა აგრესიისგან დაცულნი უნდა იყვნენ. მარკ ტვენმა თქვა, ფენიმორ კუპერის „ქალამანას ზღაპრებს“ უნდა რქმეოდა „გატეხილი ტოტის ზღაპრები“, რადგან თითოეულში გარდამტეხ წამს მათგან ვიღაც დააბიჯებდა გატეხილ ტოტს და შემდეგ იროკეზები დაესხმებოდნენ თავს. იტალიაში, ზოგიერთ შუასაუკუნოვან ქალაქში ვიღაცას შეეძლო დაენახა ქუჩის კუთხის ირგვლივ განლაგებული ბოძების მჭიდრო რგოლი ქუჩის კვადრატული მოსახვევების თავიდან ასაცილებლად, რათა შენობებთან ახლოს მყოფი არ შეხვედროდა მტერს ან მტრის მიერ დაქირავებულ მკვლელს, რომელიც დაელოდებოდა კუთხეში ჩასაფრებული, რათა მისთვის დანა ჩაეცხო. იმ დროსა და ადგილებში, ვიღაცას რომ უხდება მუდმივად თავი დაიცვას სხვათა თავდასხმისგან, შრომის დანაწილება მცირეა. ამ ვითარებაში შეუძლებელია არსებობდეს გამოძიება, კვლევა და ექსპერიმენტები, რომელთა საშუალებითაც შესაძლებელია გარეგანი, ანუ ფიზიკური ბუნების დაუფლება და ადამიანთა საჭიროებისთვის გამოყენება. ცხოვრება ცივილიზებულ საზოგადოებაში გულისხმობს სხვათა აგრესიისგან დაცულობას.

მაგრამ საზოგადოების განვითარების კვალდაკვალ უფრო მრავალრიცხოვანი საზოგადოების არსებობის პირობებში, მექანიკური გამოგონებებისა და გართულებული აქტივობების გაზრდასთან ერთად, დაზიანების არაგონივრული რისკის ქვეშ დაყენების საშიშროების ასაცილებლად სხვებზე ზრუნვის არ არსებობა, შეუთავსებელი ხდება საზოგადოების ცხოვრებასთან, სამუშაოს დანაწილებასა და ადამიანების საკუთარ მეზობლებთან ეფექტიან თანამშრომლობასთან. გულგრილობა უფრო ხშირი მოვლენა ხდება, ვიდრე განზრახი

აგრესია და უფრო მეტად აგდებს საზოგადოებრივ წესრიგს საფრთხეში, ვიდრე აგრესია. ამიტომაც იგულისხმებოდა, რომ ყველა გამოავლენს გონივრულობასა და სიბეჯითეს იმაში, თუ რას აკეთებს, რას შეცვლის და რას შეინარჩუნებს, რათა არ შექმნას ზიანის რისკი. ასევე დღეს საგნების უზარმაზარ სამყაროში, მცირე სპეციალიზაციის და ყველაფრის მექანიზაციის პირობებში, თუ ადამიანს სურს გონივრულად განვლიოს უსაფრთხო ცხოვრება და საკუთარი წვლილი შეიტანოს საზოგადოებრივ წესრიგში, ისინი მოელიან, რომ (რაც ასევე გულისხმობს ცივილიზებულ საზოგადოებაში ცხოვრებას), ასევე, ვინც ინარჩუნებს საგნებს ან იყენებს და აკონტროლებს დაწესებულებებს, მათი გამოყენების სფეროსთვის ზიანის მიუყენებლად, მაგრამ დამაზიანებელი პოტენციური ოპერაციებისთვის, დააკავებს მათ შესაბამის საზღვრებში. აქვე გვაქვს რაღაც პოტენციურად შეუთავსებელი ცივილიზებულ საზოგადოებაში ცხოვრებასთან, როდესაც გამოირიცხება ზემოხსენებული წინასწარი ვარაუდი იმ შემთხვევისას, რა დროსაც აგრესია არსებობდა ცივილიზაციის განვითარების ადრეულ საფეხურზე.

მეტიც, ცივილიზებულ საზოგადოებაში ეკონომიკური წესრიგი მოითხოვს, რომ ადამიანებმა მიიჩნიონ ისინი, ვისთანაც კავშირი აქვთ ზოგადი საზოგადოებრივი ურთიერთობის პირობებში, იმოქმედებენ კეთილსინდისიერების პრინციპის დაცვით და, შესაბამისად, ამით გააჩინონ გონივრული მოლოდინი, რასაც მათი დაპირებები ან სხვათა ქცევები ქმნის, რომ შეასრულებენ მათ ვალდებულებებს იმ დაშვებით, რასაც თემის მორალური სენტიმენტები განსაზღვრავს.

გარდა ამისა, ყველა საგნის მრავალრიცხოვნებას დღეს და მომხმარებელთა საზოგადოების იდეას, რომელიც მან წარმოშვა, მივყავართ სხვა პოსტულატებამდე, რომელთა სიღრმისეული განხილვა აქ არ მჭირდება. თუმცაღა მაშინ როცა კოლერის მეთოდი დიდად გამომადგა სამართლის ერთზე მეტი დარგის სწავლებისას, იურისპრუდენციის სწავლება, დიდი ხანია მგონია, რომ უნდა დაეფუძნოს იერინგის იდეას ინტერესების თაობაზე, რაც განიმარტება როგორც მოთხოვნა ან პრეტენზია ან სურვილი, რომელთაც ადამიანები დე-ფაქტოდ ამტკიცებენ, რასთან დაკავშირებითაც სამართალმა უნდა გააკეთოს რაღაც, როგორც ლეველინმა დამაჯერებლად გვაჩვენა, რათა საზოგადოება გადარჩეს.

იურიდიული მიზნებისთვის გამოვიყენე უილიამ ჯემსის იდეა იერინგის დოქტრინის განსავითარებლად. უილიამ ჯემსი გვეუბნება, რომ „უნივერსალური პრინციპის ძიებაში გარდაუვლად ვუახლოვდებით ყველაზე უნივერსალურ პრინციპს, – კერძოდ, *სიკეთის არსი არის მარტივი, – დაკმაყოფილდეს მოთხოვნა...* რამდენადაც ყველაფერი რაც მოთხოვნილია, ფაქტობრივად, სი-

კეთეა, მაშინ არ უნდა იყოს სახელმძღვანელო პრინციპი ეთიკური ფილოსოფიისთვის (რამდენადაც ყველა მოთხოვნა ერთობლივად ვერ დაკმაყოფილდება ამ სანყალობელ მსოფლიოში) მარტივად ყოველ ჯერზე *იმდენი მოთხოვნის დაკმაყოფილება, რამდენიც შეგვიძლია?* ეს ქმედება უნდა იყოს საუკეთესო ქმედება, შესაბამისად, რომელიც ქმნის *საუკეთესო მთლიანს*, უკმაყოფილების ყველაზე ცოტა რაოდენობით აღძვრის მხრივ. შესაბამისად, კაზუისტურ შკალაზე ეს იდეალები უნდა განთავსდეს უმაღლეს დონეზე, რომლებიც *მცირე დანახარჯებით აჩვენებენ სხვებთან შედარებით უპირატესობას და მათი განხორციელებაც სხვა იდეალების ნაკლებ რაოდენობას გაანადგურებს*.¹ თუმცა ეს მტკიცება უნდა შევცვალო ერთი მხრივ. ნაცვლად იმისა, რომ, ვთქვათ, უნდა დაკმაყოფილდეს *„იმდენი მოთხოვნა, რამდენსაც შევძლებთ“*, უნდა ვთქვა, რომ უნდა შევეცადოთ დავაკმაყოფილოთ ადამიანთა მოთხოვნებისა და სურვილების მთლიანი სქემიდან იმდენი, რამდენსაც შევძლებთ ყველაზე ნაკლები უთანხმოებითა და მცირე დანახარჯით. განა ამას არ უნდა ვუწოდოთ სოციალური ინჟინერიის ამოცანა?

როგორც წესი, ამას ასე ვაყალიბებ: *„ინტერესი არის მოთხოვნა ან სურვილი, რომელსაც ადამიანები, ინდივიდუალურად თუ ჯგუფურად, ცდილობენ დაიკმაყოფილონ, რაც, შესაბამისად, ცივილიზებულ საზოგადოებაში ადამიანთა ურთიერთობათა მოწესრიგებამ უნდა გაითვალისწინოს. კანონი არ ქმნის ინტერესებს, ის ახდენს მათ დიდ ან მცირე რაოდენობად კლასიფიცირებასა და რეორგანიზებას; ის განსაზღვრავს იმ ხარისხს, რა ხარისხითაც კანონი ზემოქმედებს მათზე, რომელთაც აღიარებს: ა) სხვათა ინტერესებისა და ბ) კანონის ძალით მათი ქმედითად დაცვის შესაძლებლობების გათვალისწინებით; როდესაც უკვე აღიარებულია ინტერესები, კანონი შეიმუშავებს განსაზღვრული ლიმიტის ფარგლებში მეთოდებს მათ დასაცავად. მაშასადამე, სამართლებრივი სისტემის მასშტაბისა და საგნის განსაზღვრაში ჩვენ: 1. უნდა აღვრიცხოთ ინტერესები, რომლებიც გვიბიძგებს მათი აღიარების, განზოგადებისა და კლასიფიკაციისკენ; 2. უნდა განვსაზღვროთ ის ინტერესები, რომელთაც კანონი აღიარებს და შეეცდება დაიცვას; 3. უნდა განვსაზღვროთ პრინციპები, რომელთა თანახმადაც ეს ინტერესები უნდა განისაზღვროს და შემოიფარგლოს მათი დაცვის მიზნით; 4. უნდა გავითვალისწინოთ საშუალებები, რომელთა მეშვეობითაც კანონს შეეძლება დაიცვას ისინი, როცა უკვე შემოიფარგლება და აღიარებული იქნება; და 5. უნდა გავითვალისწინოთ სამართლებრივი მოქმედე-*

¹ James, *The Will To Believe* 201, 205 (1897) (გვერდის ნომერი აღებულია 1927 წლის გამოცემიდან).

ბის ქმედითი შეზღუდვები, რომლებიც შესაძლოა გამორიცხავდეს იმ ინტერესების აღიარებასა და სრულ უზრუნველყოფას, რომელთა დაცვასაც სხვაგვარად უნდა ვესწრაფოდეთ.²

რა არის მოცემულ ახსნა-განმარტებაში ძირითადი წინასწარ გამოთქმული ვარაუდი? განა არ გულისხმობს ეს საკუთარი მოლოდინების, მოთხოვნებისა თუ სურვილების დაკმაყოფილებისთვის ადამიანთა შორის შეჯიბრებითობის აუცილებელი პირობების არსებობასა და აღნიშნული შეჯიბრებითობის ძალისმიერი მოწესრიგების საჭიროებას? აღნიშნული შეჯიბრებითობა აუცილებელია? განა ყოველთვის და გარდაუვლად უნდა არსებობდეს ძალის რეჟიმი – ძალის მოწესრიგებული გამოყენება? საიდან მოდის მოლოდინების დაკმაყოფილებისთვის საჭირო ბრძოლის იდეა? განა ეს დარვინის „არსებობისთვის ბრძოლის“ სამართლებრივი ფორმა არ არის – სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, ბიოლოგიური ინტერპრეტაცია, რომელიც მიღებულ იქნა მეცხრამეტე საუკუნის ბოლო მესამედში? კანონი იყო არსებობისთვის კარგად ორგანიზებული ბრძოლის უზრუნველყოფისთვის, ყველაზე მეტად ადაპტირებულთა მოწესრიგებული გადარჩენა ან, ნაკლებად უხეშად რომ ვთქვათ, მოწესრიგებული შეჯიბრი, რასაც სპენსერი ბუნების კანონის საკუთარ სქემაში უწოდებს არსებობის საშუალებას – დოქტრინა, რომელიც მიესადაგა სამართლიანობის იდეას, როგორც ინდივიდუალური თავისუფლების მაქსიმუმი, რომელიც მეცხრამეტე საუკუნის ყველა სკოლამ აიტაცა.

ატომური ეპოქა, რომელიც თუ არ დამდგარა, დარწმუნებით წინასწარმეტყველებენ მის დადგომას, გვიბიძგებს ყველაფრის თავიდან დაწყებისკენ. „ბუნების ძალებზე ჩვენს სრულ ძალაუფლებასთან ერთად“, ამბობს პროფესორი სოდი, „იმ აზრის ზეგავლენის ქვეშ ვართ, რომ არსებობისთვის ბრძოლა არის სიცოცხლის მუდმივი და აუცილებელი პირობა. დღეს, როგორც ჩანს, ეს შესაძლებელია იყოს წარმავალი ეტაპი, რომელიც ერთიანად მოისპობა მომავალში, როგორც ეს წარსულში გარკვეული ხარისხით შემცირებული იყო ადამიანის მიერ ცოდნის შეუწყვეტელი და, ახლა როგორც ჩანს, შეუზღუდავი დაუფლებით და ამ ცოდნის საშუალებით ადამიანის მიერ ფიზიკური ძალის დაუფლებითა და ბუნებაზე გაბატონებით“.³

როგორ შეხედავდა ამას კოლერი, როგორი უნდა ყოფილიყო გარეგან ბუნებაზე მზარდი კონტროლის ეფექტი და ადამიანთა მიერ მისი იარაღად გამოყენება შინაგანი ბინების კონტროლისთვის?

² Pound, *Outlines of Lectures on Jurisprudence* 96 (5th ed. 1943).

³ Soddy, *The Interpretation of Radium and The Structure of the Atom* 5-6 (1922).

ადამიანთა შინაგანი ბუნება ჰარმონიულია. მას ორი მხარე აქვს: აგრესიული, თავდაჯერებული მხარე, რომელიც საკუთარი მოლოდინების დაკმაყოფილებისას სხვათა მოლოდინების უგულებელყოფისკენ მიუძღვის, და თანამშრომლობითი, სოციალური მხარე, რომელიც უბიძგებს სხვებთან ერთად მუშაობისკენ ათასგვარ ჯგუფებსა თუ ასოციაციებში, რომლებიც საერთო მიზანს აღიარებენ. ინდივიდს სჭირდება სოციალური კონტროლის ძალა, რათა მისი ბუნების ეს ორი მხარე იყოს წონასწორობაში.

ექვგვარეშეა, არსებობისთვის ბრძოლა, შეჯიბრებითობა მოლოდინებისა თუ სურვილების დასაკმაყოფილებლად, ნებისმიერ დროს, როდესაც მწვავეა, რადგან შეზღუდულია ის ყოფიერების სიკეთეები, რომლებითაც შესაძლებელია ისინი დაკმაყოფილდეს, ამ ბალანსს არღვევს. ბალანსის შენარჩუნების მიზნით ადამიანი დაეყრდნო რელიგიასა და გონებას. თუმცაღა რელიგია ამ კონტექსტში ნიშნავს კავშირს რელიგიურ ორგანიზაციასთან, რომელიც მეთექვსმეტე საუკუნიდან მოყოლებული საზოგადოების კონტროლის სულ უფრო ნაკლებად ქმედითი დაწესებულებაა. გონებამ (ინდივიდუალური მოლოდინებისა და მოთხოვნებისა სხვათა მოლოდინებისა და მოთხოვნების მიმართ რაციონალური მისადაგება იმ ცოდნის აღიარებით, რომ ყველა ადამიანის ყველა მოლოდინი და მოთხოვნა შეუძლებელია დაკმაყოფილდეს სრული მოცულობით ყოფიერების სიკეთეებიდან) დაადასტურა, რომ ქმედითობისთვის პოლიტიკურად ორგანიზებული საზოგადოების ძალა არის აუცილებელი.

მარქსი გამოსავალს კერძო საკუთარების გაუქმებაში ხედავდა. თუმცა მატერიალური ნივთები გამოყენებულ უნდა იქნეს მაშინაც კი თუ ის არავის ეკუთვნის, ასევე მათი გამოყენება მოითხოვს უსაფრთხო ფიზიკურ კონტროლს, ანუ, მფლობელობას. ყველას ერთი და იმავე ნივთის გამოყენება ერთსა და იმავე დროს არ შეუძლია, ვერც იმ კონკრეტულ დროს შეძლებს მის გამოყენებას, როცა გადაწყვეტს, რომ გამოიყენოს. გონებას არ შეუძლია იმის გარანტირება, რომ სასურველი ნივთი იქნება ჩვეულებრივი ან ნორმალური იქ, სადაც ყველა ან უმეტესობა მოისურვებს მის გამოყენებას, ასევე არ არის ყველა მოლოდინი, რომელიც წარმოშობს მოლოდინების კონფლიქტს მატერიალური ნივთების კონტროლთან დაკავშირებით.

მეცნიერება პროგრესს განიცდის, რითაც უწყვეტად იზრდება კონტროლი გარეგან ბუნებაზე, მოაქვს რა ყოფიერების სიკეთეების ზრდა, რაც, სავარაუდოდ, პროგრესის განვითარებასთან ერთად, ყველას ყველა მოლოდინი შესაძლოა, სულ მცირე, არსობრივად დაუკმაყოფილდეს. არსებობისთვის ბრძოლის შედეგად კი გადალახული იქნება. ადამიანები იბრძოლებენ მეტი რამისთვის ყოფიერების მა-

ტერიალური სიკეთეებზე კონტროლისა და მათი გამოყენების მიღმა. თუმცაღა შესაძლოა ფსიქოლოგიის პროგრესმა აქ გვერდი აუაროს ამ პრობლემას.

იქნებ შემდეგ, მეცნიერების პროგრესის კვალდაკვალ, შევძლებთ წინასწარ განვსაზღვროთ ჭარბი სიუხვის ერა, რომელშიც არ იქნება საჭირო ურთიერთობის ძალისმიერი რეგულირება ან ქცევის მონესრიგება. ან აღძრავს კი პროგრესი ახალ მოლოდინებსა და სურვილებს, ასევე შეძლებს კი გაამრავლოს მოლოდინები და სურვილები ისევე სწრაფად, როგორც ამრავლებს შესაძლებელ ყოფიერების სიკეთეებს? უკანასკნელი კვლევა მოსახლეობის ზრდასთან დაკავშირებით გვეუბნება, რომ გასული სამასი წლის განმავლობაში მსოფლიო მოსახლეობის რაოდენობა გაიზარდა სულ მცირე ხუთჯერ და იმასაც, რომ „მსოფლიო მოსახლეობის დაჩქარებული ზრდის ეპოქას, რომელიც 1650 წელს დაიწყო, ჯერ კიდევ არ მიუღწევია უმაღლესი წერტილისთვის“. ხუთი წლის წინ მოსახლეობის ნამატი იყო დაახლოებით ოცდახუთი მილიონი წელიწადში. ახლა კი მიაღწია ოცდათექვსმეტმილიონ-ნახევარ წელიწადში. დღევანდელი მოსახლეობის, ორნახევარი მილიარდის, არსებობაზე დაყრდნობით პროგნოზირებენ, რომ მოსახლეობა გაორმაგდება საუკუნეზე ნაკლებ პერიოდში. სრულებით შეგვიძლია ვიყოყმანოთ, როდესაც ვვარაუდობთ, რომ მეცნიერების პროგრესი გააკეთებს მეტს, ვიდრე შეაკავოს იმათი მატება ერთ დონეზე, რომელთა მოლოდინებიცა და მოთხოვნებიც უნდა იქნეს გათვალისწინებული. თუმცაღა დღეს შეგვიძლია ვთქვათ, რომ რამე შეუძლებელია?

იმ დროს, როდესაც ადამიანებმა წარმატებას მიაღწიეს განუყოფლის გაყოფაში, ისწავლეს ფრენა, განავითარეს წარმოუდგენელი სიჩქარე, მოახდინეს სიტყვის, ხმისა და გამოსახულების ტრანსლირების სასწაულები, ასევე სერიოზულად იღებენ დედამიწისმიღმიერ კოსმოსურ მოგზაურობას და ხელოვნური დამატებითი მთვარის შექმნის იდეას, ეს ის დრო არ არის, რომ მეცნიერების შესაძლებლობებს ზღვარი დაუწესდეს.

მიუხედავად ამისა, სოციალურმა მეცნიერებებმა ჯერ კიდევ ბევრი უნდა გაიაროს, ვიდრე დაეწევა საბუნებისმეტყველო მეცნიერებების მიღწევებს. რამდენადაც შინაგან ბუნებაზე ჩვენი ბატონობა ამოიწურა, როგორც ჩანს, მოგვიხდება ურთიერთმფარავი და კონფლიქტური ინდივიდუალური მოლოდინებისა და მოთხოვნებისა თუ სურვილების ვითარებათა მონესრიგება მაშინაც კი, როდესაც იქნება მატერიალური ყოფიერების სიკეთეების ჭარბი სიუხვე.

თუ ვივარაუდებთ, რომ სოციალური ინჟინერიის პროცესი, რომელიც აღვწერე, დიდი ხნის განმავლობაში უნდა გაგრძელდეს, უნდა ვიკითხოთ, რამდენად ვართ მზად ჩვენს წინაშე არსებული ინჟინერული ამოცანებისთვის დღევანდელ

ხალხმრავალ ურბანულ, ინდუსტრიულ საზოგადოებებში და სიცოცხლისთვის და ჯანმრთელობისთვის საშიშროების მრავალგვარი ფორმების, ასევე ყველაფრის მექანიზაციითა და ელექტროფიკაციით გამოწვეული საფრთხეები ზოგადი უსაფრთხოებისთვის. სასამართლო და ადმინისტრაციული გადაწყვეტილებების, რომელთაც სამართალს ვუწოდებთ, ავტორიტეტული მოდელებისა და კანონზომიერი სტრუქტურის ცვლილებისა და შექმნისთვის ვეყრდნობით გამოცდილებას, რომელსაც ავითარებს გონი, და გონს, რომელიც მონმდება გამოცდილებითვე. გამოცდილება იქმნება ძირითადად სასამართლო გადაწყვეტილებების მიღებისას. გონი კი ჩამოყალიბებულია კანონმდებლობაში. თუმცა ბევრის გაკეთებაა საჭირო დღეისთვის, რათა კანონშემოქმედების ეს დანესებულებები მათზე დაკისრებულ ამოცანებს გაუმკლავდეს.

უფრო მეტია საჭირო მართლმსაჯულების განხორციელების განვითარების ყველაზე მაღალ და ყველაზე ეფექტიან ეტაპზე მისაღწევად, ვიდრე შეიძლება მისი რეალიზება სასამართლო გადაწყვეტილების მიღებისას. სასამართლოები ძირითადად უნდა დაეყრდნონ ადვოკატის არგუმენტებს იმ ინფორმაციის მისაღებად, რაც საჭიროა კანონის დადგენის მხრივ საკუთარი ძალაუფლების განხორციელებისთვის, რათა ეფექტიანად განავითარონ გონისმიერი გამოცდილება, რომ კანონი მიუსადაგონ გამუდმებით ცვალებად ფაქტებს. დღეისათვის ხელმისაწვდომი უნდა იყოს ადვოკატებისთვის, რომლებმაც უნდა იდავონ, და მოსამართლეებისთვის, რომლებმაც უნდა გადანყვიტონ, გაცილებით მეტი კვლევა, მიმართული მოქმედი წესებისა და დოქტრინების შესასწავლად დღევანდელი სოციალური და ეკონომიკური წესრიგის კუთხით, ვიდრე შესაძლებელია იპოვონ წიგნებსა და საკანონმდებლო ანგარიშებში. არსებული კანონის გაუმჯობესებისთვის ამერიკაში პროგრამის ბოლო პუნქტი არ არის იუსტიციის სამინისტროს შექმნა, როგორც ფედერალურ, ასევე შტატის დონეზე. მართლმსაჯულების ფედერალური დეპარტამენტი, როგორც საპროკურორო ბიურო, ბიურო, რომელიც განიხილავს სახელისუფლებო სამოქალაქო საქმეებს და რჩევას აძლევს კანონთან დაკავშირებით სახელისუფლებო დანესებულებებს, არ არის შექმნილი და არც აღჭურვილია, რათა უწყვეტად და მიზნობრივად შეისწავლოს სისტემის ფუნქციონირებისა და მუშაობის ზოგადი მიმართულებების ნაკლოვანებები და იპოვოს მათი განკურნების გზები. უმაღლესი სასამართლოს მოსამართლე, ბატონი კარდოზო, საკუთარ ნაშრომში იუსტიციის სამინისტროს თაობაზე აღნიშნავდა, რომ სასამართლოები ვერ იღებენ დახმარებას, რომელიც უნდა მიიღონ კანონმდებლობიდან და კანონმდებლები ვერ იღებენ იმ დახმარებას, რომელიც უფლებას მისცემდა, გაენიათ იგი მათთვის.

საერთო ჯამში, დღეს მოსამზადებელი კვლევები, – სასამართლოს ნორმა-შემოქმედებითი ძალაუფლებისა და სასამართლოების წინაშე დასმული საკითხების თაობაზე არსებული კანონმდებლობის დახმარების მიზნით, – ხორციელდება სასამართლო საბჭოების მიერ, რომლებიც საკონსულტაციო ფუნქციას ასრულებს. საკანონმდებლო პროცედურების გაუმჯობესების საჭიროება ორი ათწლეულის წინ საბჭოების დაფუძნების უშუალო მიზეზი იყო. ზოგიერთი მათგანი შესამჩნევად წარმატებული იყო სასამართლოთა სტატუტების ან წესების, ანდა ორივეს რეფორმირების კუთხით. შტატების ნახევარზე მეტში ისინი აქტიურად მუშაობენ არა მხოლოდ პროცედურების მიმართულებით, მაშინ, როცა ბევრ შტატში პროცედურები მათი მთავარი საზრუნავია. მათ დაიწყეს მატერიალური სამართლის საკითხის დაწვრილებითი შესწავლა. თუმცა ინფორმაციის მიღების მათი საშუალებები, როგორც წესი, შემოფარგლულია მოსამართლეთა და პრაქტიკოსთა გამოცდილებით, კერძოდ, იმ ნაკლის გამო, რომელიც გამოწვეულია მართლმსაჯულების განხორციელებისას შეუსაბამო პროცესით, შეუსაბამო ან ცუდად მომზადებული საკანონმდებლო აქტებითა თუ საერთო სამართლის ნაკლოვანებით, რომლებიც მოითხოვენ კანონმდებლობის მიღებას. მათი მოქმედების ველი შეზღუდულია და მათ აქვთ მსგავსი პრობლემები იმ ინფორმაციას მიღების კუთხით, რაც აუცილებელია გონიერი კანონშემოქმედებისთვის იმათთან, ვინც საკანონმდებლო ორგანოს დაუპირისპირდება. ჩვენი მიზნისთვის მათ ცოტა რამის გაკეთება შეუძლიათ.

მართლმსაჯულების განხორციელებისთვის გამიზნული დამხმარე კანონმდებლობის შექმნისთვის, პოლიტიკური კანონმდებლობისაგან განსხვავებით, კანონმდებელი კარგად ინფორმირებული უნდა იყოს კანონში არსებულ იმ ხარვეზებთან დაკავშირებით, რომლებიც უკეთესი იქნებოდა გამოსწორებულიყო, ან მხოლოდ შესაძლებელია გამოსწორებულიყო სტატუტით, ასევე არსებულ კანონში იმ ხარვეზებთან დაკავშირებით, რისი გამოსწორებისთვის საჭიროა კანონის გაუქმება ან კანონში შესწორებების შეტანა. თუმცა ეს ყველაფერი არაა. თუ კანონმდებლობა უნდა იყოს ეფექტიანი, ის კარგად ინფორმირებული უნდა იყოს იმასთან დაკავშირებით, თუ რა უნდა გაითვალისწინოს კანონის პროექტის მომზადებისას, კერძოდ, შექმნას ახალი კანონი, თუ შეიტანოს შესწორებები ძველ კანონში. ეს ნიშნავს უფრო მეტს, ვიდრე ძველი კანონის ცოდნა, სამომავლო ზიანის შეფასება და ასევე სამართლებრივი დაცვის საშუალებებზე წარმოდგენის ქონაა. მეტად ინციდენტური ინფორმაცია, ხშირად ტექნიკური ბუნებისა, საჭიროა, რათა დავრწმუნდეთ, რომ სამართლებრივი მოგვარების საშუალებები შეეფერება ზიანს და მისი გამოყენება არ გამოიწვევს ახალ ზიანს.

ეს უფრო მეტს ნიშნავს, ვიდრე პროექტის მეცნიერულად შედგენაა. კანონის მისადაგების სირთულეები ხშირად წარმოიშობა საკანონმდებლო პროექტის დაუდევარი შედგენისას. თუმცაღა გაფაციცებული ყურადღება კანონის პროექტის შედგენის მექანიზმის მიმართ არ დაუშვებს, რომ კანონპროექტის არსი იყოს ნაკლოვანი. ბევრი რამ გაკეთდა ამერიკული კანონმდებლობისთვის საკანონმდებლო საკითხებზე მომუშავე საბჭოების მიერ და პროექტების შემდგენელი ბიუროებისთვის, მაგრამ გასაკეთებელი კიდევ ბევრი დარჩა.

ამერიკელი კანონმდებლის ინფორმირების რა რეჟიმები არსებობს იმასთან დაკავშირებით, თუ რა უნდა იცოდეს ეფექტიანი კანონმდებლობის მომზადებისთვის? კანონმდებლობის მომზადების დაწესებულებები ბევრია და განსხვავებული. ისინი საჯაროც არიან და კერძოც, და რაც დამახასიათებელია ანგლო-ამერიკული სახელმწიფოებისთვის, ისაა, რომ ჩვენი ძირითადი დასაყრდენი ყოველთვის იყო და არის კერძო დაწესებულებები. თუმცაღა ეს კერძო დაწესებულებები არსებობს კონკრეტულ ინტერესებზე ზრუნვისთვის და იჩენენ არასათანადო ყურადღებას ბევრი რამის მიმართ, რასაც სერიოზული მნიშვნელობა აქვს მართლმსაჯულების განხორციელებისთვის. საჯარო დაწესებულებები არ არიან ორგანიზებულნი ისე, რომ მართლმსაჯულების განხორციელების, როგორც მთლიანის, ზედამხედველობა განახორციელონ. ბევრი რამ მათი ყურადღების მიღმა რჩება ან არის მათი უშუალო ინტერესის მიღმა, ამგვარად, მათი ან მათი და სხვა კერძო დაწესებულებების მხრიდან უგულებელყოფილია.

საერთო ჯამში, კერძო დაწესებულებებს შორის პირველი ქმედითობის კუთხით აღმოჩნდა პროფესიონალების, სავაჭრო და ბიზნესასოციაციების კომიტეტი. რამდენიმე წლის წინ, როდესაც ამ საკითხის შესახებ კვლევა მომზადდა, აღმოჩნდა, რომ შეერთებულ შტატებში აქტიური იყო 115 მსგავსი ასოციაცია, რომლებიც ამზადებდნენ კანონპროექტებს და მხარს უჭერდნენ მომზადებული კანონპროექტების მიღებას. მათგან ერთი მესამედი იყო ეროვნული დონის ორგანიზაციები, რომლებიც მხარს უჭერდნენ კონგრესის დონეზე, შტატის დონეზე ან ორივე დონეზე მომზადებული კანონპროექტების მიღებას. დღესდღეობით, როდესაც უარყვავით იდეა მთავრობის შესახებ, რომ კარგი მთავრობაა ის მთავრობა, რომელიც ცოტას მართავს, და ყველა ქმედება დაექვემდებარა მოწესრიგებას, გარდაუვალია და, ნამდვილად, სრულიად შესაფერისია, რომ ყველა ხელობას, საქმესა თუ მოწოდებას უნდა ჰქონდეს მისი ასოციაცია, რომელიც მტკიცედ დაიცავს მათ ინტერესებს, და რომელსაც ექნება მისი კანონშემმუშავებელი კომიტეტი კანონპროექტების ბიუჯეტით, რომელიც მხარს დაუჭერს კანონს საკანონმდებლო ორგანოს ნებისმიერ სესიაზე. ქვეყნის ეკონომიკური ერთიანობა

არის იმდაგვარი, რომ კანონის ნაწილის მცირე ცვლილებამ ან ცვლილებამ, რომელიც ადმინისტრაციულ დადგენილებაში მცირე ცვლილებად მიგვაჩნია, შესაძლოა, ჰქონდეს ძალზედ სერიოზული, მოულოდნელი შედეგები. ამიტომაც მოვიხმეთ მაგალითი, რომელიც საკამათო არ არის, ათეულობით წლების წინ ითქვა, რომ „პენსილვანიიდან დასავლეთ ვირჯინიაში ნახშირის სატრანსპორტო გადაზიდვების განაკვეთში რამდენიმე ცენტით ცვლილება საყოველთაოდ აღიარებულ იქნა რბილი ნახშირის ინდუსტრიაში ეროვნული კრიზისის ერთ-ერთ მიზეზად, შრომითი ომი, შტატებშორის სავაჭრო კომისიაში პრეზიდენტის მიერ დანიშნული ორი პირის უარყოფა, ასევე შეერთებული შტატების სენატში ფრაქციათა ბრძოლის დაწყება“, – იმ დროისთვის ყოველივემ საფრთხე შეუქმნა და ძირი გამოუთხარა ჩვენი სახელმწიფოს ყველაზე ქმედით ადმინისტრაციულ დაწესებულებებს. ასეთი ორგანიზაციები საჭიროა მნიშვნელოვანი ეკონომიკური ინტერესების განადგურებისგან დაცვისა და იმ საფრთხისგან არიდებისთვის, რაც გამოწვეულია რომელიმე ერთი მიზნისთვის უმანკოდ შემუშავებული საკანონმდებლო მუხლებით, რომელთა გვერდითი მოვლენები არაა განჭვრეტილი კანონმდებლთა მიერ, რომლებიც არ არიან ინფორმირებულები იმ გარემოებების შესახებ, რაშიც უნდა იმოქმედოს კანონმა. თუმცაღა ამ საკითხს მეორე მხარეც აქვს. იქ, სადაც შემოთავაზებული აქტები, რომლებიც მხარდაჭერილია ამ ორგანიზაციების მიერ, არ ახდენს გავლენას სხვა მსგავსი ორგანიზაციების ინტერესებზე და ამდაგვარად, ორგანიზებულ ზენოლას არ გააჩნია ორგანიზებული წინააღმდეგობა, მნიშვნელოვანი ნაკლი კანონში, რომელიც უნდა გამოსწორდეს, მწყრაღად სწორდება ან საერთოდ შეუხებელი რჩება. უახლესი წარსულის მაგალითი რომ მოვიხმეთ, რაც დღეს უკვე საკამათოც აღარაა, როდესაც პირველად შეეცადნენ, რომ მნიშვნელოვანი, მომჩივნის სამართლებრივი დაცვის სამართლიანი საშუალება ისტორიული შეზღუდვებისგან გაეთავისუფლებინათ, პირველმა საკანონმდებლო აქტმა, რომელიც, რაღა თქმა უნდა, მომდინარეობდა დამზღვევთა ასოციაციისგან, პრობლემა მოაგვარა მხოლოდ სიცოცხლის დაზღვევის კომპანიებისა და საძმოთა საქველმოქმედო ორგანიზაციებისთვის. ყველა სხვა მომჩივანი იძულებული იყო ბრძოლა გაეგრძელებინა ძველი პროცედურული სირთულეების პირობებში. არ არსებობდა ორგანიზაცია ან დაწესებულება, რომლის საქმე იყო მათი ინტერესების დაცვა. ამერიკული კანონმდებლობა სავსეა მსგავსი მაგალითებით.

კარგი საქმეც გააკეთათა ამ ორგანიზაციებისგან რამდენიმემ, რომლებმაც ხელი შეუწვეს სასარგებლო კანონმდებლობის მიღებას იმ საკითხებთან დაკავშირებით, რომლებიც მათი ცოდნისა და გამოცდილების ფარგლებში იყო. ეს

შესამჩნევი აღმოჩნდა სამართლებრივი პროცედურის კანონმდებლობის რეფორმასთან მიმართებით და პროცედურების სასამართლო წესებთან დაქვემდებარების კუთხით, რაც მხარდაჭერილი იყო ამერიკის იურისტთა ასოციაციისა და შტატების იურისტებთა ასოციაციების, ასევე ორგანიზებული სახელმწიფო ადვოკატების მიერ. თუმცაღა, მეორე მხრივ, ეჭვები, რომლებიც სავსებით ბუნებრივად წარმოიშვა ორგანიზაციების მიერ შემუშავებული მექანიზმების მიმართ, არაერთხელ აღმოჩნდა წინააღმდეგობა ადვოკატთა ასოციაციების მიერ შემუშავებული რეფორმების ზომების მეტად საჭირო მიღების გზაზე.

სხვა სახის კერძო დანესებულებამ, კერძოდ, სოციალური და ეკონომიკური საკითხებით დაინტერესებულმა ასოციაციებმა და ორგანიზაციებმა, გასწიეს შესამჩნევი სამსახური კანონმდებლობის შემუშავებასა და მისი მიღების მხარდაჭერაში. მაგალითად, შესაძლებელია მოხსენიებულ იქნეს: „სოციალური სამუშაოს ეროვნულ კონფერენცია“, „ამერიკის პატიმართა ასოციაცია“, „პრობაციისა და ვადაზე ადრე გათავისუფლებათა ასოციაცია“, „შრომის სამართლის ამერიკული ასოციაცია“, „მომხმარებელთა ეროვნული ლიგა“. მაგრამ ზოგიერთ შემთხვევაში ასოციაციების უშუალო ინტერესის სფეროში შემავალი საკითხით ექსკლუზიურმა დაკავებამ გამოიწვია მხარდაჭერილ კანონში ისეთი მუხლების გაჩენა, რომლებიც არ ითვალისწინებდა კანონთან დაკავშირებულ სხვა სფეროებს ან ინარჩუნებდა იმ ხარვეზებს, რომელთაგან კანონი გათავისუფლდა სხვასთან დაკავშირებით. დღეს არსებობს მუდმივი საფრთხე იმ კანონებთან მიმართებით, რომლებიც ასწორებენ კანონთა ხარვეზებს და შესაბამისად, მეტი ზოგადი პროფილის საჯარო დანესებულებაა საჭირო, რომელშიც ხარვეზის გამოსწორების მექანიზმები მთლიან კანონში მიიღებს შესაბამის და კომპეტენტურ ყურადღებას.

ბევრს მიაღწიეს ასევე სხვა ტიპის კერძო დანესებულებებმა, რომლებიც თავიდან არ შეიმუშავებდნენ ან მხარს უჭერდნენ შემუშავებული კანონმდებლობის მიღებას, თუმცა მუშაობდნენ ჩვენს კანონზე მთლიანობაში, ცდილობდნენ რა კანონის შინაარსისა და ფორმის გაუმჯობესებას ან დაედგინათ მისი ზუსტი მუშაობის პრინციპი საბოლოო გაუმჯობესების მიზნით. „ამერიკის სამართლის ინსტიტუტი“ გამორჩეულია ამ კატეგორიაში. მის მიერ სამართლის მნიშვნელოვანი მიმართულებების ხელახალი ფორმულირებები უნდა იყოს ნებისმიერი სამომავლო კოდიფიკაციის საფუძველი და არაერთ შტატში გამოიწვია მნიშვნელოვანი ცვლილებები კანონმდებლობაში. მისი *სისხლის სამართლის პროცესის მოდალური კოდექსი* და *მტკიცებულებათა შესახებ მოდალური კოდექსი* იძლევა მოდელებს საკანონმდებლო კანონშემოქმედებისთვის

ჩვენი მართლმსაჯულების განხორციელების მნიშვნელოვანი მახასიათებლების შესახებ და ეხება პროცედურებს, რომლებშიც იურისტები განსაკუთრებულად კომპეტენტურები არიან. ასევე სასამართლო პროცესში ნებისმიერი ტიპის მხარე წარმოდგენილია ადვოკატის მიერ, რომლებიც ქვეყნის ყველა კუთხიდან არიან თავშეყრილნი, ასევე გვერდითი შედეგების ან კონკრეტული ინტერესების უყურადღებოდ დატოვების საფრთხე შემცირებულია მინიმუმამდე. თუმცაღა მხოლოდ ფართო, ეროვნული დონის საკითხები წყდება ამდაგვარად. მრავალი ადგილობრივი ხარვეზი მართლმსაჯულების განხორციელებაში, სავარაუდოდ, ყურადღების მიღმა რჩება.

კანონმდებლობის მომზადებისთვის გამიზნული კერძო დაწესებულებებისთვის თვალის შევლებისას, არ შეგვიძლია არ შევამჩნიოთ ის, რომ რამდენად ღირებულიც არ უნდა ყოფილიყო მათი მუშაობა, საერთო ჯამში, მათ არ ჰყოფნით საერთო მოცულობა, მათ სამუშაოს აკლია უწყვეტობა, ასევე ზედმეტად ბევრი მათგანი იყო უსამართლო, მაგრამ ბუნებრივი ეჭვის მსხვერპლი იმ ფაქტის გამო, რომ ისინი იყვნენ კერძო დაწესებულებები, ხოლო ეს ეჭვები ხელს უშლიდა ბევრი სასარგებლო გადაწყვეტილების მიღებას, რომელთაც ისინი ადვოკატირებდნენ. საჯარო დაწესებულება, რომელიც ორგანიზებული იქნებოდა იმისთვის, რომ ეფექტიანად გამოიყენებდა იმას, რასაც ისინი გეთავაზობდნენ, მათ სარგებლიანობას მნიშვნელოვნად გაზრდიდა.

რაც შეეხება კანონმდებლობის მომზადებისთვის გამიზნულ საჯარო დაწესებულებებს, მათ შორის უძველესი და ხანგრძლივ-განგრძობადია საკანონმდებლო კომიტეტების წინაშე მოსმენები და ჩაფიქრებული ან მიღების პროცესში მყოფი კანონპროექტების თაობაზე მოწმეთა გამოკითხვები. მაგრამ მომზადების ეს დაწესებულებები ძირითადად მორგებულნი არიან იმაზე, რასაც პოლიტიკურ კანონმდებლობას ვუწოდებთ. მოსმენები, დატვირთული საკანონმდებლო სესიების განმავლობაში, ჩვეულებრივ იმ შემთხვევაში, როდესაც შტატის საკანონმდებლო ორგანოები დროში არიან შეზღუდულები, უკვე შესაბამისად ვეღარ პასუხობს მართლმსაჯულების განხორციელების შენარჩუნების ყოველდღიურ მიზნებს საკუთარი ამოცანებისა და მეცნიერების პროგრესის გათვალისწინებით. როდესაც საქმე ეხება საკითხს, რომელიც განსაკუთრებული საჯარო ინტერესის საგანია, ჩვეულებრივი პრაქტიკაა საზოგადოებრივი კომისიის შექმნა მათ შესასწავლად და შემდეგ ანგარიშის მომზადება აღმასრულებელი თუ საკანონმდებლო ორგანოსთვის. თუმცაღა ეს კვლავაც ვერ მოიცავს იმ საკითხებს, რომლებიც გავლენას ახდენს სასამართლოში ინდივიდუალურ საქმის წარმოებაზე, იმასთან დაკა-

ვშირებით, თუ რა ხარვეზები არსებობს და მეცნიერების პროგრესმა რა სპეციალური ცოდნა შექმნა, რაც უნდა იცოდეს სასამართლოებმა ან კანონმდებლებმა კანონმდებლობის ხარვეზის გამოსასწორებლად. მეტიც, ეს კომისიები არ მუშაობენ უწყვეტად და მათი კვლევის შეზღუდული ფარგლები და შეზღუდული აღჭურვილობა არ აძლევს მათ იმის საშუალებას, გააკეთონ ის, რაც საჭიროა დღეს, გარდა იმ კონკრეტული საკითხებისა, რომლებიც ძირითადად პოლიტიკური ინტერესის სფეროშია. ზოგიერთმა შტატმა შექმნა კანონმდებლობის საკითხებთან დაკავშირებული საბჭოები, რომლებიც სასარგებლო საქმეს ასრულებენ საკუთარი საკანონმდებლო კრებულების მონესრიგების კუთხით, ეძებენ შეუთავსებლობებს, ორაზროვნებებს, და შესწორებებს, რომლებიც ზოგიერთ კონკრეტულ პუნქტთან მიმართებით კანონმდებლობას გაურკვეველს ტოვებენ. თუმცა აქაც არ არსებობს საკანონმდებლო დანაწესები კანონმდებელთა ინფორმირებისთვის იმ ხარვეზების შესახებ, რომლებსაც მოიცავს კანონის ერთიანი სისტემა, რომელსაც ესაჭიროება ხარვეზის გამოსასწორებელი შესწორებები და რისი ცოდნაც საჭიროა შესწორებების ფორმულირებისა და შექმნისთვის. „საკანონმდებლო საცნობარო ბიურო“, რომელიც არსებობს ზოგიერთ შტატში, უახლოვდება იმას, რაც მოითხოვება. მაგრამ მათ შეუძლიათ ცოტათი მეტის გაკეთება, ვიდრე კანონმდებლებსა და საკანონმდებლო კომიტეტებს, მიუთითონ იმ წიგნებზე შტატის ან ბიუროს ბიბლიოთეკაში, რომლებშიც შესაფერისი ინფორმაცია შესაძლებელია მოძიებულ იქნეს.

როდესაც წმინდად სამართლებრივი საკითხებია ჩართული, ადგილობრივი ანონალიების აღმოფხვრასთან, სავაჭრო სამართლის სამეწარმეო პრაქტიკასთან თანხვედრაში მოყვანასა და ქვეყნის ეკონომიკურ გაერთიანებასთან შეუთავსებელი ადგილობრივი წესების ამოძიკვასთან დაკავშირებით, რომელიც სწრაფად მიმდინარეობდა ერთი თაობის განმავლობაში, „სახელმწიფოს ერთიან კანონთა შემუშავების შესახებ კომისართა ეროვნულმა კონფერენციამ“ უპირველესი მნიშვნელობის საქმე გააკეთა. თუმცა აქაც კონფერენციის ფარგლები შეზღუდულია და იურისტთა ორგანო, იკრიბება რა წელიწადში ერთხელ, არ არის მორგებული ზოგად ამოცანებს, რომ კანონი იყოს სამეცნიერო ცოდნის პროგრესთან თანხვედრაში. სასამართლო საბჭოები, რომლებიც ახლა ოცდაცხრა შტატში არსებობს, გათვალისწინებული იყო მაღლა. ასევე უნდა ვახსენოთ კონფერენციები საჯარო ხელისუფლების ქვეშ. ამ კატეგორიაშია გუბერნატორების კონფერენცია, საოლქო სასამართლოების უფროს მოსამართლეთა ფედერალური კონფერენცია, ხოლო სასამართლო კონფერენციები და რაიონულ პროკურორთა კონფერენციები ჩატარდა ბევრ შტატში მაშინ, როდესაც იმართებოდა შტატის იურისტთა ასოციაციის ან სახელმწიფო ადვოკატთა შეხვედრები.

ადმინისტრაციულ განყოფილებებში მიმდინარეობს სხვა ტიპის კვლევა, რომელიც მიმართულია ამ დეპარტამენტების კონკრეტულ პრობლემებზე.

კანონმდებლობის მომზადებისთვის არსებული საჯარო დაწესებულების სამუშაოს მიმოხილვით ნათელი იქნება, რომ: (1) მათ აკლიათ უწყვეტობა; (2) აკლიათ კოორდინაცია, ამ დაწესებულებათაგან არცერთი, როგორც წესი, არ ფლობს ინფორმაციას სხვათა საქმიანობის შესახებ – რას აკეთებენ ან რა გააკეთეს; (3) სხვადასხვა დაწესებულება შეზღუდულია და ხშირად აქვთ შეზღუდული ინფრასტრუქტურა, ასე რომ ბევრი რამ, რაც უნდა გაკეთდეს, მათი ყურადღების მიღმა რჩება; და (4) არცერთი მათგანი არ არის გამიზნული, რათა სამეცნიერო ცოდნის პროგრესი ხელმისაწვდომი გახადოს მათთვის, ვინც უნდა იცოდეს ამ პროგრესის შესახებ. რამდენადაც ვიცი, თუ რაღაც ასეთი მიღწეულია, მხოლოდ სოციალურ მეცნიერებებთან მიმართებით. ეს ნაპრალი, რომელიც დაკავშირებულია მეცნიერებებთან, უწყვეტობის ნაკლებობასთან, კოორდინაციასა და მართლმსაჯულების განხორციელების მთელი სფეროს დაფარვის ნარუმატებლობასთან, ხსნის ბევრ რამეს, რაც დღეისათვის არ არის დამაკმაყოფილებელი ჩვენი სასამართლოების მუშაობაში.

ვილაც იკითხავს, თუ რატომ არ შეუძლია სასამართლოებს, სულ მცირე, გააკეთონ ის, რაც საჭიროა? ამაზე არსებობს სამი პასუხი. პირველი უკავშირდება სასამართლო უწყების შეზღუდულობებსა და სირთულეებს. წიგნის, „უიგმორი მტკიცებულებების შესახებ“, მეცხრე ტომის ბოლო გამოცემის ორმოცდაათ გვერდზე მეტი ეძღვნება ამ თემას და ნათლად გამოავლენს ამასთან დაკავშირებულ სირთულეებს. მეორე უკავშირდება შემდეგს, რაც ბ-ნმა მოსამართლე ჰოლმსმა კარგად ჩამოაყალიბა, შემოქმედებითი სამოსამართლო კანონშემოქმედება უნდა იყოს „მხოლოდ სიცარიელის შემავსებელი (შუალედური)“, რაც გულისხმობს ავტორიტეტული ტექნიკის სამართლებრივი მასალებისთვის გამოყენებას. თუმცა არის დრო და ადგილი, სადაც ახალი ავტორიტეტული მასალები უნდა შემუშავდეს სასამართლო გადაწყვეტილებით, ესენი კანონმდებლობის ძალით უნდა იქნეს შემოტანილი. მესამე, სააპელაციო სასამართლოები დღეს გადაჭედულია საქმეებით. ისინი დატვირთულნი არიან იმ საქმით, რომელიც ბევრად სცდება იმ რაოდენობას, რაც ჩვენი სამართლებრივი პოლიტიკის ფორმირების ეპოქაში იყო, და ასევე მკაცრი სამართლებრივი მასალების მოცულობა, რომელთა გამოყენება უნევთ ყველა საქმეში, გარდა მარტივი საქმეებისა, მეტისმეტად გაიზარდა მოცულობაში. მეტიც, ისინი არ არიან ორგანიზებულნი და აღჭურვილნი, რათა წარმართონ საჭირო კვლევა და არც ჩვენ უნდა ველოდოთ მათგან ამას.

ჯერ კიდევ 1823 წელს ბენტამი, ინგლისურენოვან მსოფლიოში კანონმდებლობის მეცნიერების დამფუძნებელი, მოუწოდებდა იუსტიციის სამინისტროს

შექმნისკენ. ის ხედავდა, რომ მაშინაც კი წინამოსამზადებელი სამუშაოები უნდა ჩატარებულიყო იქამდე, ვიდრე გონივრულ კანონებს მიიღებდნენ იმ საკითხებთან დაკავშირებით, რომლებიც ურთიერთობის მოწესრიგებასა და ქცევის წესის განსაზღვრას ეხებოდა, ასევე ხედავდა, რომ ასეთი მოსამზადებელი სამუშაოებისთვის სისტემური გარანტიები არ არსებობდა ინგლისის სახელმწიფო წყობაში. მოგვიანებით, ლორდ უესტბორი, მეცხრამეტე საუკუნის ინგლისური სამართლის სამართლებრივი რეფორმირების მოძრაობის ერთ-ერთი ლიდერი, მოუწოდებდა, რომ უნდა ყოფილიყო, როგორც მან განმარტა, მექანიზმი იმის დასადგენად, თუ „როგორ მუშაობს კანონი“. ის ჩიოდა, რომ არ არსებობდა ორგანო იმ მოვალეობებით, რომელიც შეამოწმებდა, თუ „რამდენად შეესაბამება კანონი საზოგადოების საჭიროებებს, დროის საჭიროებებს, სიმდიდრის ზრდას და კაცობრიობის წინსვლას“. მან აღნიშნა, რომ მნიშვნელოვანი საკითხები ხშირად მოუგვარებელი რჩებოდა, რაც კანონს საექვოსა და განუჭვრეტელს ხდიდა, ვიდრე რომელიმე მნიშვნელოვანი შემთხვევა არ მოხდებოდა და მას არ მოჰყვებოდა ხარვეზის გამოსასწორებელი საჭირო ცვლილებები კანონმდებლობაში. მოგვიანებით, სერ ფრედერიკ პოლოკმა, რომელიც ორმოცდაათი წლის წინ საუბრობდა რა ინგლისის სავაჭრო სამართალზე, თქვა, რომ მეწარმეები (ბიზნესმენები) „ყოველდღე სეირნობენ ღია ხაფანგებით მოფენილ გზაზე, რომელიც რჩება ღია მხოლოდ იმიტომ, რომ ეს არავის საქმე არ არის, ვიდრე სიავე არ მოხდება, რათა დაინახონ, რომ ისინი დასახურია“. ყველაზე მეტი, რაც შეგვიძლია ვთქვათ, – განაგრძობდა იგი, – ისაა, რომ როდესაც ვიღაც ჩავარდება სამართლებრივ გზატკეცილზე მდებარე ორმოში, მას შეუძლია იფიქროს, რომ ამ გზას ისე შეაკეთებენ, რათა როცა დრო მოვა, არავინ ჩავარდეს იმავე ორმოში, ანდა, სულ მცირე, არ ჩავარდეს ორმოში იმავე გზატკეცილზე. 1918 წელს ლორდ ჰალდენის კომიტეტის ანგარიში მთავრობის მექანიზმების შესახებ აღნიშნავდა, რომ რთულია კანონის გაუმჯობესების მექანიზმების მიმართ კაბინეტის ყურადღების მიპყრობა, კაბინეტისა, რომელიც ბრიტანეთის პოლიტიკაში პარლამენტში განსახილველი საკითხების წარდგენასთან დაკავშირებით ფლობს კონტროლის მნიშვნელოვან საშუალებებს, ასევე აღნიშნავდა, რომ არავინ იყო პასუხისმგებელი მართლმსაჯულების განხორციელების ხარვეზების გამოვლენასა და ხარვეზების გამოსწორების შესაბამისი კანონმდებლობის შემუშავებისთვის. აქედან აღმოცენდა „კანონის გადასინჯვის კომისია“, რომელიც აღსანიშნავ სამუშაოს ეწეოდა ინგლისში მეორე მსოფლიო ომის დაწყებამდე.

ამერიკის შეერთებულ შტატებში მე მოვუწოდე იუსტიციის სამინისტროს შექმნისკენ 1916 წლის მიმართვაში და კვლავ 1917 წელს ამერიკის იურისტთა

ასოციაციის წინაშე გამოსვლისას. 1921 წელს ამ საკითხით მუხლჩაუხრელად დაკავდა ბ-ნი მოსამართლე კარდოზო, რომელიც ამის შემდეგ გულმოდგინედ მოუწოდებდა ამის შესახებ. მან განმარტა, რომ მსგავსი ინსტიტუტის საჭიროების თაობაზე იდეა მას მოუვიდა „მუდამ მზარდი ძალის მეშვეობით“ სააპელაციო სასამართლოებში მუშაობის შედეგად. მისმა გამოცდილებამ აჩვენა, რომ ჩვეულებრივი შემთხვევებისთვის მოსამართლეები იყვნენ შეზღუდულები ნებისებით, რომელთა შეცვლა ან გაუქმება მათ ძალებს აღემატებოდა, ვიდრე საკანონმდებლო ორგანო, რომელიც ფლობს ძალაუფლებას, „დაკავებული იყო მეტად ხმაურიანი საკითხებით“, ვიდრე ეს იყო ჩვეულებრივ მოსარჩელეთა უფლებები, და არ დგამდნენ ნაბიჯებს აღნიშნული საკითხის მოსაგვარებლად. მან აღნიშნა, რომ როდესაც საქმე ეხებოდა იმ ინტერესებს, რომლებიც რომელიმე ადმინისტრაციული ორგანოს საგანგებო გამგებლობას შეეხებოდა, მაშინ საქმე სხვანაირად მდგომარეობდა. მაგალითად, საგადასახადო სამართლის ნებისმიერი ხარვეზი, რომელიც მთავრობაზე ახდენდა გავლენას, მაშინვე ექცეოდა საკანონმდებლო ორგანოს ყურადღების ქვეშ შესწორებათა ინიციატივით. „ამ ყველაფერს ვუყურებდი“, – ამბობდა ის, – „და მიკვირდა და ვწუხდი, რომ კერძო სამართლის უდიდესი სფეროები, სადაც სამართალი ადამიანთა შორის ვრცელდება, უნდა დარჩენილიყო მზრუნველის გარეშე. სიტყვის შეწევნა შვებას მოიტანდა, თუმცა არავინ იყო მისი მომტანი“.

რა დგას ასე აშკარად საჭირო ინსტიტუტის დაარსების გზაზე? ერთი მხრივ, ვვარაუდობ, ეს არ შეესაბამება ინგლისურენოვან ხალხთა გენიას. ჩვენ დამახასიათებლად ვეყრდნობით სპონტანურ ინდივიდუალურ ძალისხმევას და ჩვენი ინსტინქტი მდგომარეობს იმაში, რომ ვანდოთ ოფიციალურ დანესებულებებს აუცილებელი მინიმუმი. მაგრამ ცვლილებების აუცილებლობა სოფლის, სასოფლო-სამეურნეო საზოგადოებიდან ურბანულ ინდუსტრიულ საზოგადოებამდე გვაციფლებს, უარი ვთქვათ ჩვენს ტრადიციულ ზიზლზე ბიუროებისა და საჯარო დანესებულებების მიმართ ან სულ მცირე, შევცვალოთ იგი. მეტიც, ლორდი ბორკენჰედი ინგლისში მოუწოდებდა, რომ ამგვარი სამინისტროს მუშაობა შეირყვნებოდა პოლიტიკით და ეს სამინისტრო საჯარო ნდობის გარეშე მცირედსლა მიაღწევდა. თუმცაღა, გვისწავლია რაღაც საჯარო დანესებულებებზე. დიდი ძალაუფლების მქონე ადმინისტრაციული ორგანოები დაფუძნდა ნებისმიერი მიმართულებით. მზარდი მოთხოვნა მათი პოლიტიკის გარეთ დატოვებისთვის მხრივ და არ არსებობს კარგი არგუმენტი თუ რატომ არ შეგვიძლია გავაკეთოთ მსგავსი იუსტიციის სამინისტროს მიმართაც, რასაც ახლა ვხედავთ, ზოგადად უნდა გაკეთდეს ბიუროების, მმართველი საბჭოებისა და კომისიებისთვის.

ამ ქვეყანაში ამ იდეის წინააღმდეგ გამოთქმული იყო პროტესტი საფრანგეთის იუსტიციის სამინისტროს უიღბლო გამოცდილების გამო, რომელიც ეხებოდა სტავსკის სკანდალებს. მაგრამ საფრანგეთში მოსამართლეები ადმინისტრაციული იერარქიის ნაწილია და იუსტიციის მინისტრი, სამინისტროს საქმიანობის ამ მხარეს, არის სასამართლო სისტემის მეთაური. ეს ის არ არის, რაც იუსტიციის სამინისტრო იქნებოდა ჩვენი საკონსტიტუციო სისტემის ფარგლებში, არც სხვაგან, ინგლისურენოვან მსოფლიოში, სადაც დამოუკიდებელი სასამართლო მნიშვნელოვანი მახასიათებელია. არცერთი ინგლისელი ან ამერიკელი იურისტი ერთი წუთითაც კი არ იფიქრებდა სასამართლოს ამ სახით დაქვემდებარების მხარდაჭერაზე. იუსტიციის სამინისტროს შექმნის წინადადებები მდგომარეობს იმაში, რომ მან კონსულტირება გაუწიოს საკანონმდებლო ორგანოებს იმ საჭირო კანონების შემუშავებაში, რომლებიც გამოასწორებს სამართალში არსებულ პრობლემებს ან მართლმსაჯულების განხორციელების ხარვეზებს და სასამართლო მუშაობის მიმდინარეობისას განვითარებულ სირთულეებს; შეისწავლის კანონის მოქმედების, სამართლებრივი დანაწესებისა და დოქტრინების ფუნქციას, ასევე კონკრეტული სამართლებრივი დანაწესებისა და დოქტრინების მოქმედების გავლენებს; რაც შეიძლება სწრაფად და იმგვარად გონივრულად ხელმისაწვდომი გახადოს ის საუკეთესო და ყველაზე ავთენტური რამ, – რაც მეცნიერების პროგრესის გამო მუდმივად ემატება ადამიანური ცოდნის მარაგს, – ისე, რომ შესაძლებელი იყოს მისი ჭკვიანურად გამოყენება; იმ საკითხთა გამოკვლევა, თუ რა უშლის ხელს სასამართლოს ამოცანების უკეთ შესრულებას და როგორ გავხადოთ ეს შესრულება ამ მიზნებისთვის უფრო ეფექტიანი – ყოველივე ეს კი სხვა საკითხებია.

შესაბამისად, მოვუწოდებ იურისტებს, რადგან მათი, როგორც საჯარო სამსახურის ნაწილის, პროფესიული ვალდებულებაა, იმ სულისკვეთებით, რომელშიაც შესაძლებელია პროფესიის არსებობა, მხარი დაუჭირონ იუსტიციის სამინისტროს იდეას. სოციალური ინჟინერიის ამოცანა გაცდა იმ მექანიზმებს, რომლებიც წარსულში შევიმუშავეთ. ჩვენ უნდა შევექმნათ უფრო ახალი, უფრო დიდი და მეტად ეფექტიანი მექანიზმი დღეისთვის და უფრო მეტიც, ხვალისთვის.

დაკვირვებები საკასაციო (სააპელაციო)
გადაწყვეტილებების თეორიის თაობაზე
და წესები და მოძღვრებანი იმის
შესახებ, თუ როგორ უნდა განიმართოს
სამართლის ნორმები*

ინგლისურიდან თარგმნა ლაშა ლურსაბანაშვილმა

I

ახალბედა იურისტი დიდ მწვერვალებს ვერ დაიპყრობს იურიდიულ სამყაროში იმის გაცნობიერების გარეშე, რომ სინამდვილეში არ არსებობს სამართლის ნორმის განმარტების, სასამართლო გადაწყვეტილებიდან ან თუნდაც გადაწყვეტილებათა მთელი წყებიდან მთავარი სათქმელის ამოკითხვის ერთადერთი სწორი და ჭეშმარიტი გზა, შემდეგ მიზეზთა გამო:

(1) დოქტრინა, რომელიც თვით უნაკლო და ჭეშმარიტია, ნათელს ხდის, რომ სამართლებრივი შეფასება, რაც სასამართლო გადაწყვეტილებაში გაკეთდა, სასამართლო გადაწყვეტილების მხოლოდ იმ ნაწილში „სარგებლობს“ ძალაუფლებით, რომელიც ამავე სასამართლო გადაწყვეტილების მიხედვით აბსოლუტურად აუცილებლად არის მიჩნეული იმ გადაწყვეტილების მხარდასაჭერად, რომელიც სასამართლომ მიიღო. ყველაფერი დანარჩენი ზედმეტი, „გამიჯვნადი“ და მოკლებულია სამომავლოდ მისაღები გადაწყვეტილების კონტროლის უნარს. რა თქმა უნდა, თუ გადაწყვეტილება ეფუძნება წარსულში მიღებულ ორ, სამ ან ოთხ გადაწყვეტილებას, მაშინ თითოეული, შესატყვისი სამართლებრივი ანალიზის შედეგად, შესაძლებელია „სწორად“ და „უმნიცვლოდ“ გამოირიცხოს როგორც „არასაჭირო“ მომავალში მისაღები გადაწყვეტილების მიზნებისთვის. უფრო მეტიც, ფაქტობრივ გარემოებებს შორის ამოკითხული ნებისმიერი განსხვავება, „სწორად“ და „მართებულად“ არის არგუმენტი ამ გადაწყვეტილებების გასამიჯ-

* თარგმანი შემდეგი გამოცემიდან: Llewellyn K.N., Remarks on the Theory of Appellate Decision and the Rules or Canons about How Statutes Are to Be Construed, Vanderbilt Law Review, Vol. 3, No. 3, 1950, 395-406.

ნად და მაშასადამე, მხარეთა მიერ მოხმობილი, წარსულში მიღებული სასამართლო გადაწყვეტილებით განსაზღვრული სამართლებრივი შეფასების გათვალისწინების საჭიროების დასათრგუნად. მაგრამ:

(2) დოქტრინა, რომელიც აგრეთვე თვით უნაკლო და ჭეშმარიტია, ნათელს ხდის, რომ სამართლებრივი შეფასება, რაც სასამართლო გადაწყვეტილებაში გაკეთდა, სასამართლო გადაწყვეტილების მხოლოდ იმ ნაწილში „სარგებლობს“ ძალაუფლებით, რომლითაც დადგინდა წესი, რომელზედაც სასამართლომ გადაწყვეტილებაში გააკეთა არჩევანი, მასზე დაეფუძნებინა ის გადაწყვეტილება; უფრო მეტიც, რომ ეს წესი თავის თავში ფარავს, თანაც კონტროლის სრული ძალაუფლებით, იმ საქმეებსაც, რომლებიც, ერთმნიშვნელოვნად „გამიჯვნადი“/ „განსხვავებადია“ მათში არსებული ფაქტობრივი გარემოებებისა და სამართლებრივი საკითხების მიხედვით, ნებისმიერ დროს, როდესაც არსებობს არგუმენტი, რომ წესის ფარგლები შესაძლებელია განივრცოს, რათა ეს საქმეებიც მოიცვას. რა თქმა უნდა, საერთოდ არ არის აუცილებელი, რომ სწორედ ამ წესის ან პრინციპის შეფარდებას მიეყვანა სასამართლო მიღებულ გადაწყვეტილებამდე, ან თუნდაც ის, რომ მასში საერთოდ იყოს სახელობითად მაინც, ტერმინოლოგიურად მოხსენიებული, რათა დღევანდელი მდგომარეობით მისაღები გადაწყვეტილების მიზნებისათვის ჩაითვალოს მაკონტროლებელ გადაწყვეტილებად: (a) „ჩვენ, იმ გადაწყვეტილებით, განვსაზღვრეთ, რომ“ (b) „იმ საქმით, აუცილებლობით დადგინდა რომ...“

წარსულის ერთი სასამართლო გადაწყვეტილების გაანალიზების ან მისგან სამართლებრივი შეფასების ამოკითხვის ამ წინააღმდეგობრივ და რა თქმა უნდა, კონფლიქტურ, სწორ გზებს, – იმის „განსაზღვრის“ პროცესში, თუ რომელი წესი ან პრინციპი იყო ამ გადაწყვეტილების შესაბამისად „მაკონტროლებელი“ ძალაუფლების მქონედ მიჩნეული, – აქვთ თავიანთი ანალოგიური გამოვლინება სასამართლო გადაწყვეტილებების მთელი წყების ან სერიების მიმართ, მათი „მაკონტროლებელი“ ძალაუფლების განსაზღვრის პროცესში. შესაბამისად:

(1) სწორია იმის აღნიშვნა, რომ „ეს წესი ძალიან კარგად არის დამკვიდრებული ამ იურისდიქციაში, რათა მასში ეჭვი შევიტანოთ, შევცვალოთ ან მისი მთლიანობა სხვაგვარად შევლახოთ“; და ამგვარად, გავავარცელოთ/შევაფარდოთ იგი სრულიად ახალ ფაქტობრივ გარემოებებზე. მაგრამ:

(2) ზემოთ აღნიშნულზე ნაკლებად მართებული როდია იმის აღნიშვნაც, რომ „ეს წესი არასდროს გავრცელებულა განსახილველის

მსგავს შემთხვევაზე“; და ამგვარად, უარი განაცხადოთ მის შეფარდებაზე: „ჩვენ აქ წესის მოქმედების ფარგლებს ვზღუდავთ“. თუმცა კიდევ ერთხელ:

(3) ზემოთ დასახელებულ თეზებზე ნაკლებად მართებული როდია იმის აღნიშვნაც, რომ შესაძლებელია „წესის“ წარსულში გავრცელებულ „შეფარდებებსაც“ გადავავლოთ თვალი და ხელახლა გადავამუშავოთ, გადავადნოთ და გარდავექმნათ იგი „ჭეშმარიტი წესის“ ან „ჭეშმარიტი პრინციპის“ მთლიანად ახალ ფორმულირებად, რომელიც წარსულში მიღებულ გადანყვეტილებათაგან ზოგიერთს გამოირიცხავს როგორც უბრალოდ „წარუმატებელ შეფარდებებად“ და შემდეგ წესს ან პრინციპს სხვებზე დააშენებს.

სასამართლოში ერთი ჩვეულებრივი სამუშაო დღის განმავლობაში, დავითვალე 26 განსხვავებული, აღწერადი მეთოდი, რომელთა მეშვეობითაც ჩვენი შტატების საუკეთესო სასამართლოები „უმკლავდებიან“ მათ მიერ წარსულში მიღებულ გადანყვეტილებებს და ამ პროცესში ისინი მუდმივად იყენებენ 3-დან 6-მდე განსხვავებულ მეთოდს ერთი სასამართლო გადანყვეტილების ფარგლებში.

მნიშვნელოვანი ისაა, რომ ოცდაექვსივე მეთოდი (და კიდევ ათეულობით სხვა მეთოდი, რომლებიც ამ ერთი ჩვეულებრივი სამუშაო დღის მსვლელობისას უბრალოდ არ გამოუყენებიათ) სწორია. ისინი პრეცედენტის დასაბუთებული გამოყენება, შეფარდება და განვითარებაა და არა მისი გამოყენებისაგან „მოხერხებულად თავის დაძვრენა“. ისინი პრეცედენტის ჩვენეული სისტემის დასაბუთებული გამოყენებაა და არა „მისი გამოყენებისაგან გადახვევა“, პრეცედენტის იმ სისტემისა, რომელიც წინაპართაგან მოგვსდგამს. ამ სისტემის საკვანძო ხარვეზი არის მცდარი იდეა, რომელიც მის შესახებ ბევრ იურისტს აქვს – და გონებაშიც სწორედ შემდეგი რამ მიტრიალებს: იდეა, რომ საქმეები, თვით თავად და თავისთავისად, დამატებული სწორი წესები იმის შესახებ, თუ რა სამართლებრივი დასკვნა უნდა ამოვიკითხოთ ამ საქმეებიდან, გვაძლევენ ერთსა და ერთადერთ სწორ პასუხს სადავო სამართლებრივ საკითხთან დაკავშირებით. სინამდვილეში, ხელმისაწვდომი სწორი პასუხების რიცხვი შეადგენს ორს, სამს ან თუნდაც ათს. შეკითხვა ასეთია: ხელმისაწვდომ სწორ პასუხთაგან რომელს ამოირჩევს სასამართლო და რატომ? ვინაიდან ყოველთვის არსებობს და ხელმისაწვდომია ერთზე მეტი სწორი პასუხი, სასამართლოს ყოველთვის უწევს ამოირჩიოს.

მართალია, ამორჩევა ხშირად, თითქმის ყოველთვის ავტომატურ ხასიათს ატარებს. პრეცედენტებს შორის გამიჯვნის ან მათი მასშტაბის ზრდის სახეობა,

რომელიც ტექნიკურად ყოველთვის ხელმისაწვდომია, შესაძლებელია ფსიქოლოგიური ან სოციოლოგიური თვალსაზრისით არ იყოს ხელმისაწვდომი. აღნიშნული შესაძლებელია შემდეგი მიზეზების გამო იყოს განპირობებული: (a) სასამართლოში გამეფებული მიმდინარე ტრადიცია; (b) სასამართლოში გამეფებული ხასიათი, ახირება; (c) ან გარემოებათა არსი, იმის მიხედვით, როგორც სასამართლო ხედავს მას (სხვა შესაძლო მიზეზებიც არსებობს, ოჰ, თანაც რამდენი, თუმცა ეს სამი ყველაზე ხშირია და ზოგადი წესის თანახმად, ყველაზე წონადი).

სასამართლოში გამეფებული მიმდინარე ტრადიცია არის დროის კონკრეტული მონაკვეთისა და პერიოდისათვის დამახასიათებელი სტილის საკითხი სამოსამართლო ხელობაში. 1820-1850 წლებში ჩვენი სასამართლოები, ზოგადად, გრძნობდნენ თავისუფლებასა და ვალდებულებას, აეღოთ გეზი მიმართულებით, როგორც ეს მენსფილდისა და მარშალის მიერ იყო ჩვენს აზროვნებაში ჩაქსოვილი. „პრეცედენტი“ გზამკვლევის ფუნქციას ასრულებდა, მაგრამ „პრინციპი“ აკონტროლებდა; და არაფერი მიიჩნეოდა კარგ „პრინციპად“, რაც არ დატოვებდა განცდას, რომ შედეგის-კუთხით-ბრძნული ნაბიჯია ყველა ჩვენგანის კეთილდღეობისთვის. 1880-1910 წლებში, მეორე მხრივ, ჩვენს სასამართლოებს, ზოგადად, მიაჩნდათ, რომ მათ გააჩნდათ სამართლის ფარგლებში წესრიგის განმტკიცების ცენტრალური ვალდებულება და პასუხისმგებლობაც, წინააღმდეგობა გაენიათ ნებისმიერი „გარე“ ზეგავლენისათვის. „პრეცედენტს“ უნდა გაეკონტროლებინა და არა უბრალოდ გზამკვლევის ფუნქცია შეესრულებინა; „პრინციპი“ უნდა შემოწმებულიყო იმის გამოკვლევით, შექმნილი იყო თუ არა იგი სამართალში წესრიგის განმტკიცების მიზნებისათვის და არა იმით, შედეგობრივი თვალსაზრისით, იგი ბრძნული იყო თუ არა. „სამართლებრივი“ ვერ დაექვემდებარებოდა „პოლიტიკურ“ ტესტებს; კანონმდებლობით გათვალისწინებულ მოთხოვნებსაც კი ხელის შემშლელად აღიქვამდნენ. 1920 წლიდან ადრეული სტილი (ე.წ. „Grand Style“) თავის გზას იკვალავდა და კუთვნილ ადგილს იკავებდა ჩვენი სასამართლოების მიერ ნორმათშეფარდების ზოგადი არსენალის გამოყენებაში, თუმცა სასამართლო გადაწყვეტილებების ენა დომინანტურად (თუმცა კლებადი მაჩვენებლით) მაინც გვიანი მე-19 საუკუნის სამოსამართლო სტილისაკენ („ფორმალური სტილი“) აგრძელებს მსვლელობას. ნებისმიერ კონკრეტულ სასამართლოში, რომელიც არ უნდა იყოს იგი, შესწავლის საგანია საკითხი, თუ რამდენად შორს წავიდა ეს პროცესი. საუკეთესო მასალა კვლევის ჩატარებისთვის არის სასამართლო გადაწყვეტილებების უახლესი კრებული, რომელიც უნდა წაიკითხონ ჩვეულებრივად, ნუმერაციის მიხედვით, პირველიდან ბოლო გვერდამდე: სხვა სიტყვებით, სასამართლო გადაწყვეტილებების მთელი წყება.

სასამართლოში გამეფებული ხასიათიც ზემოხსენებულ მასალაშია ასახული და წარმოაჩენს სასამართლოს ტრადიციას, იმ ცვლილებების კვალდაკვალ, რომელიც თავად სასამართლოს წევრთა მიერაა განხორციელებული. ნათელია, რომ დროის ადრეულ, წარსულ პერიოდში არსებული ორი სამოსამართლეო სტილიც, აგრეთვე, არის ადამიანის არსების – მისი ქმნილების – ორი მარადიული გამოვლინება. ერთის მხრივ, საქმე გვაქვს ადამიანთან, რომელსაც უყვარს ფანტაზია, რომელსაც ოდნავადაც კი არ შეერხევა წარბი, ისე გააერთიანებს რისკის აღებას პასუხისმგებლობასთან; მართლაც, ასეთ დროს საქმე გვაქვს ადამიანთან, რომელიც ხედავს და გრძნობს, რომ ინსტიტუტები ისეთი არტეფაქტებია, რომლებიც იქმნებოდნენ განსაზღვრული ფუნქციების შესასრულებლად და კვლავაც ამ მიზანთა გამო შეიქმნებიან; ასეთი ადამიანისათვის ამ ფუნქციებს სასიცოცხლო მნიშვნელობა აქვს და სამართალს განიხილავს როგორც ინსტრუმენტს, რომელიც მარადიულად უნდა იყოს მიმართული და კვლავ, ხელახლა მიმართული სამართლიანობისა და ზოგადი კეთილდღეობისაკენ. მეორე მხრივ, საქმე გვაქვს ადამიანთან, რომელსაც უყვარს წესრიგი, რომელიც რისკს მხრების აჩეჩით ხვდება და თანაც მან იმდენი უპასუხისმგებლო და სიბრძნისაგან შორს მდგომი ინოვაცია იხილა, რომ მისთვის პასუხისმგებლობა უკვე სიფრთხილეს აღნიშნავს. მისი აზრითა და გუჟანით, ინსტიტუტები დროში ნაცადი და გამოცდილია, ნელ-ნელა, ნაბიჯ-ნაბიჯ და ტაატიტ განვითარებული მეთოდებია, რომლებიც, მთელი თავიანთი ცოდვების ნაკადის მიუხედავად, ადამიანის ერთადერთი დაცვითი მექანიზმია ბარბარიზმის ქაოზში ჩაფლობის წინააღმდეგ. ასეთი ადამიანი მიიჩნევს, რომ ჩვენს პოლიტიკურ საზოგადოებაში სამართლის რეორიენტაციის ტვირთი საკანონმდებლო ხელისუფლებას აწევს. ზოგადი წესის თანახმად, ასეთი ხასიათის ადამიანი განსაკუთრებული სიამაყით უმზერს უზადოდ შესრულებულ სამუშაოს და ჩვეულებრივ შემთხვევაში, განსაკუთრებული მგრძნობელობით არ გამოიჩენს რეორიენტაციის განხორციელების მცდელობის ნებისმიერი საკანონმდებლო განზრახულობის მიმართ.¹ მოსამართლეებიც, სხვა ადამიანთა მსგავსად, მუდმივად იცვლიან საკუთარ პო-

¹ ინტელექტუალური თვალსაზრისით, ეს უკანასკნელი განწყობა წინააღმდეგობაში მოდის იმ იდეასთან, რომ რეორიენტაციის ტვირთი საკანონმდებლო ორგანოზე მოდის. ემოციურად კი, ეს ასე არ არის. ინტელექტუალური თვალსაზრისით, ეს უკანასკნელი განწყობა ეწინააღმდეგება იდეას, რომ ეს რეორიენტაცია საკანონმდებლო ორგანოს კომპეტენციაა. ემოციური თვალსაზრისით კი, ეს ასე არ არის. ცვლილებებისადმი საკმაოდ ზოგადი წინააღმდეგობის გარდა, რომელიც ჩვეულებრივ თან ახლავს გონის წესრიგს, არსებობს ლეგიტიმური განცდა, რომ გუნდში გუნდური თამაშია საჭირო, იმ კუთხით, რომ მას სასამართლოზე გადააქვს საკანონმდებლო ორგანოს საქმიანობის განხორციელების პასუხისმგებლობა, რათა ეს საქმიანობა მნიშვნელობის შემცველი და განხორციელებადი გახდეს.

ზიციებს მითითებულ შკალაზე და ამ განსხვავებული ხასიათების გამოვლინებათა რადიკალურ ვერსიებს შორის სივრცეში ხან ზემოთ, ხანაც კიდევ ქვემოთ ინაცვლებენ და ამ ასპექტში (როგორც ინტელექტუალური უნარისა და გამჭრიახობის, ისე ინდივიდუალური ძალისა და დამაჯერებლობის ასპექტში) სასამართლოს წევრების, მოსამართლეთა შემადგენლობა კონკრეტულ პალატასა თუ კოლეგიაში, დროის კონკრეტულ მონაკვეთში, მნიშვნელოვან როლს თამაშობს სასამართლოს ინტერპრეტაციული მიდგომის ფორმირებაში, გეზი აიღოს „უფრო პირდაპირი“ თუ „უფრო კრეატიული“ არჩევანისაკენ პრეცედენტიდან სამართლებრივი დასკვნის ამოკითხვის ხელმისაწვდომ, იურიდიულ საზოგადოებაში აღიარებულ სწორ გზებს შორის.

უფრო გადამწყვეტი, თუ ეს შესაძლებელია, ვიდრე რომელიმე ზემოთ ჩამოთვლილი ალტერნატივა, არის გარემოებათა არსი, როგორც სასამართლო ხედავს მას. შესაბამისად, ფორმალური ეპოქის მეფობის ჟამსაც კი, ჩვენმა სასამართლოებმა ხელი მიჰყვეს პრეცედენტის უზარმაზარ შემოქმედებით გაფართოებას შრომით დავებში უზრუნველყოფათა ღონისძიებების გამოყენებისა და სამართლიანი პროცესის უფლებათა კლაუზულის მიმართულებით. რასაც სასამართლო ხედავდა, რომ მიზანი იყო, რაც უნდა მიღწეულიყო, და მისი მიღწევა სასიცოცხლოდ აუცილებელი იყო, ისინი არღვევდნენ სამოსამართლეო სტილის იმ დროისათვის დამახასიათებელ აბსოლუტურად ყველა წინაღობას. მაშინ, როდესაც ყველაზე შემოქმედებითად მოაზროვნე პერიოდში, ყველაზე შემოქმედებითად მოაზროვნე სასამართლო ბედნიერებით აღსავსე და ზუსტად ერთი ერთში შეაფარდებდა რაიმე ფორმულას, დამატებითი დისკუსიის გარეშე, შვებითაც კი ამოისუნთქავდა, თუ ამ ფორმულის გამოყენება გამართლებული იყო და მოასწავებდა სამართლიანობის მიღწევას ამ სიტუაციასა და საქმეში.

იმდენად ძლიერად ახდენს ზეგავლენას ვითარების, გარემოებათა და საქმის სასამართლოს მიერ ნაგულვები არსი თავად სასამართლოს მიერ პრეცედენტიდან სამართლებრივი დასკვნის ამოკითხვის, მისი ინტერპრეტაციისა და შემდგომ ამ პრეცედენტების შეფარდების ტექნიკათა ამორჩევის კუთხით გაკეთებულ არჩევანზე, რომ დამკვირვებელს სამართლიანად შეუძლია შემოგვთავაზოს რამდენიმე განზოგადებული დასკვნა:

- a) სააპელაციო წესით გასაჩივრებულ ათიდან ექვს საქმეში სასამართლო იმდენად ნათლად გრძნობს სიტუაციის არსს, რომ პრეცედენტების თემატურად დაჯგუფება თითქმის ავტომატურ სამუშაოს უახლოვდება. პრეცედენტიდან სამართლებრივი დასკვნის ამოკითხვის, მისი განმარტების პროცესში „განსხვავება“, „გამიჯვნა“ იმდენად ნათელი ხდება,

რომ თითქოს თვალში გეჩეხება და ეს არის „ის სამართლებრივი დასკვნა“, სხვაგვარად, „ყველაფერი“, რასაც საქმე გვამცნობს; ან სხვა პრეცედენტის ენა (იმის მიუხედავად, იგი „ნამდვილად“ ესადაგება თუ არა განსახილველ სიტუაციას) კიაფობს და ძალუმად გამოსჭვივის იმგვარად, თითქოს „აცხადებდეს სწორ, ჭეშმარიტ წესს“. პრობლემები მაშინ იჩენს თავს, როდესაც საქმეები თემატური თვალსაზრისით ასე ნათლად ვერ ჯგუფდება და უკვე ნახევრად ავტომატურად, მაშასადამე, როდესაც ისინი საჭიროებენ დამატებითი ინტელექტუალური შრომის გაწევას, იმ დროსაც კი, როდესაც სასამართლოსთვის სასურველი დასკვნა, რითაც სასურველი და გონივრული შედეგი უნდა დაიდოს, არ გამომდინარეობს მოქმედი სამართლიდან, როგორც ის არის. ან პრობლემა მაშინ იჩენს თავს, როდესაც გარემოებათა არსი ნათელი არ არის.

- b) გადაწყვეტილების მიღების პროცესში მართლზომიერად ხელმისაწვდომი ტექნიკური ხერხელები და გასაძრომები, როდესაც მათი გამოყენება სიტუაციისა და საქმის არსით არის მოთხოვნილი, წყვეტს „მართლზომიერად ხელმისაწვდომის“ კატეგორიაში ყოფნას, იმ შემთხვევაში, თუ იგი არ გამოიყენება იმის ხელშესაწყობად, რასაც სასამართლო სიტუაციის არსად მიიჩნევს. აქ, პრეცედენტის ჩვენეულ სისტემაში, ვხვდებით პატიოსნების ან სინდისის, ან სამოსამართლეო პასუხისმგებლობის ელემენტს; და მოტივი ხდება ფაქტორი იმის განსაზღვრის პროცესში, თუ რომელი ტექნიკის გამოყენებაა სწორი და მართებული. დღეს, 1890 წლისგან განსხვავებით, შესაძლებელია, სამართლიანად იყოს აღნიშნული, რომ კარგად ფესვგადგმული წესის თუნდაც პირდაპირ, „ერთი ერთში“ შეფარდება/გავრცელება არ არის სწორი ისეთ საქმესა და სიტუაციაში, რომელშიც ასეთი გავრცელება/შეფარდება ვერ ამართლებს თვით ამ პროცესის არსს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც სასამართლო კეთილსინდისიერად, საკუთარი სინდისის პატიოსნებისა და სამოსამართლეო პასუხისმგებლობის გამოძახილით, თავს გრძნობს იძულებულად, ამგვარად გაავრცელოს/შეუფარდოს.
- c) “b” პუნქტის თანმდევი შედეგი, თუმცა იგი ნამდვილად იმსახურებს ცალკე გამოყოფას, არის თეზისი, რომლის მიხედვით, რაც უფროა დიდია არსით ნაკარნახევი საჭიროება, რასაც გრძნობს სასამართლო, თვით სასამართლოს მიერ ასეთი არსის გრძნობის, ჭვრეტის გამო, მით უფრო დიდია ხერხელები და გასაძრომები, რომლებიც მართლზომიერად და სათანადოდ არის ხელმისაწვდომი პრეცედენტის ან პრეცედენტების გარდაქმნის,

მათთვის ფორმის შეცვლის პროცესში. ის, რაც როგორც „სათანადო“, ისე „მოსალოდნელ“ ქცევად მიიჩნევა ურთულეს საქმეში სამოსამართლეო ძალაუფლების ბოროტად გამოყენება და სამოსამართლეო უზურპაცია გახდებოდა, იგი ყოველდღიურ პრაქტიკაში საქმეთა ყოველდღიური ნაკადის აბსოლუტურ უმრავლესობაზე რომ გამოეყენებინათ. ყველა სასამართლო, რომელიც სასამართლოდ მოხსენიების ღირსია, ამას გრძნობს თხემით ტერფამდე, თითქოს აღნიშნული ჩაფესვილია და იმანენტურად ძევს პრეცედენტის ჩვენეულ სისტემაში. ისინი ამ გრძნობას თავიანთ საქმიანობაში აჩვენებენ. მომენტი, როდესაც ეს განსხვავება მოსჩანს, არის სწორედ ის მომენტი, როდესაც იგი მართლაც უნდა ჩანდეს: განსხვავებულ აზრთა ჭიდილსა და თეორიებში იმის შესახებ, თუ რა არის სიტუაციის არსი და რამდენად დიდია არსით ნაკარნახევი საჭიროება, აუცილებლობა რომელიმე კონკრეტულ სიტუაციაში.

ამ „არსის“ შესახებ ბოლო რამ დაგვრჩა სათქმელი.

არსებობს სიტუაციის სახეობის არსი, რომელიც უნდა გაიმიჯნოს სამართალწარმოების კონკრეტულ მხარეებს შორის არსებული კონკრეტული სადავო შემთხვევის არსისაგან. ფუმდამენტურად დიდი მნიშვნელობა აქვს იმას, თუ ამ „არსის“ დასახელებული ასპექტებიდან სასამართლო რომელ მათგანზე უფრო ძლიერად რეაგირებს, რაც პრაქტიკაში უზარმაზარ განსხვავებას წარმოშობს. სასამართლოს მხრიდან რეაგირება, რაც, უპირველესად, მიემართება კონკრეტულ სადავო შემთხვევას, პირველ ყოვლისა, საშიშია, ვინაიდან კონკრეტული სადავო შემთხვევა შესაძლებელია სულაც არ იყოს ტიპური და ასევე, იმიტომაც არის საშიში, რომ, რთულია, ზოგადი არსი გამოაცალკევო იმ ადამიანების პიროვნებებისგან, რომლებიც ამ დავაში მონაწილეობენ და „იმ ემოციების, მიკერძოებებისა და გამოცდილებებისგან, რომლებიც მათ შემოაქვთ ასეთ დავაში თავიანთი პიროვნებით“. ასეთი რეაქცია მეორე მიზეზის გამოც არის საშიში, ვინაიდან ამ მიდგომას, საბოლოო ჯამში, მივყავართ სადავო შემთხვევის მზა რეცეპტის სახით გადანყვეტის აღმოჩენისკენ, რაც მოსამართლეთა გონებაში ყალიბდება ამგვარად: ამგვარი გადანყვეტილება მიღებულია „მხოლოდ საქმის მოცემული ფაქტობრივი გარემოებების ფარგლებში“ – ხოლო ამ უკანასკნელს მივყავართ გადანყვეტილების მიღების პროცესის რადიკალურად გართულებამდე, დაწყებული საქმეთა შორის „განსხვავებების“ აღმოჩენით, დამთავრებული მათი დახვეწა-შედუღება-რაფინირების მრავალფეროვან სპექტრამდე. აგრეთვე, ამ სიაში ღირსეულ ადგილს დაიკავეს ისეთი ანალოგიების დაუსრულებლად მოხმობის პრაქტიკა, რომელთა მოხმობის რელევანტურობა არ არის კარგად გამოკვლე-

ული და მოხმობილი ანალოგიების სამწუხარო გაფართოების მაგალითები მათი სადავო შემთხვევებზე გავრცელების გზით. სწორედ ამის თქმას ისახავს მიზნად გამონათქვამი: „რთული შემთხვევები ცუდ სამართალს ქმნის“.

მეორე მხრივ, თუ სწორედ სიტუაციის სახეობა დგას დღის წესრიგში, სადავო შემთხვევის მომწესრიგებელი წესი მოსამართლეთა არსენალში თავს იჩენს უფრო სიღრმისეული გამოკვლევის, მეცადინეობისა და შემოწმების შედეგად. წესები, მიზიდულობის კარნახით, იხრებიან გონივრული სიმარტივისკენ და იქმნებიან ფართო თვალსაზრისით. უფრო მეტიც, კონკრეტული საქმის იდიოსინკრატული დეტალები და მისი შესაძლო ემოციური ნაკლოვანებები ექვემდებარება სამოსამართლო შეფასების სწორედ იმ უფრო ფართო სურათს, რომელიც მოსამართლეს აძლევს სამართლიან შანსს, შემთხვევითი თანაგრძნობა არ აირიოს სამართლიანობაში, რომელიც გრძელვადიანი და ფართო მასშტაბიანია ყველასთვის. ამ შემთხვევაში კი მოსამართლეს უკეთესი შანსი აქვს, თავიდან აიცილოს ის ნეგატიური შედეგები, რომლებსაც სხვა გამონათქვამი მოასწავებს: „ცუდი სამართალი ქმნის რთულ შემთხვევებს“.

სასამართლო პრაქტიკის კუთხით, ვიმეორებ, ზემოხსენებულის გამოისობით, ყველამ კარგად უნდა ვუწყოდეთ იმ ფაქტის შესახებ, რომ ჩვენი უმაღლესი სასამართლოების დოქტრინული არსენალი და მიმდინარე პრაქტიკა მათ უტოვებს სამართლებრივ ლაფსუსებსა და ხვრელებში „გაძრომის“ რეალურ შესაძლებლობას, რის ფარგლებშიც **a)** ავინრობენ ან სულაც თავიდან ირიდებენ იმას, რაც დღევანდელი დღის ფონზე, წარსულში მიღებულ გადაწყვეტილებაში ჩარჩენილ სამწუხარო ფრაზებად ან სულაც ასეთ გადაწყვეტილებად მიიჩნევა; ან **b)** მეორე მხრივ, ისინი ამოირჩევენ, განავითარებენ და განავრცობენ კიდევ იმას, რაც დღევანდელი დღის ფონზე, წარსულში მიღებულ გადაწყვეტილებაში ჩარჩენილ სვებედნიერ ფრაზებად ან სულაც ასეთ გადაწყვეტილებად მიიჩნევა.

ვიმეორებ, სულელურია ასეთ სამართლებრივ ლაფსუსებსა და ხვრელებში „გაძრომის“ შესახებ იმის ფიქრი, თითქოს იგი „პრეცედენტისათვის ყურის იქედან მობმას გულისხმობდეს, რომელიც გადაწყვეტილების მიმღებს სურს“. თვით ეს ფრაზა, თავის თავში, დაშვებულად მიიჩნევს თეზისის არსებობას, რომელიც ასე არ არის და არც არასდროს ყოფილა. ეს ფრაზა, თავის თავში, დაშვებულად მიიჩნევს იმ თეზისის არსებობას, რომ იმ პრეცედენტში, რომელიც სასამართლოს სამართლებრივი ანალიზის საგანია, უკვე იმენანტურად იყო და არის რაღაც ერთადერთი და განუმეორებელი მნიშვნელობა. ჩვენი პრეცედენტული სასამართლო პრაქტიკის მთლიანი გამოცდილება უჩვენებს, რომ ეს დაშვება მცდარია. აღნიშნულის ნაცვლად, სწორედ სასამართლოებს ევალებათ მოიხმონ და გამოიყენონ პრეცედენტი, რათა სამართალი მუდმივად გახადონ ცოტათი

უკეთესი, გაასწორონ ძველი შეცდომები, აგრეთვე, რაღაც მოუხერხონ და ხელახლა შეასწორონ თავად შესწორების მცდელობათა მცდარი ან ნაკლოვანი პრაქტიკები – თუმცა ყოველთვის იმ საზღვრებში, რაც მკაცრადაა გავლებული არა მხოლოდ პრეცედენტის, არამედ, აგრეთვე, სამოსამართლეო თანამდებობისათვის შეფერისი ქცევის სწორი ტრადიციებით.

რაც ახლა საჭიროა დავინახოთ, არის ის, რომ ყველაფერი ზემოხსენებული პარალელურ ურთიერთობაშია და ირეკლავს კანონებს: 1. საკანონმდებლო ხელისუფლების ძალაუფლების გამო, რომელიც შეეხება როგორც პოლიტიკის, ისე გამოსაყენებელი ღონისძიებების შერჩევასა და განსაზღვრას; და 2. საჭიროების გამო, რომ საკანონმდებლო ორგანო ამ პროცესში იყენებდეს ენას, ენას, რომელიც ჩაფესვილია კონკრეტულ სიტყვებში და 3. სასამართლოების განგრძობადი და მუდმივი ვალდებულების გამო, განსაზღვრონ სიტუაციის ძირითადი არსი სამართალსა და მის ფარგლებში.

ისევე როგორც წარსულის სასამართლოები შესაძლებელია ყოფილიყვნენ როგორც მცოდნენი, ისე უმეცარნი, მათი გადანყვებილები ყოფილიყო როგორც ნათელი, ისე ბუნდოვანი და ისინი ყოფილიყვნენ როგორც ბრძენნი, ისე შლენი, ასევე შესაძლებელია ყოფილიყო საკანონმდებლო ორგანოც. და ისევე, როგორც წარსულის სასამართლოებს შესაძლებელია ჩვენი მთლიანი სამართლის მხოლოდ ერთი რომელიმე ნაწილი ეძებნათ და ეკვლიათ დროის კონკრეტული მონაკვეთის განმავლობაში, ასეთივე შესაძლებლობა არსებობს საკანონმდებლო ორგანოს შემთხვევაშიც.

თუმცა სასამართლო უნდა ილწოდეს, რათა ერთი მთლიანი არსი ამოიკითხოს ჩვენი სამართლიდან, როგორც ერთი მთლიანიდან. ფრანკის ფიგურა რომ გამოვიყენოთ,² მან ნებისმიერი კანონის მუსიკა უნდა განიხილოს ისე, თითქოს იგი საკანონმდებლო ორგანოს მიერ იყოს დაწერილი; ისე უნდა მიუდგეს პიესის ტექსტს, თითქოს ის საკანონმდებლო ორგანოს მიერ იყოს დაწერილი. თუმცა ამ მუსიკის დაკვრისა და მისი ჟღერადობის უამრავი გზა არსებობს, ამ პიესის თამაშის უამრავი გზაც და სასამართლოს ვალდებულებაა კარგად დაუკრას ეს მუსიკა ან ითამაშოს ეს პიესა, რაღა თქმა უნდა, სამართლის სისტემის სხვა მუსიკასთან ერთად ჰარმონიაში.

ამრიგად, საკანონმდებლო ნორმების განმარტების სფეროშიც არსებობს „სწორი“ და ეჭვშეუვალი წესები იმის შესახებ, „თუ როგორ უნდა განიმარტებოდეს“, რომლებიც მოსამართლეს ჟივილ-ხივილით მიუძღვის მრავალფეროვანი მიმართულებით.

² Frank, Words and Music: Some Remarks on Statutory Interpretation, 47 COL. L. REV. 1259 (1947).

აღნიშნული აუცილებლად ამგვარად უნდა იყოს იქამდე, ვიდრე სასამართლოები აღიარებენ, რომ როგორც მოცემულ შემთხვევაში, ისე პრეცედენტულ სასამართლო პრაქტიკაში, ნამდვილი გზამკვლევი არის არსი-ყველა-ჩვენთაგანისთვის. აღნიშნული აუცილებლად ამგვარად უნდა იყოს იმ ხნის განმავლობაში, სანამ ჩვენ და სასამართლოები თავს მოვიკატუნებთ, რომ ყოველთვის არსებობდა ერთადერთი და განუმეორებელი, შესაძლო სწორი პასუხი. იქამდე, ვიდრე ამ სულელურ ცრურწმენას დავთმობთ, აუცილებლად უნდა არსებობდეს ორმხრივად ურთიერთგამომრიცხავი სწორი წესების ჩამონათვალი იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა განიმარტებოდეს სამართლის ნორმები: ნებისმიერი ჩამონათვალი თავისუფლად ხელმისაწვდომია, იმის მიხედვით, რაც შესაძლოა ვალდებულების ან არსის ძალით იყოს მოთხოვნილი.

ამ მომენტამდე პრობლემა თავს იჩენს როგორც საკანონმდებლო ნორმების ინტერპრეტაციისას, ისე პრეცედენტული სასამართლო პრაქტიკიდან სამართლებრივი პრინციპების ამოკითხვისას: ტექნიკურად ხელმისაწვდომ სწორ პასუხთაგან რომელი *a)* უნდა შეირჩეს და *b)* რომელი შეირჩევა და რატომ?

და ყველაფერი ის, რაც ზემოთ ითქვა სასამართლოს ხასიათზე, სასამართლოს ტრადიციის ნიშან-თვისებებსა და ხასიათზე და საქმისა და სიტუაციის არსზე, მოცემულ შემთხვევაზეც თავისუფლად გავრცელდება.

ამრიგად, პრეცედენტული სასამართლო პრაქტიკის “Grand-Style”-ის ჟამს, კანონები განიმარტებოდა „თავისუფლად“ მათი მიზნის შესასრულებლად, რის ფარგლებშიც, სასამართლო, როგორც წესი, იზიარებდა საკანონმდებლო ორგანოს მიერ შერჩეულ პოლიტიკას და კანონების ამგვარად განმარტებით ხელს უწყობდა მის იმპლემენტაციას (სისხლის სამართლის კანონები და გარკვეული დოზით, საპროცესო ურთიერთობებთან დაკავშირებული კანონები, გამონაკლისებში შედიოდა). მაშინ, როდესაც ფორმალური პერიოდისას კანონთა მოქმედების არეალი, როგორც წესი, შეზღუდული და გადაჭარბებული არ იქნება იმის თქმა, რომ დასაჭურისებული იყო მათი ხისტი და პირდაპირი ნაკითხვით, თითქოს იგი დიდხნიანი ბრძოლის პოლიგონი იყო, ჯიუტ, გაჯიუტებულ და უთავბოლო სასამართლოსა და საკანონმდებლო ორგანოს შორის, რომელსაც ჰქონდა მხოლოდ სიტყვები, რითაც ამ სასამართლოს დაყოლიებას ცდილობდა. დღევანდელი მდგომარეობით სასამართლოები, ძირითადად, დადებითი განწყობით გამოირჩევიან საკანონმდებლო ორგანოს მიერ განსაზღვრული პოლიტიკური ტრაექტორიების მიმართ, თუმცა ისინი ამ პოლიტიკით დასახული მიზნების განხორციელების პროცესში გარკვეული დოზით მაინც მოისაკლისებენ ფორმალური პერიოდის დროინდელ ზუსტ ენაზე ჯიუტად მითითებით.

II

და ბოლოს, ერთი რამ, რაც უნდა აღინიშნოს:

თუ კანონის განმარტებას საერთოდ აზრი აქვს, იგი რაღაც ლოგიკას უნდა ექვემდებარებოდეს, იგი აუცილებლად უნდა განიმარტოს გარკვეული ნავარაუდევი მიზნის შუქზე. კანონი, რომელიც უბრალოდ წესს აცხადებს, მიზნის ან დანიშნულების გარეშე, სისულელეა.

უფრო მეტიც, თუ კანონი უნდა შეერწყას სამართლის მიმდინარე სისტემას, სწორედ სასამართლომ უნდა ითავოს ამ შერწყმის განხორციელება და აღნიშნულ პროცესში აუცილებლად უნდა გაითვალისწინოს კანონში მოაზრებული პოლიტიკა – ან კიდევ, თავად ჩაანაცვლოს ასეთი პოლიტიკა პოლიტიკის მიხედვით ვერსიით. მაშასადამე, საბოლოო შედეგის შემოქმედებითად გარდაქმნა გარდაუვალია.

თუმცა კანონის პოლიტიკა შესაძლებელია არსებობდეს ორი რადიკალურად განსხვავებული სახით, რომელთაგანაც თითოეული, შედეგობრივი თვალსაზრისით, გარკვეულწილად შეზღუდულია საკანონმდებლო ორგანოს არჩევანით განსახორციელებელი ღონისძიებების შესახებ ან კანონის განსაზღვრულ ენობრივ ჩარჩოებში ჩამოყალიბებით. ერთი მხრივ, გვხვდება იდეები, რომლებიც გაცნობიერებულად კიაფობენ კანონპროექტის ავტორების, კომიტეტებისა და საკანონმდებლო ორგანოს გონებაში: კარგად ნაცნობი ბოროტება, რომელიც უნდა ამოიძიროს; კარგად ნაცნობი მიზანი, რომელიც უნდა მიიღწეს; ერთი მიდგომის კონკრეტული ხაზის ამორჩევის შესახებ გაკეთებული განზრახვი არჩევანი, ვიდრე მეორესი. მოცემულ შემთხვევაში „კანონმდებლის ნებაზე“ საუბარი გონივრულად რეალისტურია; კომიტეტის ანგარიშებს, საკანონმდებლო პოლემიკებს, თანამედროვე აზროვნების ისტორიულ ცნობიერებას ან კამპანიებს, რომლებიც მიუთითებენ ბოროტებასა და მიზანზე, შესაძლებელია, ჰქონდეთ გარკვეული მნიშვნელობა.

მაგრამ, მეორე მხრივ – და უფრო მზარდად იმ მოვლენის პროპორციულად, რომ კანონს „წლები ემატება“ – ამ კანონში გამოყენებული ენა მიმართულია ისეთი ფაქტობრივი გარემოებების მონესრიგებისაკენ, რის შესახებაც ერთმნიშვნელოვნად არ ყოფილა რაიმე ჩანაფიქრი ან განზრახვა მისი მიღებისას. მოცემულ შემთხვევაში ძიება, ამ პროცესის სათანადოდ აღქმის შემთხვევაში, საერთოდ არ მიემართება იმ არსს, რომელიც თავდაპირველად იყო მოაზრებული კანონმდებლის ნებით ამ კანონის მიღებისას, სხვა სიტყვებით რომ ვთქვათ, არსი, რომელიც თავდაპირველად, კანონის მიღებისას, მოიაზრებოდა, რომ მასში ყოფილიყო ჩადებული, არამედ ძიება მიემართება სწორედ იმ არსის განსაზღვრას, რომელიც შესაძლებელია გამობრძმედოს მისგან ახალი ფაქტო-

ბრივი გარემოებების შუქზე. ფართო მიზნებს, რა თქმა უნდა, ძალუძთ მიაღწიონ და გასცდნენ კიდევ იმ დეტალებს, რომლებიც ცნობილია, შესაძლებელია ყოფილიყო ცნობილი ან შეუძლებელია ცნობილი ყოფილიყო ამ კანონის მიღების მომენტისას. 1840 წლით დათარიღებული „საშიში იარაღების“ მომწესრიგებელი კანონი, შესაძლებელია მოიცავდეს ავტომატურ შაშხანებს, ცრემლსადენ გაზს ან ატომურ ბომბებს. „ტრანსპორტი“ 1840 წლით დათარიღებულ კანონში, შესაძლებელია, თანმიმდევრულად განიმარტოს იმგვარად, რომ მოიცავდეს ავტომობილს ან ჰიდროპლანებს, რომლებსაც არ გააჩნიათ ბორბლები. თუმცა, ყველაფერთან ერთად, ეს ძიება ჯეროვნად, ძირითადად და უპირველესად, არ ხდება თავდაპირველი ისტორიული ნების გამოკვლევის შუქზე. უპირველესად, იგი არსებობს იმის ძიების შუქზე, თუ რას შეიძლება ნიშნავდეს ან რა შეიძლება იყოს მოაზრებული ამ სიტყვებში, რათა გაამართლოს ვითარების არსი, შეუცნობლის შუქზე.

III

როდესაც საქმე ეხება შემოთავაზებული ინტერპრეტაციის სასამართლოში წარდგენას, არსებობს საყოველთაოდ მიღებული, კონვენციური ლექსიკონი. როგორც პრეცედენტულ სასამართლო პრაქტიკაში არსებული სამართლებრივი განაზრებების შესახებ არგუმენტირებისას, საყოველთაოდ მიღებული კონვენცია ჯერ კიდევ პირქუშად საჭიროებს პოლემიკას, თითქოს შესაძლებელია მხოლოდ ერთადერთი, სწორი და განუმოვრებელი პასუხი არსებობდეს. შესაბამისად, თითქმის ყველა სამართლებრივ საკითხთან დაკავშირებით, არსებობს ინტერპრეტაციის ორი საწინააღმდეგო წესი. ამ სტატიას ერთვის ამ წესების სისტემატიზებული კლასიფიკაცია. თითოეული იურიტი აუცილებლად უნდა იცნობდეს ყველა მათგანს: ისინი ჯერ კიდევ არგუმენტის აუცილებელ ინსტრუმენტებად გვევლინებიან. ამ საკითხთან დაკავშირებით, სულ მცირე, სერ ჯონ ფორტესკის დროიდან მოყოლებული, ზოგადი სურათი ყოველთვის ნათელი იყო იმ თვალისთვის, რომელსაც ამის დანახვა სურდა.

მარტივად რომ ითქვას, განმარტების ნებისმიერი წესით გათვალისწინებული სამართლებრივი შედეგის დასაყენებლად, მოხმობილი განმარტება აუცილებლად უნდა გასაღდეს, ძირითადად, ისეთი საშუალების გამოყენებით, რომელიც არ მოიაზრებს განმარტების კონკრეტული წესის გამოყენებაზე მითითებას: საქმის ფაქტობრივი გარემოებების არსის კარგად აღქმა და ასეთი არსის მიღწევისათვის ხელმისაწვდომი საკანონმდებლო ენიდან თავად ამ ენის გონივრული საშუალებების გამოყენებით მარტივად განმარტება.

განმარტების წესები

სამართლის ნორმის ინტერპრეტაცია ჯერ კიდევ დიპლომატიური ენით საუბრობს. ქვემოთ წარმოდგენილია მანევრირებისთვის განკუთვნილი ტექნიკური ჩარჩოს ზოგიერთი მაგალითი.

ტუზი	მაგრამ	ჯოკერი
1. კანონის განმარტება ვერ გასცდება მის ტექსტს. ³		1. კანონის მიზნის შესასრულებლად კანონის განმარტება შესაძლებელია გასცდეს მის ტექსტს. ⁴
2. იმ კანონთა მოქმედების ფარგლები, რომლებიც ცვლიან საერთო სამართალს, არ შეიძლება გაფართოვდეს განმარტების შედეგად. ⁵		2. ასეთი კანონები დაექვემდებარება ლიბერალურ განმარტებას, თუ მათი ბუნება დარღვეული უფლების აღდგენის საშუალების შემცველია. ⁶
3. სტატუტები უნდა განიმარტოს საერთო სამართლის შუქზე და სტატუტი, რომელიც ახდენს საერთო სამართლის წესის კოდიფიკაციას, უნდა განიმარტებოდეს საერთო სამართლის შესაბამისად. ⁷		3. საერთო სამართლის გამოყენება ჩანაცვლდება იმ კანონით, რომელიც შესაბამისობაში მოდის საერთო სამართალთან და როდესაც კანონი შემუშავებულია როგორც სამართლის იმ მთლიანი სფეროს გადამუშავებული ვერსია, რომელიც მოცემულ სფეროზე ვრცელდება, ეს კანონი გადანონის და უპირატესია საერთო სამართალთან მიმართებით. ⁸
4. როდესაც უცხო ქვეყნის კანონი, განმარტებული ამ ქვეყნის სასამართლოს მიერ, მიღებული იქნა კანონის სახით, მაშინ ამ ქვეყნის სასამართლოს მიერ გაკეთებული განმარტებაც გაზიარებულია. ⁹		4. ასეთი განმარტება შესაძლებელია უკუაგდოს სასამართლომ, როდესაც იგი წინააღმდეგობაში მოდის ამ კანონის ცხად მნიშვნელობასთან ან სადაც უცხო ქვეყნის სასამართლო გადანყვევტილებები არადაშკმაყოფილებელია დასაბუთების ნაწილში, ან როდესაც უცხო ქვეყნის სასამართლოს მიერ შემოთავაზებული ინტერპრეტაცია არ არის ჰარმონიაში

³ First National Bank v. DeBerriz, 87 W. Va. 477, 105 S.E. 900 (1921); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 388 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes, § 575 (1932).

⁴ Dooley v. Penn. R.R., 250 Fed. 142 (D. Minn. 1918); 59 C.J., Statutes § 57S (1932).

⁵ Devers v. City of Scranton, 308 Pa. 13, 161 Atl. 540 (1932); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 113 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 573 (2d ed. 1904); 25 R.C.L., Statutes § 281 (1919).

⁶ Becker v. Brown, 65 Neb. 264, 91 N.W. 178 (1902); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 113 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION 88 573-75 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 657 (1932).

⁷ Bandfield v. Bandfield, 117 Mich. 80, 75 N.W. 287 (1898); 25 R.C.L., Statutes § 280 (1919).

⁸ Hamilton v. Rathbone, 175 U.S. 414, 20 Sup. Ct. 155, 44 L. Ed. 219 (1899); State v. Lewis, 142 N.C. 626, 55 S.E. 600 (1906); 25 R.C.L., Statutes §§ 280, 289 (1919).

⁹ Freese v. Tripp, 70 Ill. 496 (1873); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS

		კანონის მიმღები სახელმწიფოს კანონთა სულისკვეთებასთან ან პოლიტიკასთან. ¹⁰
5. როდესაც სხვადასხვა შტატმა უკვე მიიღო ეს კანონი, იგი განიმა-რტება კანონის თავდაპირველად მიმღები (ე.წ. მშობელი) შტატის განმარტების შესაბამისად. ¹¹		5. როდესაც ამ კანონის სხვა შტატების მიერ შემუშავებული განმარტებები არაა ჰარმონიული, მაშინ ასეთი შეზღუდვა არ არსებობს. ¹²
6. კანონები <i>in pari materia</i> უნდა განიმარტოს სისტემურად, მთლიანობაში. ¹³		6. კანონი არ არის <i>in pari materia</i> , თუ მისი მოქმედების ფარგლები და მიზანი განსხვა-ვებულია ან როდესაც საკანონმდებლო სტრუქტურა, რომლითაც ხდება წარსულში მიღებული კანონების ზოგადი მიზნიდან ან დიზაინიდან გადახვევა, აშკარაა. ¹⁴
7. კანონი, რომელიც აწესებს პასუ-ხისმგებლობას ან განსაზღვრავს ჩამორთმევას, ან ახალ პასუხისმგებ-ლობას ან შეზღუდვა-აკრძალვას, ან ქმნის სასამართლოში მიმართვის უფლებას, არ განიმარტება იმგვა-რად, რომ მას ასეთი განმარტების შედეგად უკუძალა მიენიჭოს. ¹⁵		7. უფლების დაცვის ქმედითი საშუალების დამდგენი კანონები უნდა განიმარტოს ლიბერალურად და თუ მისი უკუძალით განმარტება განამტკიცებს სამართლიანობის მიზნებს, ისინი ამგვარად უნდა განიმარტოს. ¹⁶
8. როდესაც საკანონმდებლო სტრუქტურა და კანონის მიზანი განსაკუთრებით არის განსა-ზღვრული, ინტერპრეტაციისთვის სივრცე აღარ რჩება. ¹⁷		8. სასამართლოები უფლებამოსილნი არიან გამოიკვლიონ კანონის ნამდვილი, ქეშმარიტი მიზანი, რომელიც განსხვავდება ამ კანონის წარმოსახვითი მიზნისგან. ¹⁸

§ 176 (2d ed. 1911); 59 C.J., Statutes, §§ 614, 627 (1932); 25 R.C.L., Statutes § 294 (1919)

¹⁰ Bowers v. Smith, 111 Mo. 45, 20 S.W. 101 (1892); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 176 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 404 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 628 (1932).

¹¹ Burnside v. Wand, 170 Mo. 531, 71 S.W. 337 (1902).

¹² State v. Campbell, 73 Kan. 688, 85 Pac. 784 (1906)

¹³ Milner v. Gibson, 249 Ky. 594, 61 S.W.2d 273 (1933); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 104 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 443-48 (2d ed. 1904); 25 R.C.L., Statutes § 285 (1919).

¹⁴ Wheelock v. Myers, 64 Kan. 47, 67 Pac. 632 (1902); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 104 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 449 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 620 (1932).

¹⁵ Keeley v. Great Northern Ry., 139 Wis. 448, 121 N.W. 167 (1909); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 119 (2d ed. 1911).

¹⁶ Falls v. Key, 278 S.W. 893 (Tex. Civ. App. 1925); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 120 (2d ed. 1911).

¹⁷ Federoff v. Birks Bros., 75 Cal. App. 345, 242 Pac. 885 (1925); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 358 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 570 (1932).

¹⁸ Coulter v. Pool, 187 Cal. 181, 201 Pac. 120 (1921); 59 C.J., Statutes § 570 (1932).

9. განმარტების დეფინიციები და წესები, რომლებიც მოცემულია ამ კანონის ინტერპრეტაციის საკითხების მომწესრიგებელ ნორმაში, თვით ამ კანონის ნაწილია და მას მხოტავი ძალა აქვს. ¹⁹		9. განმარტების დეფინიციები და წესები, რომლებიც მოცემულია ამ კანონში, ინტერპრეტაციის გამოყენებით არ გავრცელდება მათი მოქმედების აუცილებელი ფარგლების მიღმა და მათი განმარტება არ მოხდება იმგვარად, რომ ამით ხელყოფილი იქნეს ამ კანონში სხვაგვარად გაცხადებული საკანონმდებლო მიზანი. ²⁰
10. საკანონმდებლო ნორმა, რომელიც საჭიროებს ლიბერალურ განმარტებას, არ ნიშნავს ამ კანონის ერთმნიშვნელოვანი მოთხოვნების უგულებელყოფას. ²¹		10. როდესაც განმარტების წესი მოცემულია თავად სტატუტში, ეს წესი უნდა გავრცელდეს. ²²
11. კანონის სათაური არ განსაზღვრავს მნიშვნელობას; პრეამბულები არ აფართოებს კანონის მოქმედების ფარგლებს; საკანონმდებლო ნორმების სათაურები არ ცვლიან ენას. ²³		11. კანონის სათაური შესაძლებელია გამოყენებული იქნეს გზამკვლევად, როდესაც არსებობს ეჭვი ან ბუნდოვანება მის ძირითად ნაწილში; პრეამბულები შესაძლებელია გამოყენებული იქნეს რაციონალურობის განსაზღვრისა და ამრიგად, კანონში გამოყენებული ტერმინების სწორად განმარტების მიზნით; საკანონმდებლო ნორმების სათაურები შესაძლებელია განხილული და გამოკვლეული იქნეს თვით ამ კანონის ნაწილად. ²⁴
12. თუ კანონში გამოყენებული ენა ცხადი და ერთმნიშვნელოვანია, მაშინ იგი ამ ენის მიხედვით უნდა განიმარტოს. ²⁵		12. არა მაშინ, როდესაც პირდაპირი ენის მიხედვით განმარტება მივიწყვანს აბსურდულ ან უბედურ შედეგებამდე ან ძირს გამოუთხრის ამ კანონის ცხად მიზანს. ²⁶

¹⁹ Smith v. State, 28 Ind. 321 (1867); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 89 (2d ed. 1911); 59 C.J., Statutes § 567 (1932).

²⁰ In re Bissell, 245 App. Div. 395, 282 N.Y. Supp. 983 (4th Dep't 1935); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 89 (2d ed. 1911); 59 C.J., Statutes § 566 (1932).

²¹ Los Angeles County v. Payne, 82 Cal. App. 210, 255 Pac. 281 (1927); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 360 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 567 (1932).

²² State ex rel. Triay v. Burr, 79 Fla. 290, 84 So. 61 (1920); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 360 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 567 (1932).

²³ Westbrook v. McDonald, 184 Ark. 740, 44 S.W. 2d 331 (1931); Huntworth v. Tanner, 87 Wash. 670, 152 Pac. 523 (1915); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS §§ 83-85 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 339-42Z (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 599 (1932); 25 R.C.L., Statutes §§ 266-267 (1919).

²⁴ Brown v. Robinson, 275 Mass. 55, 175 N.E. 269 (1931); Gulley v. Jackson, 165 Miss. 103, 145 So. 905 (1933); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS; §§ 83-85 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 339-42 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes §§ 598-99 (1932); 25 R.C.L., Statutes §§ 266, 267 (1919).

²⁵ Newhall v. Sanger, 92 U.S. 761, 23 L. Ed. 769 (1875); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 51 (2d ed. 1911); 59 C.J., Statutes § 569 (1932); 25 R.C.L., Statutes §§ 213, 225 (1919).

²⁶ Clark v. Murray, 141 Kan. 533, 41 P.2d 1042 (1935); SUTHERLAND, STATUTORY

13. სიტყვები ან ფრაზები, რომლებიც განიმარტა სასამართლოს მიერ მათი კანონის სახის მიღებამდე, უნდა იქნეს გაგებული ამ განმარტების მიხედვით. ²⁷		13. მაგრამ არა მაშინ, როდესაც კანონი ცხადად მოითხოვს იმას, რომ ისინი განსხვავებული მნიშვნელობით განიმარტოს. ²⁸
14. კანონის მიღების შემდეგ სასამართლო გადაწყვეტილება, რომლითაც განიმარტა კონკრეტული ტერმინები და ფრაზები, განსაზღვრავს სამართლის ნორმის მნიშვნელობას. ²⁹		14. აღმასრულებელი ორგანოს წარმომადგენელთა პრაქტიკული განმარტებები მართებული მნიშვნელობის წონადი მტკიცებულებაა. ³⁰
15. სიტყვები უნდა განიმარტოს მათი ჩვეულებრივი მნიშვნელობის შესაბამისად, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც საქმე ეხება ტექნიკურ ტერმინებს ან იმ სიტყვებს, რომლებსაც ცალკეულ სფეროებში აქვთ სპეციფიკური მნიშვნელობა. ³¹		15. ჩვეულებრივ, ყოფითი გამოყენების ტერმინებს შესაძლებელია ჰქონდეთ ტექნიკური მნიშვნელობა და ტექნიკურ სიტყვებს შესაძლებელია ჰქონდეთ ჩვეულებრივი, ყოფითი გამოყენების ტერმინების მნიშვნელობა და ისინი ამგვარად უნდა განიმარტოს, რათა შესაბამისობაში მოვიდეს კანონმდებლის ცხად ნებასთან ან იმისათვის, რომ კანონი გახადოს ქმედითი. ³²
16. თითოეული სიტყვა ან დათქმა აუცილებლად უნდა გაითვალისწინონ სამართლის ნორმის განმარტებისას. ³³		16. თუ ეს სიტყვა ან დათქმა დაუფიქრებლად, შესაბამისი განზრახვის გარეშე ჩართული კანონში ან შეუთავსებელია მთლიანად კანონთან ან მის დარჩენილ ნაწილთან, ისინი შესაძლებელია უგულებელყოფილი იქნეს როგორც კანონთან კავშირის არმქონე ჩანართები. ³⁴

CONSTRUCTION § 363 (2d ed. 1904); 59 C.J., *Statutes* § 573 (1932); 25 R.C.L., *Statutes*, §§ 214, 257 (1919).

²⁷ Scholze v. Sholze, 2 Tenn. App. 80 (M.S. 1925); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 65 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 363 (2d ed. 1904).

²⁸ Dixon v. Robbins, 246 N.Y. 169, 158 N.E. 63 (1927); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 65 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 363 (2d ed. 1904).

²⁹ Eau Claire National Bank v. Benson, 106 Wis. 624, 82 N.W. 604 (1900); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 93 (2d ed. 1911).

³⁰ State ex rel. Bashford v. Frear, 138 Wis. 536, 120 N.W. 216 (1909); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 94 (2d ed. 1911); 25 R.C.L., *Statutes* § 274 (1919).

³¹ Hawley Coal Co. v. Bruce, 252 Ky. 455, 67 S.W.2d 703 (1934); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 63 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION, §§ 390, 393 (2d ed. 1904); 59 C.J., *Statutes*, §§ 577, 578 (1932).

³² Robinson v. Varnell, 16 Tex. 382 (1856); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 63 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 395 (2d ed. 1904); 59 C.J., *Statutes* §§ 577, 578 (1932).

³³ In re Terry's Estate, 218 N.Y. 218, 112 N.E. 931 (1916); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 60 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 380 (2d ed. 1904).

³⁴ United States v. York, 131 Fed. 323 (C.C.S.D.N.Y. 1904); BLACK, CONSTRUCTION

17. პრეზუმირებულია, რომ იგივე ენა, რომელიც განმეორებითადაა გამოყენებული კანონში იმავე კონტექსტში, ატარებს იმავე მნიშვნელობას კანონის დანარჩენ ნაწილშიც. ³⁵		17. ეს პრეზუმფცია გაქარწყლებულად ჩაითვლება, როდესაც აუცილებელია განსხვავებული მნიშვნელობის მიკუთვნება კანონის თანმიმდევრულობის უზრუნველყოფის მიზნით. ³⁶
18. სიტყვები უნდა განიმარტოს კანონში მათი განლაგების შესაბამისი გრამატიკული მნიშვნელობის მიხედვით. ³⁷		18. გრამატიკის წესები უგულებელყოფილი იქნება, სადაც მათი მკაცრად გათვალისწინება კანონის მიზანს შელახავს. ³⁸
19. გამონაკლისები, რომლებიც კანონში არაა ჩართული, არ შეიძლება განმარტების გზით განისაზღვროს. ³⁹		19. კანონში გამოყენებული სიტყვები მხოლოდ მისი „ნაჭუჭია“. ნებისმიერი რამ, რაც კანონის არსშია, თვით ამ კანონის შემადგენელი ნაწილია. ⁴⁰
20. ერთი რალაციის გამოხატვა მეორეს გამოორიცხავს. ⁴¹		20. ენას ჩვეულებრივად შეუძლია თავის თავში მოიცვას ძალიან ბევრი განსხვავებული შემთხვევა, მაშინ, როდესაც ამ ენის გამოყენებით მხოლოდ ზოგიერთი მათგანია პირდაპირ მოხსენიებული მაგალითის სახით. ⁴²
21. ზოგადი ტერმინები უნდა განიმარტოს განზოგადებულად. ⁴³		21. ისინი შესაძლებელია შეიზღუდოს კონკრეტული ტერმინებით, რომლებთანაც ეს ზოგადი ტერმინები კავშირშია ან შეიზღუდოს კანონის მოქმედების ფარგლებით და მიზნით. ⁴⁴

AND INTERPRETATION OF LAWS § 60 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 384 (2d ed. 1904).

³⁵ Harris v. Commonwealth, 142 Va. 620, 128 S.E. 578 (1925); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 55 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 408 (2d ed. 1904).

³⁶ State v. Knowles, 90 Md. 646, 45 Atl. 877 (1900); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 53 (2d ed. 1911).

³⁷ Harris v. Commonwealth, 142 Va. 620, 128 S.E. 578 (1925); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 55 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 408 (2d ed. 1904)

³⁸ Fisher v. Connard, 100 Pa. 63 (1882); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 55 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 409 (2d ed. 1904).

³⁹ Lima v. Cemetery Ass'n, 42 Ohio St. 128 (1884); 25 R.C.L., Statutes § 230 (1919).

⁴⁰ Flynn v. Prudential Ins. Co., 207 N.Y. 315, 100 N.E. 794 (1913); 59 C.J., Statutes § 573 (1932).

⁴¹ Detroit v. Redford Twp., 253 Mich. 453, 235 N.W. 217 (1931); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 72 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 491-94 (2d ed. 1904).

⁴² Springer v. Philippine Islands, 277 U.S. 189, 48 Sup. Ct. 480, 72 L. Ed. 845 (1928); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 72 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 495 (2d ed. 1904).

⁴³ De Witt v. San Francisco, 2 Cal. 289 (1852); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 68 (2d ed. 1911); 59 C.J., Statutes § 580 (1932).

⁴⁴ People ex rel. Krause v. Harrison, 191 Ill. 257, 61 N.E. 99 (1901); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 69 (1911); SUTHERLAND, STATUTORY

22. განმარტების ზოგადი წესია, რომ როდესაც გარკვეულ ჩამონათვალს თან სდევს ზოგადი სიტყვები, ისინი უნდა განიმარტოს იმგვარად, რომ გავრცელდეს მხოლოდ იმავე ზოგადი სახეობის ან სპეციალურად მოხსენიებული კლასის ობიექტებსა და სუბიექტებზე (<i>ejusdem generis</i>). ⁴⁵		22. ზოგადი სიტყვები აუცილებლად უნდა მიემართებოდეს რაღაცას. დამატებით, <i>ejusdem generis</i> მხოლოდ დამხმარე ხელსაწყოა მნიშვნელობის საპოვნელად და მისი გამოყენებით არ არის გამართლებული კანონის მოქმედების არეალის იმაზე უფრო შეზღუდული ფარგლების განსაზღვრა, ვიდრე ეს კანონმდებლის ნებით არის განზრახული. ⁴⁶
23. მაკვალიფიცირებული ან შემზღუდველი სიტყვები ან დათქმები მიემართება იმ ჩანაწერს, რომელიც მისი მომდევნოს წინამორბედია. ⁴⁷		23. თუმცა არა მაშინ, როდესაც კანონის ცხადი არსი და მნიშვნელობა სხვაგვარად განმარტებას მოითხოვს. ⁴⁸
24. პუნქტუაცია განსაზღვრავს მნიშვნელობას როდესაც კანონი ღიაა ხელმისაწვდომი ორი განსხვავებული განმარტებისთვის. ⁴⁹		24. პუნქტუაციის ნიშნები ვერ გააკონტროლებს ენის ჩვეულებრივ და ცხად მნიშვნელობას. ⁵⁰
25. დაშვებულად უნდა იქნეს მიჩნეული, რომ კანონის ენა შერჩეული იყო გრამატიკული გამართულობისთვის ჯეროვანი პატივისცემის მიგებით და იგი არ არის ურთიერთშენაცვლებადი უბრალო ვარაუდის საფუძველზე. ⁵¹		25. „და“ ან „ან“ შესაძლებელია განიმარტოს ურთიერთშენაცვლებით ნებისმიერ დროს, როდესაც ასეთი ცვლილება აუცილებელია კანონის არსის ან მიზნის გასამართლებლად. ⁵²

CONSTRUCTION § 347 (2d ed. 1904).

⁴⁵ Hull Hospital v. Wheeler, 216 Iowa 1394, 250 N.W. 637 (1933); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 71 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 422-34 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 581 (1932); 25 R.C.L., Statutes § 240 (1919).

⁴⁶ Texas v. United States, 292 U.S. 522, 54 Sup. Ct. 819, 78 L. Ed. 1402 (1934); Grosjean v. American Paint Works, 160 So. 449 (La. App. 1935); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 71 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION, §§ 437-41 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 581 (1932); 25 R.C.L., Statutes § 240 (1919).

⁴⁷ Dunn v. Bryan, 77 Utah 604, 299 Pac. 253 (1931); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 73 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 420, 421 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 583 (1932).

⁴⁸ Myer v. Ada County, 50 Idaho 39, 293 Pac. 322 (1930); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 73 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION §§ 420, 421 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 583 (1932).

⁴⁹ United States v. Marshall Field & Co., 18 C.C.P.A. 228 (1930); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 88 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 361 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 590 (1932).

⁵⁰ State v. Baird, 36 Ariz. 531, 288 Pac. 1 (1930); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 87 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 361 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 590 (1932).

⁵¹ Hines v. Mills, 187 Ark. 465, 60 S.W.2d 181 (1933); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 75 (2d ed. 1911).

⁵² Fulghum v. Bleakley, 177 S.C. 286, 181 S.E. 30 (1935); SUTHERLAND, STATUTORY

26. დისპოზიციურ და იმპერატიულ ტერმინებს შორის არსებობს განსხვავება. ⁵³		26. სიტყვები, რომლებიც განასახიერებენ დისპოზიციურ ჩანაწერებს, შესაძლებელია განიმარტოს იმპერატიული სახით და სიტყვები, რომლებიც გადმოსცემენ იმპერატიულ ჩანაწერებს, შესაძლებელია განიმარტოს დისპოზიციური სახით, როდესაც ასეთი განმარტების აუცილებლობა განპირობებულია კანონმდებლის ცხადი ნებით ან საზოგადოების უფლებებით. ⁵⁴
27. პირობა ახდენს იმ საკანონმდებლო დათქმის კვალიფიკაციას, რომელიც მისი ყველაზე ახლომდებარე წინამორბედი. ⁵⁵		27. თუმცა შესაძლებელია ნათლად არსებობდეს კანონმდებლის ნება იმის შესახებ, რომ მას მოქმედების უფრო ფართო ფარგლები ჰქონდეს. ⁵⁶
28. როდესაც კანონის მიღების მიზნის შესახებ გაკეთებული დათქმა ზოგადია, შემდგომი პირობა ვინროდ უნდა განიმარტოს. ⁵⁷		28. თუმცა არა მაშინ, როდესაც აუცილებელია ასეთი პირობა გავრცელდეს ისეთ სუბიექტებსა და შემთხვევებზე, რომლებიც მისი არსით დაცულ სფეროში ექცევიან. ⁵⁸

CONSTRUCTION § 397 (2d ed. 1904); 25 R.C.L., Statutes § 226 (1919).

⁵³ Koch & Dryfus v. Bridges, 45 Miss. 247 (1871); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 150 (2d ed. 1911).

⁵⁴ Jennings v. Suggs, 180 Ga. 141, 178 S.E. 282 (1935); Ewing v. Union Central Bank, 254 Ky. 623, 72 S.W.2d 4 (1934); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 151 (2d ed. 1911); 59 C.J., Statutes § 631 (1932).

⁵⁵ State ex rel. Higgs v. Summers, 118 Neb. 189, 223 N.W. 957 (1929); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 130 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 352 (2d ed. 1904); 59 C.J., Statutes § 640 (1932).

⁵⁶ Reuter v. San Mateo County, 220 Cal. 314, 30 P.2d 417 (1934); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 130 (2d ed. 1911).

⁵⁷ Montgomery v. Martin, 294 Pa. 25, 143 Atl. 505 (1928); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 131 (2d ed. 1911); SUTHERLAND, STATUTORY CONSTRUCTION § 322 (2d ed. 1904).

⁵⁸ Forscht v. Green, 53 Pa. 138 (1866); BLACK, CONSTRUCTION AND INTERPRETATION OF LAWS § 131 (2d ed. 1911).

სასამართლო აქტივიზმის დასაცავად*

ინგლისურიდან თარგმნა ჯისია ოქროპირიძე

ტრადიციულად, სასამართლო აქტივიზმი, სოციალური სამართლიანობის მიზნების წასახალისებლად იყენებს კონსტიტუციასა და საკანონმდებლო აქტებში არსებულ პრინციპებს. ტერმინი გვათავაზობს ლიბერალურ მიდგომას, თუ როგორ უნდა მოხდეს სათანადო პროცესის პრინციპებისა და კანონის თანაბარი დაცვის ინტეგრირება სამართლებრივ ნორმებში. ეს არის კონსტიტუციით აღიარებული ინდივიდუალური უფლებების ორი ყველაზე ფუნდამენტური კონცეფცია. დღეს სასამართლო აქტივიზმის კრიტიკის ქარცეცხლშია.¹

ბოლო ხანებში სასამართლოს, განსაკუთრებით, ფედერალურ სასამართლოს აკრიტიკებენ უფლებამოსილების გადამეტებისთვის, კერძოდ, საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლებების უფლებამოსილებაში შეჭრისთვის. სამართლის ფედერალურ საბჭოში სიტყვით გამოსვლისას, შეერთებული შტატების გენერალურმა პროკურორმა, უილიამ ფრენჩ სმიტმა ფედერალური სასამართლოები „საკანონმდებლო ხელისუფლებაში არაგონივრული ჩარევის გამო“ დაადანაშაულა.² მან განმარტა, რომ ფედერალურ შტოსთან დაკავშირებით რეიგანის ადმინისტრაციის პოლიტიკა მიმართულია სამოსამართლო აქტივიზმის წინააღმდეგ:

გვჯერა, 1980 წლის არჩევნებში გამოკვეთილი კონსერვატიული შეხედულებების გაძლიერება კარგი შესაძლებლობაა სასამართლოებისთვის, მიიღონ მკაფიო, პრინციპებზე დაფუძნებული გადანყვეტილებები, რაც შეასუსტებს სასამართლო აქტივიზმს, რადგან წლებია ფედერალური სამართლოები მონაწილეობენ სასამართლო პოლიტიკის შემუშავებაში.

* თარგმნილია შემდეგი გამოცემიდან: Swygert L.M., In Defense of Judicial Activism, Valparaiso University Law Review, Vol. 16, No. 3, 1982, 439-458.

¹ დღეს ტერმინი „აქტივიზმი“ სასამართლოს მიერ სამართლებრივი საკითხის ლიბერალურ და ფართო განმარტებას გულისხმობს. თუმცა მსგავსი განმარტება ამახინჯებს ამ სიტყვის ჭეშმარიტ მნიშვნელობას. პოლიტიკურად კონსერვატორი მოსამართლე შეიძლება იყოს ისეთივე აქტიური კანონის ვინოდ ინტეგრირებაში ან ინდივიდუალური უფლებების შეზღუდვაში, როგორც ლიბერალი მოსამართლე – დასახული სოციალური და პოლიტიკური მიზნების მიღწევისას. იხ., Engle v. Isaac, 102 S. Ct. 1558, 1580 (1982) (Brennan, J., dissenting); Johnson, The Role of the Judiciary with Respect to the Other Branches of Government, 11 GA. L. REV. 455, 469 (1977).

² Excerpts from Smith's Prepared Remarks on Plans of Justice Department, N.Y. Times, Oct. 30, 1981, SA, at 22, col. 1.

სამომავლოდ სამართალწარმოების დეპარტამენტი შეისწავლის იმ დოქტრინებს, რომლებმაც სასამართლო აქტივიზმს ჩაუყარა საფუძველი. შევეცდებით, შევეცნინა აღმდგომი შტატისა და ფედერალური საკანონმდებლო ორგანოებიდან ფედერალურ სასამართლოზე ძალაუფლების არაჯანსაღი გადაცემის ტენდენციას.³

კონგრესის რამდენიმე წევრი გამოეხმაურა გენერალური პროკურორის კრიტიკას. ჩრდილოეთ კაროლინას სენატორმა ჯესი ჰელმსმა წარადგინა კანონპროექტი, რომელიც მიზნად ისახავდა ფედერალური სასამართლოების იურისდიქციის შეზღუდვას სკოლაში ლოცვასთან დაკავშირებული საქმეების განხილვაში.⁴

კონგრესის წინაშე წარდგენილი სხვა კანონპროექტების მიხედვით კი, ფედერალურ სასამართლოებს ეზღუდებოდათ იურისდიქცია აბორტისა⁵ და სა-

³ იქვე.

⁴ S. 450, 96th Cong., 1st Sess. SS 11-12 (1979), ნაწილობრივ ითვალისწინებს: **Sec. 11(a) Chapter 81 of Title 28, United States Code**, განხორციელებულია ცვლილებები ბოლოში ახალი ნაწილის დამატებით:

(a) მიუხედავად ამ თავის 1253-ე, 1254-2 და 1257-ე მუხლებისა, უმაღლეს სასამართლოს არ გააჩნია იურისდიქცია სააპელაციო წესით, *certiorari* განჩინების საფუძველზე, ან სხვაგვარად განიხილოს ნებისმიერი საქმე, რომელიც გამომდინარეობს შტატის კანონიდან, განკარგულებიდან, წესებიდან, რეგულაციებიდან ან მისი ნებისმიერი ნაწილიდან ან გამომდინარეობს ნებისმიერი აქტიდან, რომელიც განმარტავს, იყენებს ან აღასრულებს შტატის კანონს, განკარგულებას, წესს ან რეგულაციას საჯარო სკოლებსა და საჯარო დაწესებულებებში ნებაყოფლობით ლოცვასთან დაკავშირებით.

Sec. 12.(a) Chapter 85 of Title 28, United States Code, განხორციელებულია ცვლილებები ბოლოში ახალი ნაწილის დამატებით:

§1364. იურისდიქციის შეზღუდვა

კანონის ნებისმიერი სხვა დებულების მიუხედავად, რაიონულ სასამართლოებს არ გააჩნიათ იურისდიქცია იმ საქმეებთან ან საკითხებთან დაკავშირებით, რომლის განხილვაზეც უფლებამოსილია უმაღლესი სასამართლო ამ ნაწილის 1259-ე მუხლის შესაბამისად.

⁵ S. 158, 97th Cong., 1st Sess. (1981) გვთავაზობს: სექცია 1. (a) კონგრესმა დაადგინა, რომ თითოეული ადამიანის სიცოცხლე ჩასახვისთანავე იწყება; (b) კონგრესი ასევე ადგენს, რომ შერთებული შტატების კონსტიტუციის მეთოთხმეტე შესწორება იცავს ყველა ადამიანს.

თავი 4. კანონის ნებისმიერი სხვა დებულების მიუხედავად, კონგრესის მიერ შეერთებული შტატების კონსტიტუციის III მუხლის შესაბამისად დაარსებულ არცერთ ქვემდგომ ფედერალურ სასამართლოს არ გააჩნია უფლებამოსილება გამოსცეს რაიმე შემაკავებელი ორდერი, დროებითი ან მუდმივი ბრძანება ან განმარტებითი გადაწყვეტილება ნებისმიერ საქმეზე, რომელიც დაკავშირებულია ან გამომდინარეობს რომელიმე შტატის კანონით ან მუნიციპალიტეტის დადგენილებით, რომელიც (1) იცავს ადამიანის უფლებებს ჩასახვის მომენტიდან დაბადებამდე, ან (2) კრძალავს, ზღუდავს ან არეგულირებს (a) აბორტს ან (b) სახელმწიფო ხარჯებით უზრუნველყოფს აბორტის ჩასატარებლად სახსრებს, პერსონალს და სხვა დამხმარე საშუალებებს: იმ პირობით, რომ არაფერი ამ პუნქტში არ ართმევს ამერიკის შეერთებული შტატების უმაღლეს სასამართლოს უფლებამოსილებას, უზრუნველყოს შესაბამისი დახმარება ნებისმიერ შემთხვევაში.

სასამართლო კომიტეტის ძალაუფლების გამიჯვნის ქვეკომიტეტის მოხსენებაში S. 158 ნათქვამია, რომ „უმაღლესი სასამართლო ინარჩუნებს სრულ უფლება-

სკოლო ავტობუსით მგზავრობასთან დაკავშირებულ საქმეებზე.⁶

მოსილებას განიხილოს S.158 კონსტიტუციურობა; STAFF OF SUBCOMMITTEE ON SEPARATION OF POWERS, 97TH CONG., 1ST SESS., REPORT ON THE HUMAN LIFE BILL S. 158, 21 (Comm. Print 1981). See also Sager, Foreward: Constitutional Limitations on Congress' Authority to Regulate the Jurisdiction of the Federal Courts, 95 HARV. L. REV. 17, 37 (1981) „უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები ინარჩუნებს დამოუკიდებლობას და საბოლოობას მაშინაც კი, როდესაც საქმე ეხება კონგრესის მიერ მის იურისდიქციაზე დაწესებულ შეზღუდვებს“.

⁶ S. 1647, 97th Cong., 1st Sess. § 3 (1981) ნაწილობრივ უზრუნველყოფს:

კანონის ნებისმიერი სხვა დანაწესის მიუხედავად, შეერთებული შტატების სასამართლოს არცერთი ქვედა ინსტანციის სასამართლოს და მის მოსამართლეს არ გააჩნია უფლებამოსილება გამოსცეს ინსტრუქციები, წერილობითი ბრძანებები, განკარგულებები ისეთ სამართლებრივ საკითხებზე, როგორიცაა, სასამართლოს მიმართ დაუმორჩილებლობა, სასამართლო გადაწყვეტილებები ან ბრძანებულებები –

1. მოითხოვოს მოსწავლეთა მოთავსება ან გადაყვანა საჯარო სკოლის დაწყებითი ან საშუალო საფეხურზე, რომლის საქმიანობასაც სახელმწიფო ან ადგილობრივი საგანმანათლებლო უწყება კურირებს იმ მიზნით, რომ შეიცვალოს მოსწავლეთა რასობრივი ან ეთნიკური შემადგენლობა ნებისმიერ საჯარო სკოლაში.
2. ნებისმიერი სახელმწიფო ან ადგილობრივი საგანმანათლებლო სააგენტოს მიმართ მოთხოვნა, დახუროს ნებისმიერი სკოლა და განათავსოს ამ სკოლებიდან მოსწავლეები სხვადასხვა სკოლაში იმ მიზნით, რომ შეიცვალოს მოსწავლეთა რასობრივი ან ეთნიკური შემადგენლობა ნებისმიერ საჯარო სკოლაში.

ფედერალური სასამართლოს იურისდიქციის შემზღუდავი კანონპროექტების კონსტიტუციურობა და ეფექტურობა უკვე იყო დისკუსიის საგანი მეცნიერ იურისტებში. პროფესორმა არჩიბალდ კოქსმა, შეერთებული შტატების ყოფილმა გენერალურმა ადვოკატმა, ამ კანონპროექტების განხილვისას განაცხადა, რომ:

კონსტიტუციური უფლების ბედი საკანონმდებლო უმრავლესობის ხელშია, თუ არ არის მხარდაჭერილი სასამართლო დაცვის საშუალებით. ფედერალური სასამართლოებისთვის კონსტიტუციით მინიჭებული იურისდიქციის ჩამორთმევა გამოიწვევს სახელმწიფოს არათანმიმდევრულ ინტეგრაციებს, რომლებიც რიგ შემთხვევებში შთაბეჭდილი იქნება ადგილობრივი თვითინტერესებისა და ძლიერი ემოციებით.

Cox, Don't Overrule the Court, NEWSWEEK, Sept. 28, 1981, at 18.

შეერთებული შტატების მეორე ოლქის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე ირვინგ რ. კაუფმანი მიიჩნევს, რომ კონსტიტუციის შემქმნელები არ აპირებდნენ კონგრესისთვის მიენიჭებინათ ისეთი უფლებამოსილება, რომ მას შეეზღუდა უმაღლესი სასამართლოს კანონმდებლობის შემოწმების უფლებამოსილება. **Kaufman, Congress versus the Court, N.Y. TIMES MAG. Sept. 27, 1981, at 96.** მისი აზრით, კონსტიტუციის შემქმნელებს არ სურდათ, შტატებს ჰქონოდათ საბოლოო სიტყვის უფლება ფედერალურ საკონსტიტუციო საკითხებთან დაკავშირებით. მაშასადამე, იდეა, რომ კონგრესს შეუძლია გააუქმოს იურისდიქცია კონკრეტულ ფედერალურ საქმეებზე ან უფლებებზე, რადგან მას აქვს დისკრეცია გააუქმოს ქვედა ინსტანციის სასამართლოები, არ აჩერებს განხილვას. **Id. at 102.** მოსამართლე კაუფმანმა დაასკვნა, რომ ფედერალური სასამართლოების უფლებამოსილების გამორიცხვა ისეთ საკითხებთან დაკავშირებით, როგორიცაა, დესეგრეგაცია, აბორტი ან სკოლაში ლოცვა, ნიშნავს, რომ ვკარგავთ ჩვენი კონსტიტუციური უფლებების დაცვის ყველაზე საიმედო გზას. **Id. at 104.** პროფესორი სეიგერი ფიქრობს, რომ ისეთი კანონპროექტის მიღება, რომელიც მიზნად ისახავს ფედერალურ სასამართლო სისტემაზე თავდასხმას, შექმნის სახიფათო და ცუდ პრეცედენტს, რაც დააზარალებს სასამართლო სისტემის სამართლიანობას. **Sager, supra note 5, at 89.** აშშ-ის უმაღლესი სასამართლოს ყოფილმა მოსამართლემ, ართურ გოლდბერგმა განაცხადა, რომ „ფედერალური სასამართლოსთვის“ იურისდიქციის ჩამორთმევა შეცვლის დადგენილი საკონსტიტუციო სამართლის შინაარსს, გარდა ამისა, დაარღვევს მართლმსაჯულების თანასწორობის ფუნდამენტს და ხელს შეუშლის ძალაუფლების გამიჯვნას სასამართლო და საკანონმდებლო ხელი-

მოსაზრება იმის შესახებ, რომ სასამართლოები გასცდნენ სასამართლო კონტროლის საზღვრებს და შეიჭრნენ საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლებების უფლებამოსილებებში, სიახლე არაა.⁷ სინამდვილეში, ეს ასეა კონსტიტუციის მიღების დღიდან. დიდი ვნებათაღელვა გამოიწვია სასამართლოს თავმჯდომარე მარშალის პრეცედენტულმა გადაწყვეტილებამ საქმეზე – *Marbury v. Madison*⁸, რომლის მიხედვითაც, უმაღლესი სასამართლო უფლებამოსილი იყო, კონგრესის აქტები არაკონსტიტუციურად გამოცხადებინა⁹. სამოსამართლო აქტივიზმის მიმართ კრიტიკის ტალღა შესამჩნევად გაიზარდა 1920-იან და 1930-იან წლებში, ერთ შემთხვევაში, როდესაც სასამართლომ იმდროინდელი ეკონომიკური და ბიზნესკანონმდებლობის დიდი ნაწილი გააუქმა,¹⁰ და შემდგომ უკვე უორენის სასამართლო ეპოქაში, როდესაც სასამართლო დაადანაშაულეს „ზეკანონმდებლის“¹¹ როლის მორგებისთვის, განსაკუთრებით

სუფლებას შორის. Address by the Honorable Arthur J. Goldberg in Honor of Justice Hugo L. Black, 24 ALA. L. REV. 255, 263 (1972). See also the authorities cited in Sager, *supra*, at 20 n.7. But see Berger, *Congressional Contraction of Federal Jurisdiction*, 1980 Wisc. L. REV. 801.

სასამართლოს იურისდიქციის შემზღუდავი კანონპროექტები არ არის ახალი. მაგალითად, ჯენერის კანონპროექტი, რომელიც 1957 წელს იყო შემოთავაზებული, აუქმებდა უმაღლესი სასამართლოს იურისდიქციას საქმეებზე, რომელიც უკავშირდებოდა (1) კონგრესის კომიტეტების პრაქტიკას, (2) ფედერალური ხელისუფლების მიერ ფედერალური თანამშრომელთა უსაფრთხოების შესახებ რეგულაციების აღსრულებას, (3) შტატების რეგულაციებს შიდასაშტატო „დივერსიულ ქმედებებზე“ და (4) სკოლის საბჭოს რეგულაციას მასწავლებელთა „დივერსიულ ქმედებებზე“ და (5) შტატის რეგულაციებს, რომლებიც ეხებოდა შტატის ადვოკატთა ასოციაციაში განწესებებს. S. 2646, 85th Cong., 1st Sess. (1957), discussed in Elliott, *Court-Curbing Proposals in Congress*, 33 NOTRE DAME LAW. 597 (1958). The Tuck bill, proposed in 1964 in response to the Supreme Court decisions in *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962), and *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533 (1964), გაუქმდებოდა როგორც რაიონული სასამართლოს თავდაპირველი იურისდიქცია, ისე უმაღლესი სასამართლოს იურისდიქცია შტატის საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მიღებული გადაწყვეტილებების სააპელაციო ნესით განხილვაზე. H.R. 11926, 75th Cong., 1st Sess. (1964), reprinted in 110 CONG. REC. 20285 (Aug. 19, 1964). 1972 წელს კონგრესში წარადგინეს კანონპროექტი, რომელიც ზღუდავდა ფედერალური სასამართლოების უფლებამოსილებას, შემოეღოთ ავტომატურად მგზავრობა, როგორც სკოლაში სეგრეგაციის აღმოფხვრის საშუალება. H.R. 13915, 92d Cong., 2d Sess. (1972), discussed in Thompson & Pollit, *Congressional Control of Judicial Remedies: President Nixon's Proposed Moratorium on "Busing" Orders*, 50 N.C. L. REV. 809 (1972). არცერთი აღნიშნული კანონპროექტი არ იქნა მიღებული.

⁷ See Mason, *Judicial Activism: Old and New*, 55 VA. L. REV. 385, 386-87 (1969); McKay, *The Supreme Court as an Instrument of Law Reform*, 13 ST. LOUIS U.L.J. 387, 389 (1969).

⁸ 5 U.S. (1 Cranch) 137 (1803).

⁹ იქვე, 178.

¹⁰ იხ., A. Cox, *THE WARREN COURT 2* (1968); R. JACKSON, *THE STRUGGLE FOR JUDICIAL SUPREMACY*, xii-xiii, 39-74 (1941); Wright, *The Role of the Supreme Court in a Democratic Society-Judicial Activism or Restraint?*, 54 CORNELL L. REV. 1, 2 n.5 (1968).

¹¹ იხ., Laub, *The Judge's Role in a Changing Society*, 53 JUDICATURE 140, 141 (1969); McWhinney, *The Supreme Court and the Dilemma of Judicial Policy-Making*, 39 MINN. L. REV. 837 (1955); Wright, *supra* note 10. ეს კრიტიკა მოდის არა მხოლოდ კომენტატო-

კი ისეთ სფეროებში, როგორიცაა, დესეგრეგაცია,¹² მანდატების ხელახალი განაწილება,¹³ სისხლის სამართლის პროცესი¹⁴ და პატიმართა უფლებები.¹⁵

რამდენადაც დანამდვილებით ერთ-ერთი „აქტივისტი“ მოსამართლე ვარ, საჭიროდ მიმაჩნია, მივმართო როგორც ძველ, ისე ახალ კრიტიკოსებს, რომლებსაც არ ესმით ჩვენი ხელისუფლების საკონსტიტუციო სისტემისა და პოლიტიკური სტრუქტურის ფუნდამენტური პრინციპებისა. მე მჯერა, რომ მოსამართლეებს, რომლებმაც მიიღეს აქტივისტური გადაწყვეტილებები, არც ხელისუფლების სხვა შტოების ძალაუფლების შესუსტების მიზანი, არც საკუთარი პოლიტიკური თუ სოციალური იდეოლოგიის სხვებისთვის თავზე მოხვევის მიზანი არ ამოძრავებდათ. უბრალოდ, ხელისუფლების დანარჩენი შტოების უმოქმედობის პირობებში, სასამართლო გააქტიურდა კონსტიტუციის დებულებათა აღსასრულელად.

I. დემოკრატიული თეორია და სასამართლოები

ბევრმა კომენტატორმა დაახასიათა სასამართლო შტო, როგორც არადემოკრატიული და ჩვენს მმართველობის ფორმასთან შეუსაბამო. პროფესორმა კომეიჯერმა ჯერ კიდევ 30 წლის წინ სასამართლო კონტროლს „დემოკრატიის შემაფერხებელი“ უწოდა,¹⁶ ხოლო პროფესორმა ბიკელმა ცოტა ხნის წინ უმაღლესი სასამართლო „ამერიკის დემოკრატიის დევიანტურ ინსტიტუტად“ მოიხსენია.¹⁷ ხშირად ისმის კითხვა – „რატომ უნდა ჰქონდეს 9 უვადოდ დანიშნულ მოსამართლეს უფლება, არაკონსტიტუციურად გამოაცხადოს არჩეული თანამდებობის პირების ან მათ მიერ დანიშნული პირების ქმედებები?“¹⁸

რებისგან, არამედ თავად სასამართლოს რიგებიდანაც. See, e.g., *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533, 624-25 (1964) (Harlan, J., dissenting):

ეს გადაწყვეტილებები ხელს უწყობს არასწორ წარმოდგენას კონსტიტუციისა და სასამართლოს როლის შესახებ. ეს მოსაზრება გულისხმობს იმას, რომ ქვეყანაში არსებულმა ნებისმიერმა დიდმა მანკიერებამ შეიძლება განკურნების საშუალება კონსტიტუციურ „პრინციპში“ ეძიოს და სასამართლომ უნდა უხელმძღვანელოს ამ რეფორმების ხელშეწყობას მაშინ, როდესაც ხელისუფლების სხვა შტოები უმოქმედოდ არიან.

¹² იხ., *Bennett & Quade, The Court as Legislator: A Crucial Symptom*, 10 ST. LOUIS U.L.J. 92, 92-93 (1965).

¹³ იქვე, 94.

¹⁴ იქვე, 93.

¹⁵ *Gallington, Prison Disciplinary Decisions*, 60 J. CRIM. L.C. & P.S. 152, 156 (1969).

¹⁶ *H. COMMAGER, MAJORITY RULE AND MINORITY RIGHTS* 56 (1943).

¹⁷ *A. BICKEL, THE LEAST DANGEROUS BRANCH* 18 (1962). See also *R. NEELY, How COURTS GOVERN AMERICA* 8 (1981).

¹⁸ *Rostow, The Democratic Character of Judicial Review*, 66 HARV. L. REV. 193, 193 (1952).

ამ კრიტიკას ორი პასუხის აქვს. პირველი, ფედერალური სასამართლოების ძალაუფლების კონტროლი. როდესაც სასამართლოები განმარტავენ კანონმდებლობას, მათი გადაწყვეტილებები შეიძლება კონგრესმა შეცვალოს.¹⁹ იმ შემთხვევაშიც კი, როდესაც გადაწყვეტილება კონსტიტუციაზე დაყრდნობითაა მიღებული, ის შეიძლება გადაიხედოს საკონსტიტუციო ცვლილებების პროცედურით.²⁰ სასამართლოებზე განხორციელებული კიდევ ერთი პოლიტიკური კონტროლის მაგალითი პრეზიდენტის მიერ ფედერალური და უმაღლესი სასამართლოების ყველა მოსამართლის დანიშვნის უფლებამოსილებაა, რომელიც საჭიროებს სენატის თანხმობას.²¹

ფედერალური სასამართლოების კონტროლის სხვა არაფორმალური გზებიც არსებობს. აღმასრულებელ შტოს შეუძლია უბრალოდ უარი თქვას სასამართლოს გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე,²² ან ქვედა ინსტანციის სასამართლოებმა შესაძლოა უარი თქვან ზედა ინსტანციის სასამართლოების გადაწყვეტილებების აღსრულებაზე.²³ გარდა ამისა, კონგრესს შეუძლია სასამართლოს მანდატის მოქმედება შეაფერხოს ფინანსური რესურსების განკარგვის საკუთარი უფლების განხორციელებით.²⁴ და ბოლოს, რამდენიმე კომენტატორი დაბეჯითებით ამტკიცებდა იმას, რომ სასამართლოების ძალაუფლება საბოლოოდ მაინც დამოკიდებულია ხალხის სურვილზე, დაემორჩილოს ან უარყოს სასამართლო ხელისუფლების მიერ ჩამოყალიბებული პრინციპები.²⁵ როგორც პროფესორმა ბიკელმა აღნიშნა:

უმაღლესი სასამართლოს გადაწყვეტილებები შეიძლება გამოცხადდეს საყოველთაოდ სავალდებულო ძალის მქონედ, თუმცა ეს, სინამდვილეში, ხდება მაშინ, როდესაც ისინი ფართო აღიარებას მოიპოვებენ. ეს გადაწყვეტილებები სამართლებრივად სავალდებულო ბუნებისა მხოლოდ კონკრეტულ საქმეში მონაწილე მხარეთათვისაა. იმისათვის, რომ სასამართლოს გადაწყვეტილებებს უფრო ფართომასშტაბიანი გავლენა ჰქონდეთ, ისინი პოლიტიკური ინსტიტუტებისა და საზოგადოებისგან საჭიროებენ თანხმობასა და მხარდაჭერას.²⁶

¹⁹ იხ., J. CHOPER, JUDICIAL REVIEW AND THE NATIONAL POLITICAL PROCESS 6 (1980).

²⁰ U.S. CONST. art. V. See L. LEVY, JUDICIAL REVIEW AND THE SUPREME COURT 12 (1967).

²¹ U.S. CONST. art. II S 2. See A. BICKEL, The Supreme Court and The Idea if Progress 88 (1978)

²² J. CHOPER, supra note 19, at 56.

²³ იხ., იქვე.

²⁴ იხ., იქვე.

²⁵ L. LEVY, supra note 20, at 12

²⁶ A. BICKEL, supra note 21, at 90.

მეორე პასუხი კრიტიკაზე, რომ სასამართლოები არადემოკრატიულია, არის ის, რომ ჩვენი ხელისუფლება არ არის წმინდა დემოკრატიული. მიუხედავად იმისა, რომ დემოკრატია განიმარტება, როგორც „ხალხის მმართველობა: უმრავლესობის მმართველობა“, ²⁷ ჩვენი კონსტიტუცია მოიცავს ელემენტებს, რომლებიც უმრავლესობის მმართველობას სცილდება, ²⁸ სასამართლოები ამის მხოლოდ ერთი მაგალითია. უფრო მეტიც, მე-5 მუხლის მიხედვით, თავად კონსტიტუციაა დაცული ხმების უბრალო უმრავლესობით ცვლილებების შეტანისგან, ცვლილებების განხორციელებისთვის საჭიროებს უბრალოდ უმრავლესობაზე მეტს. ²⁹

ჩვენი საკონსტიტუციო სისტემა მხარს უჭერს უმრავლესობის მმართველობის პრინციპს, მაგრამ ზღუდავს უმრავლესობის უფლებამოსილებას გარკვეული ინდივიდუალური უფლებების უზრუნველყოფით, რაც გულისხმობს იმას, რომ უმრავლესობას ამ კონკრეტულ უფლებებში ჩარევის უფლება არ გააჩნია. რამდენიმე კომენტატორმა დაასკვნა, რომ სასამართლოები არადემოკრატიულია, მაგრამ ეს, გარკვეულწილად მიზანშეწონილად მიაჩნიათ. ³⁰ ისინი, ვინც ამტკიცებენ, რომ დემოკრატია უმრავლესობასთან არ უნდა გაიგივდეს, ცდილობენ სასამართლო შტოს ინტეგრირებას საკუთარ თეორიაში, „დემოკრატიის“ ფართო ინტერპრეტირებით. ³¹ ყურადღება უნდა გამახვილდეს

²⁷ WEBSTER'S THIRD NEW INTERNATIONAL DICTIONARY (1963).

²⁸ იხ., Bishin, *Judicial Review in Democratic Theory*, 50 S. CAL. L. REV. 1099, 1109 (1977).

²⁹ სახალხო უმრავლესობისადმი დამფუძნებლების უნდობლობის სხვა მაგალითები მოიცავს პირველი მუხლის დებულებას, რომლის მიხედვითაც, სენატორები აირჩევიან არა უშუალოდ ხალხის, არამედ შტატის საკანონმდებლო ორგანოს მიერ. კიდევ ერთი მაგალითი გვხვდება მე-2 მუხლში, რომელიც ავალდებულებს საარჩევნო კოლეგიას პრეზიდენტის არჩევას.

³⁰ მაგალითად, A. BICKEL, *supra* note 21, at 83. („ჩვენი ხელისუფლება არ არის და არ უნდა ემყარებოდეს მკაცრად უმრავლესობის მმართველობას“). Mace, *The Antidemocratic Character of Judicial Review*, 60 CALIF. L. REV. 1140, 1149 (1972) („სასამართლო კონტროლის ბუნება არსებითად ეწინააღმდეგება დემოკრატიას“).

³¹ მაგალითად, Bishin, *supra* note 28, at 1137 („სასამართლო კონტროლი ეხმარება ამერიკის ხელისუფლებას იპოვოს გონივრული ბალანსი ინდივიდუალურ და ჯგუფურ მმართველობას შორის, ამიტომ, როგორც ჩანს, „ამერიკული დემოკრატიის“ მიზნებთან თანხვედრაშია და შესაბამისად, განიხილება მათი შესრულების სათანადო მექანიზმად.“) Rostow, *supra* note 18, at 197 („დემოკრატიებს არ მოეთხოვებათ აირჩიონ ყველა თანამდებობის პირი მოსამართლეთა დამოუკიდებლობა ... თავისუფლებისკენ მიმავალი საზოგადოების სიამაყე“) ეს განწყობილება განსაკუთრებით გამოხატული იყო მოსამართლე დონალდ რაითის მიერ, რომელიც კალიფორნიის უმაღლესი სასამართლოს მოსამართლე იყო:

კონსტიტუცია დემოკრატიას წარმოაჩენს, როგორც უმცირესობის მცდელობას იქცენ უმრავლესობად. და კონსტიტუციური დემოკრატიაში უმცირესობებს აქვთ უფლება, დაცული იყვნენ უმრავლესობის თვითნებობისგან ან ზოგიერთ შემთხვევაში, – ტირანიისგან. როდესაც ჩვენს სისტემაში შემაჯავლი ძალები შეზღუდვენ ამ უფლებებს, სასამართლო უნდა ჩაერიოს და დაიცვას ისინი, ვისაც არ ძალუძს საკუთარი

არა იმაზე, შეესაბამება თუ არა სასამართლოები დემოკრატიის კონკრეტულ პოლიტიკურ დეფინიციას, არამედ იმაზე, რომ კონსტიტუცია უზრუნველყოფს გარკვეულ ინდივიდუალურ უფლებებს, რომლებიც შეიძლება არ იყოს დაცული ტრადიციული დემოკრატიული პროცესებით. სასამართლოები განიხილება ამ უფლებების დამცველებად. მოსამართლე ჯექსონმა აღნიშნა, რომ უფლებების ბილი შეიქმნა იმისთვის, რომ ამოეღო გარკვეული საკითხები პოლიტიკური დებატებიდან, დაეცვა უმრავლესობისა და თანამდებობის პირების გავლენისგან და დაემკვიდრებინა ისინი სამართლებრივ პრინციპებად, რომლებსაც სასამართლო დაეყრდნობოდა.³²

II. დამფუძნებელი მამების განზრახვა

კომენტატორთა ნაწილი ამტკიცებს, რომ დამფუძნებელ მამებს არ ჰქონდათ იმის განზრახვა, რომ სახელწმიფოს ან მისი რომელიმე შტოს მიერ ძალაუფლების ბოროტად გამოყენების კონტროლის მთავარი მექანიზმი უმაღლესი სასამართლო გამხდარიყო.³³ ისინი მიუთითებდნენ მე-18 საუკუნის დროინდელ, ჯეფერსონის დემოკრატიების პოზიციაზე, რომლებიც ამტკიცებდნენ, რომ უმაღლესი სასამართლო იყო ძალიან ძლიერი და საკანონმდებლო შტოს მეტი უფლებამოსილება უნდა ჰქონოდა.³⁴ მეცნიერთა ნაწილმა მოიპოვა მტკიცებულებები იმის დასასაბუთებლად, რომ „თავიდანვე განზრახული იყო სასამართლოთა ის ძალაუფლება, რომელსაც ისინი ფლობენ“.³⁵ მოსამართლე ჯექსონს სჯეროდა, „საკონსტიტუციო კონვენტის ზოგიერთ წევრს ესმოდა, რომ დებულება, რომელიც ითვალისწინებდა სასამართლო ძალაუფლებას და უზენაესობას, ანიჭებს უმაღლეს სასამართლოს ფედერალური კანონების კონსტიტუციურობის განსაზღვრის უფლებამოსილებას, თუმცა მან ასევე აღნიშნა, რომ სხვა მნიშვნელოვან ასპექტებთან შედარებით, სასამართლო ხელისუფლება ყველაზე ნაკლებად განხილვადი საკითხი იყო.“³⁶

თავის დაცვა. ამ კონტექსტში, საკანონმდებლო აქტებზე სასამართლო კონტროლი შეიძლება ეწინააღმდეგებოდეს უმრავლესობის ნებას ან სურვილს, მაგრამ მისი ეტიკეტირება, როგორც არადემოკრატიულის, უგულებელყოფს ყველასთვის გარანტირებულ ფუნდამენტურ უფლებებს, მათ შორის, უმცირესობებს. Wright, *The Role of the Judiciary: From Marbury to Anderson*, 60 CAL. L. REV. 1262, 1265 (1972).

³² West Virginia State Board of Education v. Barnette, 319 U.S. 624, 638 (1943).

³³ იხ., Mason, *supra* note 7, at 393.

³⁴ იხ., A. Cox, *supra* note 10, at 1-3, 93.

³⁵ Rostow, *supra* note 18, at 195. Accord, Goldberg, Address by the Honorable Arthur J. Goldberg in Honor of Justice Hugo L. Black, 24 ALA. L. REV. 255, 257 (1972); Johnson, *supra* note 1, at 464.

³⁶ R. JACKSON. *supra* note 10, at 4.

ჯეიმს მედისონმა უფლებების შესახებ კონგრესის დებატებზე სიტყვით გამოსვლისას აღნიშნა:

თუ ეს ცვლილებები კონსტიტუციაში აისახება, დამოუკიდებელი სასამართლოები საკუთარ თავს ამ უფლებების მფარველებად დასახავენ; ისინი იქნებიან ძლიერი ბარიერი საკანონმდებლო ან აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ ძალაუფლების ხელში ჩაგდების ნებისმიერი მცდელობის წინააღმდეგ. ბუნებრივია, ისინი შეენიანაღმდეგებიან კონსტიტუციის მიერ მკაფიოდ აღიარებულ უფლებათა დარღვევის ნებისმიერ მცდელობას.³⁷

ამ განცხადებით მედისონმა აღიარა მნიშვნელოვანი როლი, რომელიც მათ ექნებოდათ, თუ აღმასრულებელი ან საკანონმდებლო ორგანოები კონსტიტუციით დაცულ უფლებებს ხელყოფდნენ. გარდა ამისა, დამატებითი მტკიცებულება, რომ დამფუძნებელ მამებს განზრახული ჰქონდათ სასამართლოს უფლებამოსილება კონსტიტუციის განმარტებასა და ხელისუფლების სხვა შტოების კონტროლთან დაკავშირებით, წარმოდგენილია ალექსანდრე ჰამილტონის ესეში, 78-ე ფედერალისტურ წერილში: სასამართლო ხელისუფლების უფლებამოსილებასთან დაკავშირებული გაურკვევლობა, კერძოდ, სასამართლოს უფლება, არაკონსტიტუციურად სცნოს კონსტიტუციის საწინააღმდეგო საკანონმდებლო აქტი, წარმოიშვა იმ მცდარი წარმოდგენით, რომ სასამართლო ხელისუფლება (საკანონმდებლო ხელისუფლებასთან შედარებით) უპირატესობით სარგებლობს.

სასამართლოები შეიქმნა როგორც შუამავალი ხალხსა და საკანონმდებლო ორგანოს შორის, რომელიც მიზნად ისახავს, სხვა საკითხებთან ერთად, უზრუნველყოს საკანონმდებლო ორგანოს მიერ მისთვის განსაზღვრული უფლებამოსილების ფარგლებში მოქმედება. სასამართლოების ერთ-ერთი მთავარი როლი კანონების განმარტებაა. კონსტიტუცია, ფაქტობრივად, არის და უნდა განიხილებოდეს მოსამართლეების მიერ ფუნდამენტურ კანონად. შესაბამისად, მოსამართლეების უფლებამოსილებაა მისი შინაარსის განსაზღვრა, ისევე, როგორც საკანონმდებლო ორგანოს მიერ გამოცემული ნებისმიერი კონკრეტული აქტის მნიშვნელობის განსაზღვრა.³⁸

³⁷ 1 ANNALS OF CONGRESS. 1st Cong., 439 (Gales & Seaton eds. 1789), ციტირებულია in Cox, The Role of the Supreme Court in American Society, 50 MARQ. L. REV. 575, 581 (1967).

³⁸ The Federalist No. 78, (A. Hamilton) in The Federalist Papers 228-29, (R. Fairfield ed.) (2d ed. 1996)

დამფუძნებლების ეს განცხადებები და თავად კონსტიტუციის დებულებები აჩვენებს, რომ ფედერალურ სასამართლოებს უნდა ჰქონდეთ უფლებამოსილება არაკონსტიტუციურად გამოაცხადონ კონგრესის აქტები, სახელმწიფოს საკანონმდებლო აქტები და აღმასრულებლის მოქმედებები. უზენაესობის შესახებ დებულებამ კონსტიტუცია ქვეყნის უზენაეს კანონად აქცია, მაგრამ კონსტიტუციის უზენაესობის შენარჩუნება მოითხოვს ძლიერ და დამოუკიდებელ სასამართლო ხელისუფლებას, რომელსაც ექნება ძალა და უფლებამოსილება გადაჭრას საკონსტიტუციო დავები შტატებს შორის, შტატებსა და ეროვნულ ხელისუფლებას შორის და, რაც ყველაზე მნიშვნელოვანია, ხალხისა და შტატის ინსტიტუტებს შორის.³⁹ მედისონსაც⁴⁰ და ჰამილტონსაც⁴¹ ესმოდათ, რომ კონსტიტუციით დაცული უფლებები არაეფექტიანი იქნებოდა, თუ არ იარსებებდა ფედერალური სასამართლო, რომელიც უზრუნველყოფდა ამ უფლებების იმპლემენტაციას.

III. საკანონმდებლო და აღმასრულებელი შტოები

სრული ჭეშმარიტებაა, რომ საკანონმდებლო და აღმასრულებელი შტოები ისევე შებოჭილნი არიან კონსტიტუციური პრინციპებით, როგორც ფედერალური სასამართლოები. მიუხედავად ამისა, მმართველობის ჩვენი სისტემის სტრუქტურა ხაზს უსვამს დამოუკიდებელი სასამართლოს შტოს საჭიროებას, რათა სახელმწიფომ და ხელისუფლების სხვა ორმა შტომაც დაიცვას საკუთარი უფლებამოსილების კონსტიტუციით განსაზღვრული შეზღუდვები. ხელისუფლების არცერთი სხვა შტო არ არის ისეთი ეფექტიანი ამ კონსტიტუციური გარანტიების მთლიანობის შენარჩუნებისთვის.

³⁹ Johnson, *supra* note 1, at 464.

⁴⁰ იხ., იქვე.

⁴¹ მართლმსაჯულების სრული დამოუკიდებლობა განსაკუთრებით მნიშვნელოვანია შეზღუდულ კონსტიტუციაში. შეზღუდულ კონსტიტუციაში ვგულისხმობ კონსტიტუციას, რომელიც მოიცავს საკანონმდებლო ორგანოს უფლებამოსილების კონკრეტულ შეზღუდვებს, მაგალითად, ისეთი კანონის მიღებას, რომელიც ითვალისწინებს დასჯას საქმის სასამართლოში განხილვის გარეშე, ან კანონისას, რომლითაც ისჯება ისეთი ქმედებები, რომლებიც არ იყო უკანონო მათი ჩადენის დროს და სხვა მსგავსი. ამ ტიპის შეზღუდვების შენარჩუნების ერთადერთი გზა სასამართლოა. მათი ვალდებულებაა, ბათილად სცნონ ყველა აქტი, რომელიც ეწინააღმდეგება კონსტიტუციას. ამის გარეშე კონსტიტუციაში კონკრეტული უფლებებისა თუ პრივილეგიების დაცვა საერთოდ უმნიშვნელო იქნებოდა.

a. საკანონმდებლო ხელისუფლების შტო

კანონმდებლები არ არიან დამოუკიდებელნი ან ნეიტრალურნი; ისინი არიან პოლიტიკური ფიგურები, რომლებიც პასუხისმგებელნი არიან საკუთარი ამომრჩევლის წინაშე. მათ უნდა განიხილონ საკუთარი გამოცდილება და ფოკუსირდნენ იმაზე, თუ როგორი პოლიტიკური შედეგი შეიძლება იქონიოს მათმა პოზიციებმა სხვადასხვა საკითხთან დაკავშირებით.⁴² კანონმდებლები უფრო ხშირად არიან ზენოლის ქვეშ. საკანონმდებლო სესიის განრიგი ხშირად გადატვირთულია სხვადასხვა განსახილველი კანონპროექტით,⁴³ და გარდა ამისა, კანონმდებლებმა მონაწილეობა უნდა მიიღონ პოლიტიკურ საქმიანობაში და დრო გამონახონ თავიანთი რეგიონებისთვის.

კანონმდებლობა ხშირად ხანგრძლივი, მძიმე მოლაპარაკებებისა და კომპრომისების შედეგად მიიღება. ინტერესთა გავლენიანი ჯგუფები ასაქმებენ ლობისტებს, რათა გავლენა იქონიონ კანონმდებელთა ხმებზე მიმდინარე კანონპროექტების განხილვისას. გარდა ამისა, კანონმდებლებმა უნდა იფიქრონ იმაზე, თუ როგორ იმოქმედებს კანონი იმ შემთხვევების უმრავლესობაზე, სადაც ის გამოყენებული იქნება. ზოგჯერ მათ შესაძლოა პრიორიტეტულად მიიჩნიონ კანონის პოტენციური სარგებელი, მაშინაც კი, თუ ეს ნიშნავს, რომ შეიძლება გარკვეული ინდივიდებისა თუ უმცირესობებისთვის უარყოფითი შედეგების მატარებელი იყოს, განსაკუთრებით იმ შემთხვევებში, თუ ეს შედეგები ბოლომდე განჭვრეტადი არ არის კანონპროექტის განხილვისას.

b. აღმასრულებელი ხელისუფლების შტო

აღმასრულებელი ხელისუფლების სტრუქტურის შესწავლისას ვლინდება, რომ აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე საკანონმდებლო ხელისუფლების მსგავსი შეზღუდვები ვრცელდება. აღმასრულებელი ხელისუფლების თანამდებობის პირები პირდაპირ ან არაპირდაპირ ანგარიშვალდებულები არიან ამომრჩევლის წინაშე, ამიტომ მათ, ისევე როგორც კანონმდებლის გადაწყვეტილებებზე, გავლენას ახდენს ის, რაც პოლიტიკურად უსაფრთხო ან პოპულარულია. აღმასრულებელი ხელისუფლების წარმომადგენლები და ასევე საჯარო მოხელეები განიცდიან პოლიტიკურ ზეწოლას საარჩევნო ოლქებისა და ინტერესთა ჯგუფის ლობისტების მხრიდან. ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ საჯარო მოხელე-

⁴² იხ., C. BREITEL, THE COURTS AND LAWMAKING IN LEGAL INSTITUTIONS TODAY AND TOMORROW 1, 7 (M. Paulsen ed. 1959).

⁴³ იხ., Keaton, Judicial Law Reform-A Perspective on the Performance of Appellate Courts, 44 TEX. L. REV. 1254, 1262 (1966); Tate, The Law-making Function of the Judge, 28 LA. L. REV. 211, 232 (1968)

ები ხშირად უფრო სწრაფად რეაგირებენ პრობლემაზე, ვიდრე კანონმდებლები, მათი ქმედებები შეიძლება განპირობებული იყოს პოლიტიკური ზენოლით ან საზოგადოების ახირებებით.

ც. სასამართლო ხელისუფლების შტო

დამოუკიდებელი სასამართლო სისტემა ადაპტირებულია საკონსტიტუციო პრინციპების დასაცავად. ფედერალური მოსამართლეები არ არიან პასუხისმგებელნი არცერთი საარჩევნო ოლქის წინაშე და ძირითადად, თავისუფალნი არიან პოლიტიკური ზენოლისგან. შესაბამისად, ისინი უკეთეს მდგომარეობაში იმყოფებიან, ვიდრე კანონმდებლები ან აღმასრულებელი თანამდებობის პირები, რომ დაიცვან ცალკეული პირების კონსტიტუციური უფლებები, მაშინაც კი, როდესაც ეს გულისხმობს პოლიტიკურად არაპოპულარული გადაწყვეტილებების მიღებას.

ხელისუფლების დანარჩენმა ორმა შტომ და შტატებმა შესაძლოა უარი თქვან მოქმედებაზე,⁴⁴ მაგრამ სასამართლომ, როდესაც მის წინაშე კონკრეტული საქმეა განსახილველი, უნდა მიიღოს გადაწყვეტილება.⁴⁵ ბევრმა კომენტატორმა აღნიშნა, რომ სასამართლოებს ყველაზე ხშირად აკრიტიკებენ აქტივისტური გადაწყვეტილებების გამო ისეთ საკითხებთან დაკავშირებით, სადაც საჭირო იყო შტატის ან ფედერალური ხელისუფლების სხვა შტოს მოქმედება კონსტიტუციური დარღვევების აღმოსაფხვრელად ან თავიდან ასაცილებლად, მაგრამ არაფერი მოიმოქმედეს.⁴⁶ გარდა ამისა, კონკრეტული საქმის განხილვისას სასამართლოს აქვს შესაძლებლობა, განიხილოს კანონის გაუთვალისწინებელი შედეგები ინდივიდზე.⁴⁷ და ბოლოს, მოსამართლეების

⁴⁴ Cox, *The Supreme Court 1965 Term, Foreward: Constitutional Adjudication and the Promotion of Human Rights*, 80 HARV. L. REV. 91, 122 (1966) („თუ ხელისუფლების ერთ შტოს არ შეუძლია ან არ გადაჭრის გარდაუვალ პრობლემას, ეს ტვირთი გადადის მის სხვა შტოებზე.“)

⁴⁵ Johnson, *supra* note 1, at 474-75; Wright, *supra* note 31, at 1267-68.

⁴⁶ Cox, *supra* note 37, at 592 („ვეჭვობ, საფუძვლიანი კვლევა აჩვენებდა, რომ უმაღლესი სასამართლო ყველაზე „აქტივისტი“ იმ სფეროებშია, სადაც პოლიტიკური პროცესები არაადეკვატურია, რადგან პოლიტიკოსების მხრიდან პრობლემა უგულებელყოფილი იქნა.“) Johnson, *The Constitution and the Federal District Judge*, 54 TEX. L. REV. 903, 905 (1976) („ბევრჯერ იყო შემთხვევა, როდესაც სახელმწიფო მოხელეებმა უგულებელყვეს და უარი თქვეს არაკონსტიტუციური და უკანონო პოლიტიკისა და პრაქტიკის გამოსწორებაზე, რამაც საჭირო გახადა ფედერალურ დონეზე ჩარევა და კანონის აღსულება.“); Mason, *supra* note 7, at 408 („სასამართლოს მოუწია ჩარეულიყო მისთვის აქამდე უცნობ სფეროებში, რადგან სახელმწიფომ ვერ შეასრულა ინდივიდუალური თავისუფლებების დაცვისა და მაკორექტირებელი ღონისძიებების მიღების ვალდებულება.“)

⁴⁷ იხ., Wright, *supra* note 31, at 1267-68.

სუსტი, პირდაპირი პოლიტიკური ანგარიშვალდებულება და სამართალწარმოების „განმჭვრეტი, ღრმაზრიანი“ ბუნება უკავშირდება კარგად ნაფიქრი გადაწყვეტილებების მიღებას.⁴⁸

IV. ძველი აქტივისტური გადაწყვეტილებები

ჩემი მოსაზრების გასამყარებლად, რომ აქტივისტური სასამართლო გადაწყვეტილებები არის მოსამართლეების მიერ კონსტიტუციის დაცვის მოვალეობის შესრულების შედეგი და არა სასამართლო ხელისუფლების ხელში ჩაგდება, განვიხილავ რამდენიმე ძველ საქმეს. ეს გადაწყვეტილებები იმ პერიოდში გააკრიტიკეს, როგორც მაგალითი იმისა, რომ ფედერალურმა სასამართლოებმა გადააჭარბეს სასამართლო კონტროლთან დაკავშირებულ უფლებამოსილებას და შეიჭრნენ იმ საკითხების განხილვაში, რომლებიც საკანონმდებლო ან აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ უნდა ყოფილიყო განხილული. თუმცა, თუ ახლა შევაფასებთ მაშინ მიღებულ გადაწყვეტილებებს, დავინახავთ, რომ ინდივიდის კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებები დარღვეულ იქნა, ხოლო საკანონმდებლო და აღმასრულებელ ორგანო, რომელსაც უნდა ემოქმედა, არაფერი გააკეთა. შესაბამისად, კონსტიტუციით გარანტირებული უფლებების დაცვის უზრუნველყოფა ფედერალურ სასამართლოებს დაევაღათ.

a. მანდატების ხელახალი განაწილება

1946 წელს უმაღლესმა სასამართლომ არ მიიღო კონსტიტუციური სარჩელი, რომელიც უკავშირდებოდა შტატის საოლქო გეგმას. საქმეზე – *Colegrove v. Green*⁴⁹ მოსარჩელები აცხადებდნენ, რომ ილინოისის საკანონმდებლო ორგანოს 1901 წლიდან წარმომადგენლობა მოსახლეობის რაოდენობის პროპორციულობის მიხედვით არ გადაუნაწილებია, მათი განცხადებით, ორმოცდახუთი წლის განმავლობაში მოსახლეობის ოდენობა მნიშვნელოვნად შეიცვალა, შესაბამისად, 1901 წლის საოლქო გეგმა იყო უსამართლო და არანაწარმომადგენლობითი. სამი მოსამართლის შემადგენლობით რაიონულმა სასამართლომ უარი თქვა საჩივარზე⁵⁰ და უმაღლესმა სასამართლომ ეს გადაწყვეტილება ძალაში დატოვა და აღნიშნა, რომ „ჩვენი მთავრობის ეფექტიანი მუშაობის გათვალისწინებით, ეს საკითხი პოლიტიკური ბუნებისაა და შესაბამისად, არ განეკუთვნება სასამართლოს უფლებამოსილებას.“⁵¹

⁴⁸ იხ., J. CHOPER, *supra* note 19, at 67-68.

⁴⁹ 328 U.S. 549 (1946).

⁵⁰ 64 F. Supp. 632 (N.D. Ill. 1946).

⁵¹ 328 U.S. 552.

მოსამართლე ფრანკფურტერმა მოსამართლეთა უმრავლესობის სახელით⁵² აღნიშნა:

სასამართლოები არ უნდა ჩაერთონ პოლიტიკურ საკითხებში. არასამართლანი საარჩევნო ოლქების პრობლემის აღმოსაფხვრელად საჭიროა შტატების საკანონმდებლო ორგანოს მიერ ოლქების სწორად გადანაწილების უზრუნველყოფა ან კონგრესის ძალაუფლების გამოყენება. კონსტიტუცია მრავალი სახელისუფლებო პასუხისმგებლობის შესრულებას ანდობს აღმასრულებელ და საკანონმდებლო შტოებს და საბოლოო ჯამში, ეყრდნობა მოქალაქეების აქტიურ ჩართულობას მათი პოლიტიკური უფლებების განხორციელებაში.⁵³

მოსამართლე ბლეკის განსხვავებული აზრი:

აქ საუბარია ფედერალური კონსტიტუციით დაცული ხმის მიცემის უფლებაზე. ყოველთვის არსებობდა წესი, რომლის მიხედვითაც, თუ ფედერალურ დონეზე დაცულ უფლებაში ხდებოდა შეჭრა, ფედერალური სასამართლოები უზრუნველყოფენ სამართლებრივ დაცვას. ფედერალური სასამართლოებს არ შეშინებიათ გამოეყენებინათ თავიანთი უფლებამოსილება სამართლიანი გადაწყვეტილების მისაღებად იმ საქმეებზე, რომელებიც ქონებას ან თავისუფლების ხელყოფას ეხებოდა. ამიტომ არ არსებობს მიზეზი თუ რატომ არ უნდა მოქმედებდნენ ისინი ასე იმ წარმომადგენლების არჩევის უფლების დასაცავად, რომლებიც იღებენ კანონებს თავისუფლებასა და საკუთრებასთან დაკავშირებით.⁵⁴

Colegrove-ის საქმეზე ხმების არასამართლიანი გადანაწილების საკითხზე მოსამართლე ფრანკფურტერის მიერ შემოთავაზებულ გამოსავალს, რომელიც გულისხმობს გადაწყვეტილების მისაღებად შტატის საკანონმდებლო ორგანოს ან კონგრესისთვის მიმართვას, აქვს აშკარა ნაკლოვანება. არარეალურია იმის მოლოდინი, რომ კანონმდებელი შეეცდება იმ კონკრეტულ ოლქში ხმების უსამართლო გადანაწილების პრობლემის აღმოფხვრას, სადაც თავად არის არჩეული.⁵⁵ მაგრამ ამ პირობებში საკანონმდებლო ორგანოს უმოქმედობა ეწინა-

⁵² მოსამართლეები – რიდი და ბარტონი დაეთანხმნენ მოსამართლე ფრანკფურტერის აზრს. მოსამართლე რათლიჯიც დაეთანხმა, მაგრამ საკუთარი მოსაზრება ცალკე გამოხატეს, ხოლო მოსამართლე ბლეიკი არ დაეთანხმა და მოსამართლეებმა – დაგლასმა და მერფიმ ბლეიკის მოსაზრებას დაუჭირეს მხარი.

⁵³ 328 U.S. at 556

⁵⁴ იქვე., at 574. (Black, J., dissenting) (citations omitted).

⁵⁵ Wright, *supra* note 10, at 20. Accord, Lewis, *Legislative Apportionment and the Federal Courts*, 71 HARV. L. REV. 1057, 1091 (1958): ჩვენი პოლიტიკური სისტემა შექმნი-

აღმდეგება ხმის უფლების საკონსტიტუციო გარანტიას, რადგან ეს უფლება საფრთხეშია, როდესაც გარკვეული პიროვნებების ან ჯგუფების ხმის მიცემის ძალა შესუსტებულია ძალაუფლების მქონე პირების მხრიდან. ამგვარად, შტატის საკანონმდებლო ორგანოებისა და კონგრესის უმოქმედობამ ცხადყო, რომ ფედერალურ სასამართლოს ჰქონდა ვალდებულება ამ კონსტიტუციური უფლების დაცვაზე.⁵⁶

პროფესორმა აუერბახმა აღნიშნა,⁵⁷ რომ არანორმალურია სამოსამართლო აქტივიზმის კრიტიკოსების შეხედულება, – სასამართლოებმა გადანაწილების საკითხი საკანონმდებლო შტოს უნდა მიაღწიონ. მოსაზრება, რომ სასამართლოებმა პატივი უნდა სცენ საკანონმდებლო ორგანოს გადანაწილებებს, ემყარება ვარაუდს, რომ ასეთი ქმედება არის ამომრჩეველთა უმრავლესობის მიერ არჩეული წარმომადგენელთა უმრავლესობის კენჭისყრის შედეგი, თუმცა უსამართლო გადანაწილება ფაქტობრივად აბათილებს ამ ვარაუდს.⁵⁸

ნამდვილი წარმომადგენლობითი დემოკრატიის პირობებში ყველა მოქალაქეს უნდა ჰქონდეს წვდომა საკანონმდებლო პროცესებზე. პოლიტიკური სისტემის მთლიანობის შესანარჩუნებლად გადამწყვეტი მნიშვნელობა აქვს ამ ხელმისაწვდომობის შენარჩუნებას. ვინაიდან საკანონმდებლო შტომ არ ან ვერ შეიძლება შეასრულოს ეს ვალდებულება, სასამართლომ უნდა უზრუნველყოს ის, რომ ერთი პირი/ერთი ხმის პრინციპი დაცული იყოს როგორც ფედერალურ, ისე შტატების საარჩევნო სისტემებში.

ლია ისე, რომ კანონმდებლებისთვის რთულია ოლქები სამართლიანად განისაზღვრა. როგორც კი ჯგუფი დომინანტურ პოზიციას მოიპოვებს... მისი უმთავრესი ინტერესი ამ პოზიციის შენარჩუნებაა. ცალკეულ კანონმდებელთა უმეტესობის მოტივი ეგოისტურია. ოლქებში მნიშვნელოვანი ცვლილებების შეტანა ნიშნავს, რომ წარმომადგენლებმა უნდა შეძლონ ახალ ამომრჩეველებთან შეხვედრა და გაურკვეველ სიტუაციებთან გამკლავება, ანუ წავიდნენ ისეთ რისკებზე, რომლებსაც ნებაყოფლობით ძალიან ცოტა პოლიტიკოსი თუ აიღებდა საკუთარ თავზე. ბევრ შემთხვევაში ოლქების სამართლიანი გადანაწილების მხარდაჭრა პოლიტიკოსებს საკუთარი ადგილების დაკარგვის რისკის წინაშე დააყენებდა. ეს ზედმეტად დიდი მოლოდინი იქნებოდა პოლიტიკოსების უმეტესობისგან.

⁵⁶ იხ., A. Cox, *supra* note 10, at 117-18 („ხმების არათანაბრი გადანაწილების პრობლემა გაგრძელდება იქამდე, ვიდრე სასამართლო არ შეაჩერებს მას.“) Auerbach, *The Reapportionment Cases: One Person, One Vote-One Value*, 1964 *SuP. CT. REV.* 1, 70; Johnson, *supra* note 46, at 906; Lewis, *supra* note 55, at 1095; Wright, *supra* note 10, at 20-22; Wright, *supra* note 31, at 1267.

⁵⁷ Auerbach, *supra* note 56, at 2.

⁵⁸ იხ., იქვე. იხ. ასევე R. NEELY. *supra* note 17, at 14. („უმრავლესობის მმართველობაც და ეფექტიანი მონაწილეობითი დემოკრატია უარყოფილ იქნა თვითმყოფადი სტრუქტურის მიერ, რომელსაც მცირედ ან საერთოდ არ გააჩნდა რაციონალური გამართლება.“)

1964 წელს *Reynolds v. Sims*-ისა⁵⁹ და სხვა თანმხლებ საქმეებზე უმაღლესმა სასამართლომ აღიარა ვალდებულება, დაეცვა იმ მოქალაქეების კონსტიტუციური უფლებები, რომელთა ხმის მიცემის უფლება დაირღვა არასწორი გადანაწილების გამო.⁶⁰ რეინოლდსის საქმეზე უმრავლესობის მოსაზრებით უფროსმა მოსამართლე უორენმა აღნიშნა:

იმის გათვალისწინებით, რომ საკანონმდებლო გადანაწილების ფუნდამენტური მიზანია, უზრუნველყოს ყველა მოქალაქის სამართლიანი და ეფექტიანი წარმომადგენლობა, ჩვენ ვადგენთ, რომ თანასწორუფლებიანობის დაცვის პუნქტი უზრუნველყოფს ყველა ამომრჩევლის თანაბარი მონაწილეობის შესაძლებლობას კანონმდებლების არჩევაში. ვფრთხილობთ კომპლექსურ პოლიტიკურ და მათემატიკურ საკითხებში ჩართვას. ჩვენი პასუხი ასეთია: როდესაც ირღვევა ვინმეს კონსტიტუციით დაცული უფლებები, მისი დაცვის ვალდებულება აქვს სასამართლოს. ჩვენს მიერ დადებული ფიცის და მოვალეობის გათვალისწინებით, უნდა უზრუნველყოთ დაცვა.⁶¹

ბოლოდროინდელი გამოწვევები უსამართლოდ განაწილებული საკანონმდებლო ოლქების გეგმების მიმართ ცხადყოფს, რომ ფედერალური სასამა-

⁵⁹ 377 U.S. 533 (1964).

⁶⁰ როგორც ჩანს, ზოგიერთი კომენტატორი მიიჩნევს, რომ *Baker v. Carr*, 369 U.S. 186 (1962) არის უმაღლესი სასამართლოს გარდამტეხი მომენტი ხელახალი განაწილების სფეროში. მაგალითად იხ., R. NEELY. *supra* note 17, at 14; Bennett & Quade, *supra* note 12, at 94. მე მაინც ვარჩევ დავეყრდნო რეინოლდსს, რადგან ბეიკერში სასამართლომ პირდაპირ უარი თქვა ქოულგროუის დაძლევაზე და დაადგინა, რომ ფედერალურ სასამართლოების იურისდიქცია განაწილების საქმეების განხილვაზე არ ეწინააღმდეგება ქოულგროუის სასამართლო გადაწყვეტილებას, რომლის მიხედვითაც, სასამართლომ თავი შეიკავა ამ „პოლიტიკურ ასპარეზში“ ჩარევისგან. *Baker*, 369 U.S. at 202. გარდა ამისა, ბეიკერში სასამართლოს მსჯელობა შემოიფარგლა მხოლოდ იმით, რომ სასამართლოებს ჰქონდათ უფლებამოსილება განეხილათ ასეთი საქმეები, მაგრამ ეს უფლებამოსილება სასამართლომ მხოლოდ 1964 წელს გამოიყენა გადანაწილების გეგმის არაკონსტიტუციურად გამოცხადებისას. *Reynolds v. Sims*, 377 U.S. 533, 568. 577-85 (1964).

⁶¹ 377 U.S. at 565-66. Justice Frankfurter, joined by Justice Harlan, dissented in *Baker*, 369 U.S. at 266, 330 („საქმე მიეკუთვნება პოლიტიკური დავების იმ კატეგორიას, რომელიც ... ფედერალური სასამართლოს ჩარევისთვის არაა შესაფერისი. Justice Harlan also dissented in *Wesberry*, 376 U.S. at 20, 48 („სასამართლო ცდილობს გაატაროს რეფორმები იმ სფეროში, რომელიც კონსტიტუციამ კონკრეტულად მხოლოდ პოლიტიკურ პროცესებს მიანდო.“) და *Reynolds*, 377 U.S. at 589, 624. („ეს გადაწყვეტილებები მხარს უჭერს კონსტიტუციის და ამ სასამართლოს კონსტიტუციური როლის შესახებ ამჟამინდელ მცდარ შეხედულებას... რაც გულისხმობს იმას, რომ ქვეყანაში ყველა ძირითად სოციალურ მანკიერებას შეუძლია რომელიმე კონსტიტუციურ „პრინციპში“ პოვოს ხსნა და რომ სასამართლომ უნდა ითავოს რეფორმის განხორციელება მაშინ, როდესაც ხელისუფლების სხვა შტოები უმოქმედოდ არიან.“).

როლოს მოქმედება კვლავ აუცილებელია ხმის კონსტიტუციური უფლების დასაცავად.⁶² ეს არის ის პასუხისმგებლობა, რომელიც სასამართლოებს არ შეუძლიათ და არც უნდა შეატოვონ საკანონმდებლო შტოს, თუკი კონსტიტუცია უნდა შენარჩუნდეს ქვეყნის უზენაეს კანონად.

b. პატიმართა უფლებები

ჩემი მოსამართლეობის პერიოდში მოვესწარი „პატიმართა უფლებების შესახებ“ კანონის განვითარებას და მიღწეულ ცვლილებებს. თავდაპირველად, სასამართლოები, როგორც წესი, ხელმძღვანელობდნენ დოქტრინით, რომლის მიხედვითაც, ფედერალურ ხელისუფლებას არ ჰქონდა უფლებამოსილება, ჩარეულიყო შტატების ინსტიტუტების მუშაობაში (*Hands off Doctrine*) და ამ დოქტრინაზე დაყრდნობით სასამართლომ უარი თქვა პატიმართა იმ საჩივრების განხილვაზე, რომლებიც ეხებოდა არაადამიანურ მოპყრობასა და სამოქალაქო უფლებების დარღვევას.⁶³ ჯერ კიდევ 1960 წელს ფედერალურმა რაიონულმა სასამართლომ არ დააკმაყოფილა პატიმრის საჩივარი იმის შესახებ, რომ ციხის თანამშრომლებმა ვერ უზურნველყვეს მისთვის სათანადო სამედიცინო დახმარების აღმოჩენა. სასამართლომ დაადგინა, რომ „მსგავსი ქმედებები ზიანს აყენებს ციხეში სათანადო წესრიგის დაცვას“.⁶⁴

სასამართლოებს და კომენტატორებს არაერთი არგუმენტი მოჰყავდათ ამ დოქტრინის მხარდასაჭერად. პირველი არგუმენტის მიხედვით, ფედერალური ციხეების მართვა არ იყო ხელისუფლების დისკრეცია,⁶⁵ შესაბამისად, სასამართლოს ჩარევა არღვევდა ძალაუფლების გამიჯვნის პრინციპს.⁶⁶ მეორე, ფე-

⁶² In re: Illinois Congressional Districts Reapportionment Cases, No. 81 C 3915 (N.D. Ill. Dec. 3, 1981); Rybicki v. State Board of Elections of the State of Illinois, Nos. 81 C 6030, 81 C 6052, 81 C 6093 (N.D. Ill. Jan. 12, 1982).

⁶³ On the hands-off doctrine, see generally Comment, Beyond the Ken of the Courts: A Critique of Judicial Refusal to Review the Complaints of Convicts, 72 YALE L.J. 506 (1963).

⁶⁴ Golub v. Krinsky, 185 F. Supp. 783 (S.D.N.Y. 1960)

⁶⁵ იხ., Williams v. Steele, 194 F.2d 32, 34 (8th Cir. 1952) იმის გამო, რომ შეერთებულ შტატებში ციხის სისტემას მართავს ციხეების ბიურო, სასამართლოებს არ შეუძლიათ არც პატიმართა წესრიგის ზედამხედველობა და არც ამ წესრიგში ჩარევა. Sutton v. Settle, 302 F.2d 286, 288 (8th Cir. 1962) (per curiam) („სასამართლოებმა ერთსულოვნად დაადგინეს, რომ ფედერალურ დაწესებულებებში პატიმართა ზედამხედველობა არის შესაბამისი ადმინისტრაციული ორგანოების პასუხისმგებლობა და მათ არ გააჩნიათ უფლებამოსილება, გააკონტროლონ ამ დაწესებულებების მართვა და დისციპლინური წესები.“)

⁶⁶ იხ., Goldfarb & Singer, Redressing Prisoners' Grievances, 39 GEO. WASH. L. REV. 175, 181 (1970); Haas, Judicial Politics and Correctional Reform: An Analysis of the Decline of the «Hands-Off» Doctrine, 1977 DET. C.L. REV. 795, 797 (1977); Millemann, Protected Inmate Liberties: A Case for Judicial Responsibility, 53 Or. L. Rev. 29, 36 (1973).

დერალიზმის პრინციპებიდან გამომდინარე, ფედერალურ სასამართლოებს არ გააჩნდათ შტატების ციხის საქმიანობაში ჩარევის უფლებამოსილება.⁶⁷ მესამე, მოსამართლეები არ ფლობენ ციხის საქმიანობასთან დაკავშირებით ცოდნასა და გამოცდილებას.⁶⁸

ზემოაღნიშნული დოქტრინა სასამართლომ უარყო, როდესაც აღამასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლების წარმომადგენლებმა უფლებელყვეს სასჯელაღსრულების დაწესებულებაში არსებული შოკისმომგვრელი პირობები,⁶⁹ როგორც უმაღლესმა სასამართლომ აღნიშნა:

სასამართლოების თვითბოჭყის პოლიტიკა არ ამართლებს ლეგიტიმური კონსტიტუციური საჩივრების უგულებელყოფას, მიუხედავად იმისა, ეხება ეს ფედერალურ თუ შტატების ინსტიტუტებს. თუ ციხის რეგულაცია ან პრაქტიკა ეწინააღმდეგება ფუნდამენტურ კონსტიტუციურ გარანტიებს, ფედერალურმა სასამართლოებმა უნდა შეასრულონ საკუთარი მოვალეობა და დაიცვან კონსტიტუციური უფლებები.⁷⁰

აღმასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლების უმოქმედობა გამოწვეულია რამდენიმე ფაქტორით. ციხის წარმომადგენლები არ იჩენენ სმირად

⁶⁷ იხ., *Procunier v. Martinez*, 416 U.S. 396, 405 (1974); *Siegel v. Ragen*, 180 F.2d 785, 788 (7th Cir. 1950) („შეერთებული შტატების მთავრობა არ მონაწილეობს სახელმწიფოს სასჯელაღსრულების დაწესებულებების შიდა დისციპლინურ ზომებში და არ გააჩნია უფლებამოსილება, მართოს ან ზედამხედველობა გაუწიოს.“) *Haas*, supra note 66, at 797; *Millemann*, supra note 66, at 36-37.

⁶⁸ იხ., *Procunier v. Martinez*, 416 U.S. at 405; *Goldfarb & Singer*, supra note 66, at 181; *Haas*, supra note 66, at 797; *Millemann*, supra note 66, at 36.

⁶⁹ იხ., *Detainees of the Brooklyn House of Detention v. Malcolm*, 520 F.2d 392, 397 (2d Cir. 1975) (არასრული ციტატა):

წარსულში კანონმდებლის უუნარობა, გაეტარებინა სათანადო გამასწორებელი ღონისძიებები ციხეში, რომელიც უკავშირდება პატიმრებისა და მსჯავრდებულების მიმართ არსებულ არაადამიანურ პირობებს, აიძულა სასამართლო ისტორიული თავშეკავების პოზიციიდან გამოსულიყო და სასჯელაღსრულების დაწესებულებების საქმიანობაში ჩარეულიყო. მართლაც, ამ უუნარობამ აიძულა სასამართლოები გადაედგათ ქმედითი ნაბიჯები ელემენტარული წესიერებისა და პატიმართა კონსტიტუციური უფლებების დასაცავად.

ასევე იხ., *Johnson*, supra note 46, at 907; *Haas*, supra note 66, at 808; *Judicial Intervention in Corrections: The California Experience-An Empirical Study*, 20 U.C.L.A. 452, 553-54 (1973) [hereinafter cited as *UCLA STUDY*].

⁷⁰ *Procunier v. Martinez*, 416 U.S. at 405-06. See also *Cruz v. Beto*, 405 U.S. 319, 321 (1972) (per curiam):

ფედერალური სასამართლოები არსებობენ არა ციხეების ზედამხედველობისთვის, არამედ ყველა „პირის“, მათ შორის, პატიმრების, კონსტიტუციური უფლებების უზრუნველსაყოფად. მიუხედავად იმისა, რომ ვაცნობიერებთ როგორც ციხის თანამშრომლეთა გარკვეულ უფლებამოსილებას ციხის საქმიანობის მართვაში, ასევე პატიმართა ვალდებულებას, დაიცვან გარკვეული წესები და რეგულაციები. მაგრამ ციხეში მყოფ პირებს არ გააჩნიათ უფლება ხელისუფლებას მოსთხოვონ დარღვევებზე რეაგირება.

ინიციატივას რეფორმის წამოწყებაში „ბიუროკრატიული ინერციის“ გამო.⁷¹ გარდა ამისა, ციხის ადმინისტრაცია ზღვარდებულია საბიუჯეტო შეზღუდვებით, რაც მათი გავლენის მიღმაა.⁷² თავის მხრივ, კანონმდებელს აქვს მინიმალური მოტივაცია, ციხის პირობების გასაუმჯობესებლად გამოჰყოს სახსრები, რადგან პატიმრები არაპოპულარული უმცირესობაა, რომელთაც არ გააჩნიათ საზოგადოების მხარდაჭერა, განსაკუთრებით იმ შემთხვევაში, როდესაც საქმე ეხება ისეთ დანაშაულს, რომელთა მიმართ საზოგადოების ინტერესი დიდია.⁷³ პატიმრებს ხშირად ეზღუდებათ ხმის მიცემის უფლება⁷⁴ და მათ მნიშვნელოვან ნაწილს არ გააჩნია პოლიტიკური ძალაუფლება, რადგან მარგინალიზებულნი არიან რასობრივი და სოციალურ-ეკონომიკური ნიშნით.⁷⁵ ამიტომ გასაკვირი არ არის, რომ ციხეებში შენარჩუნდა არაადამიანური პირობები, არსებული მდგომარეობის გაუმჯობესებაზე კანონმდებლისა და ციხის ადმინისტრაციის უფლებამოსილების მიუხედავად.

ფედერალურ მოსამართლეებს არ სურთ ჩაერიონ ციხეების საქმიანობაში, თუმცა შტატებისა და ფედერალური ხელისუფლებისა თუ საკანონმდებლო ხელისუფლების უმოქმედობამ აიძულა ისინი, ემოქმედათ. იმ შემთხვევაში, თუ მოსამართლეები სხვაგვარად მოიქცეოდნენ, ეს იქნებოდა მათი მხრიდან კონსტიტუციის დაცვის ვალდებულების შეუსრულებლობა.

1977 წელს მე იმ კოლეგიის წევრი ვიყავი, რომელმაც განიხილა საქმე *Green v. Carlson*.⁷⁶ ამ საქმეზე მოსარჩელე იყო დედა პატიმრისა, რომელიც სასჯელს იხდიდა ფედერალური სასჯელალსრულების დაწესებულებაში, კერძოდ, ინდიანაში, ტერა ჰოუთში. პატიმრის დედა ამტკიცებდა, რომ მისი შვილი ციხის საავადმყოფოში შეიყვანეს ასთმის მძიმე შეტევით, ადგილზე არ იყო ექიმი და 8 საათის განმავლობაში არც გამოუძახებიათ. დედის მტკიცებით, პატიმარი გადაიცვალა არალიცენზირებული ექთნის მიერ არასწორი პრეპარატის გამოყენების შედეგად. რაიონულმა სასამართლომ საჩივარი არ დააკმაყოფილა, რადგან, შტატის კანონის თანახმად, სამართლებრივი დავა ვერ გაგრძელდებოდა საქმის

⁷¹ UCLA STUDY, *supra* note 69, 555.

⁷² Millemann, *supra* note 66, at 40; UCLA STUDY, *supra* note 69, at 554. See also *Detainees of the Brooklyn House of Detention v. Malcolm*, 520 F.2d at 399 („არაადეკვატური რესურსები და ფინანსები ვერასოდეს იქნება პატიმართა კონსტიტუციური უფლებების ჩამორთმევის საფუძველი.“)

⁷³ X., Millemann, *supra* note 66, at 38-39, 54; Comment, *Confronting the Conditions of Confinement: An Expanded Role for Courts in Prison Reform*, 12 HARV. C.R.C.L. L. REV. 367, 386 (1977).

⁷⁴ იხ., Millemann, *supra* note 66, at 38-39.

⁷⁵ იხ., Comment, *supra* note 73, at 386.

⁷⁶ 581 F.2d 669 (7th Cir. 1978).

მონაწილე პირის გარდაცვალების შემდეგ.⁷⁷ მეშვიდე ოლქის სასამართლო არ დაეთანხმა ამ გადაწყვეტილებას და აღნიშნა, რომ ეს იყო ანომალური გადაწყვეტილება, რომელიც გულისხმობდა კომპენსაციის მიღებას ჯამრთველობის დაზიანების, მაგრამ არა გარდაცვალების შემთხვევაში.⁷⁸ დავადგინეთ, რომ გადაწყვეტილება იმის შესახებ, შეიძლება თუ არა ფედერალური სამოქალაქო უფლებების შესახებ საქმის გაგრძელება, უნდა ეფუძნებოდეს ფედერალურ კანონს, რადგან „ფედერალური აგენტების პასუხისმგებლობა კონსტიტუციური უფლებების დარღვევისთვის არ უნდა იყოს დამოკიდებული იმაზე, თუ სად მოხდა დარღვევა.“⁷⁹ გარდა ამისა, უმაღლესი სასამართლოს მიერ **Estelle v. Gamble**-ის⁸⁰ საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებაზე დაყრდნობით, აღვნიშნავთ, რომ გრინის საქმეში დაწყებული დავა არის საფუძვლიანი. აღნიშნულ საქმეში სასამართლომ აღიარა, რომ ციხეებში სერიოზული სამედიცინო საჭიროებების უგულებელყოფა „არასაჭირო და უსაფუძვლო ტკივილის“ მიყენებაა, მერვე შესწორების მიხედვით.⁸¹

წარმოუდგენელია, რომ არც ისე დიდი ხნის წინ, მსგავსი მდგომარეობაში მყოფი პატიმრები ფედერალურ სასამართლოში სამართლებრივი დაცვის გარეშე იყვნენ. დღეს საყოველთაოდ მიღებულია, რომ ციხეში ადამიანის ძირითადი უფლებების შელახვა კონსტიტუციურ დარღვევად მიიჩნევა, და სასამართლოები მიმართავენ ღონისძიებებს ამ დარღვევის აღმოსაფხვრელად ან გამოსასწორებლად. მჯერა, რომ პატიმრის კონსტიტუციურ უფლებებთან და სასჯელსრულების დანესებულების პირობებთან დაკავშირებული საკანონმდებლო მიღწევები თითქმის მთლიანად ფედერალური სასამართლოს გადაწყვეტილებების დამსახურებაა. მსგავსმა ე.წ. არატრადიციულმა გადაწყვეტილებებმა ცხადყო, რომ მაშინ, როდესაც აღმასრულებელი და საკანონმდებლო ხელისუფლებები არაფერს აკეთებენ ინდივიდის კონსტიტუციური უფლებების დაცვის უზრუნველყოფისთვის, შეგიძლია მიენდო სასამართლოს.

ც. დესეგრეგაცია

განსაკუთრებით საკამათო იყო 1950-იან და 1960-იან წლებში უორენის მიერ დესეგრეგაციის საქმეებთან დაკავშირებით გამოტანილი სასამართლო გადაწყვეტილებები. კონსტიტუციის მეთოთხმეტე შესწორების მე-5 პუნქტი

⁷⁷ იქვე, 671 n.3.

⁷⁸ იქვე, 674.

⁷⁹ იქვე., 675.

⁸⁰ 429 U.S. 97 (1976).

⁸¹ იქვე., 104 (citations omitted).

პირდაპირ ითვალისწინებს კონგრესის ფართო უფლებამოსილებას კანონების აღსრულებასთან დაკავშირებით, თუმცა მიუხედავად მისთვის ცალსახად მინიჭებული უფლებამოსილებისა, კონგრესმა არჩია, არ გამოეყენებინა ეს უფლებამოსილება ქვეყანაში გავრცელებული რასობრივი უთანასწორობის აღმოსაფხვრელად,⁸² სამაგიეროდ, იმ დროს უმაღლესმა სასამართლომ მიიღო გადაწყვეტილება საქმეზე – *Brown v. Board of Education*.⁸³

სასამართლოს თავმჯდომარე უორენმაც ბრაუნის საქმეში აღნიშნა, რომ „სავარაუდოდ, განათლებაა სახელმწიფოსა და თვითმართველი ორგანოების უმთავრესი ფუნქცია“,⁸⁴ და დაასკვნა, რომ „როდესაც შტატი იძლევა განათლების მიღების შესაძლებლობას, ის ყველასთვის თანაბრად ხელმისაწვდომი უნდა იყოს“.⁸⁵ სასამართლოს გადაწყვეტილება, რომ განცალკევებული საგანმანათლებლო დაწესებულებები არღვევს მეთოთხმეტე შესწორებით გათალისწინებული თანაბარი დაცვის პუნქტს. სასამართლომ იხელმძღვანელა მოსწავლის მიმართ სეგრეგაციით გამონეულ ფსიქოლოგიურ შედეგებზე:

„მათი განცალკევება იმავე ასაკის და იმავე შესაძლებლობის მქონე სხვა სტუდენტებისგან მხოლოდ რასის ნიშნით, საზოგადოებაში მათ სტატუსთან დაკავშირებით ტოვებს არასრულფასოვნების განცდას, რამაც შესაძლებელია წარუშლელი კვალი დატოვოს მათ გულეხსა და სულებზე, რისი შეცვლა ან გამოსწორება შესაძლოა შეუძლებელი იყოს“.⁸⁶

ბრაუნის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების მიმართ კრიტიკა ძირითადად სასამართლოს მიერ ფსიქოლოგიური და სოციოლოგიური მონაცემების გამოყენებას უკავშირდება. „არცერთ სასამართლოს აქვს კომპეტენცია ან იურიდიქცია, შეაფასოს ისეთი მტკიცებულებები, რომლებიც თავისი ბუნებით „სოციოლოგიურია“ და არა „სამართლებრივი“. სკოლის სეგრეგაციის გავლენა ფერადკანიანი ბავშვების ფსიქოლოგიაზე... პოლიტიკური საკითხია... და არა სა-

⁸² იხ., *Wright, supra note 10, at 16* („კონგრესს თითქმის სამოცდათხუთმეტი წლის განმავლობაში არ ანუხებდა ზანგების უფლებები (სამოქალაქო ომის შემდგომ მიღებული კონსტიტუციის შესწორებები)“) *See also Cox, supra note 37, at 592*:

უდავოა, რომ საუკეთესო გადაწყვეტილება იქნებოდა, კონგრესს გამოეჩინა ინიციატივა სკოლაში სეგრეგაციის დასრულების თაობაზე, თუმცა საკანონმდებლო მოქმედება დაიბლოკა სამხრეთელი კონგრესმენისა და ფილიბასტერის ძალით. მიუხედავად იმისა, რომ თეორიულად აღმასრულებელს შეეძლო მეტად მოერგო ლიდერული როლი, ეროვნული იდეალის განხორციელების ამოცანა სასამართლოს დაეკისრა. სასამართლოს არაფერი რომ არ ეღონა, არაფერი გამოვიდოდა.

⁸³ 347 U.S. 483 (1954)

⁸⁴ იქვე, 493.

⁸⁵ იქვე.

⁸⁶ იქვე, 494.

მართლებრივი... და, შესაბამისად, არის კანონმდებლის და არა სასამართლოს კომპეტენცია“.⁸⁷ თუმცა სოციალური მეცნიერებებთან დაკავშირებული მტკიცებულებების უგულებელყოფა ნიშნავს მნიშვნელოვანი ფაქტების უგულებელყოფას. მოსამართლეებმა აღიარეს, რომ ისინი არ იყვნენ განათლებისა და ფსიქოლოგიის ექსპერტები, ამიტომ დაეყრდნენ ამ სფეროს პროფესიონალების გამოცდილებას.⁸⁸

ბრაუნის საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილებისა და სხვა დესეგრეგაციის საქმეებზე მიღებული გადაწყვეტილებების კიდეც ერთი კრიტიკა იყო ის, რომ სასამართლო ამ გადაწყვეტილებებს „თითქმის სრულად „კონგრესის დიდი მხარდაჭერის გარეშე“ იღებდა.⁸⁹ მართალია, უმაღლესმა სასამართლომ გაუკვალა გზა უმცირესობათა უფლებების დაცვას,⁹⁰ საბოლოოდ, კონგრესმა მხარდაჭერა 1964 წლის „სამოქალაქო უფლებების აქტისა“⁹¹ და შემდგომში „თანაბარი უფლებების შესახებ“ კანონის მიღებით გამოავლინა.⁹² როგორც მოსამართლე ჯ. სკელი რაითმა აღნიშნა, ბრაუნის საქმეში რასობრივი უთანასწორობის პრობლემის მიმართ სასამართლომ „გააღვიძა ერში სინდისი“.⁹³ მიუხედავად იმისა, რომ ბრაუნის გადაწყვეტილების პრინციპები ფართოდ იქნა აღიარებული, კამათი გრძელდება ამ პოლიტიკის განხორციელების ყველაზე ეფექტიანი გზების თაობაზე.

V. დასკვნა

შეერთებული შტატების მეთერთმეტე ოლქის სააპელაციო სასამართლოს მოსამართლე ფრენკ მ. ჯონსონმა სასამართლო აქტივიზმთან დაკავშირებით მჭერმეტყველურად აღნიშნა:

ჩემი მტკიცე რწმენაა, რომ სასამართლო აქტივიზმი, რომელმაც ამხელა კრიტიკა გამოიწვია, საერთოდ არაა აქტივიზმი. სასამართლოებს

⁸⁷ Bennet & Quade, *supra* note 60, at 96.

⁸⁸ იხ., Johnson, *supra* note 1, at 471-72.

⁸⁹ Bennett & Quade, *supra* note 12, at 93.

⁹⁰ იხ., იქვე 93 ნ.8, („სამოქალაქო უფლებების საქმეების უმრავლესობა დალოცვილია უზენაესი სასამართლოს მიერ.“)

⁹¹ 78 Stat. 252.

⁹² ეს არ გულისხმობს იმას, რომ ბრაუნის გადაწყვეტილება დაუყოვნებლივ აღიარეს საკანონმდებლო თუ აღმასრულებელი ხელისუფლების წარმომადგენლებმა. სინამდვილეში, დიდი წინააღმდეგობა არსებობდა შტატისა და ადგილობრივი სკოლის წარმომადგენლების მხრიდან სასამართლოს ქვედა ინსტანციის გადაწყვეტილების შესრულებასთან დაკავშირებით. ზოგადად იხ., A. BICKEL, *supra* note 17, at 256-58.

⁹³ Wright, *supra* note 10, at 16.

არ სიამოვნებთ რთული გადაწყვეტილებების მიღება და რა თქმა უნდა, სოციალურ ან პოლიტიკურ პრობლემებზე სამართალწარმოების ნახალი-სება. მაგრამ... ფედერალურ სასამართლო ხელისუფლებას... კანონის დაცვის უპირველესი და მუდმივი მოვალეობა აქვს. როდესაც საქმე ან დავა სათანადოდ არის წარდგენილი, სასამართლოს არ შეუძლია თავი აარიდოს კონსტიტუციის დაცვის ვალდებულებას. სასამართლოები ვალდებული არიან განიხილონ საქმეები და მიიღონ გადაწყვეტილებები იმ საქმეებზეც, რომელიც კრიტიკას იწვევს.... საბოლოო ჯამში, ვაცხადებ, რომ მცირე გამონაკლისის გარდა, ისტორიამ ცხადყო, – ფედერალური სასამართლოს მიერ დროთა განმავლობაში მიღებულმა გადაწყვეტილებებმა აღიარება და პატივისცემა დაიმსახურა და ერის ძლიერებისა და სტაბილურობის გამომხატველ სიმბოლოებად იქცა.⁹⁴

სამართლებრივი ტენდენციების განვითარება, იქნება ეს აქტივიზმის თუ სამოსამართლო თვითბოჭვის მიმართულებით, არ არის მხოლოდ ფედერალურ მოსამართლეთა პასუხისმგებლობა. ამ განვითარებაში იურისტები თამაშობენ ასევე უმნიშვნელოვანეს როლს. ადვოკატები მოსამართლეებს რეალურ სამართლებრივ დავებზე დაყრდნობით უსვამენ კითხვებს. სასამართლოს გადაწყვეტილებებზე ხშირად გავლენას ახდენს ადვოკატის უნარები; მისი შემოქმედებითობა და დარწმუნების უნარი განსაზღვრავს, დარჩება კანონი იგივე, თუ განვითარდება იგი.

კანონის განვითარება და მისი მოქნილობის უზრუნველყოფის პასუხისმგებლობა ჩვენი საზოგადოების საჭიროებებზე ადაპტირების მიზნით, არასოდეს ეკისრებოდა მარტო სასამართლოს შტოს ან მხოლოდ საკანონმდებლო და აღმასრულებელ შტოებს. ეს პასუხისმგებლობა ყოველთვის გადანაწილებული იყო იურიდიული პროფესიის წარმომადგენლებს შორის. შესაბამისად, მათ გარეშე, სასამართლო გადაწყვეტილებებში აქტივისტური ტენდენციების გაჩენა შეუძლებელი იქნებოდა. ამასთან, მიუხედავად იმისა, რომ ფედერალური სასამართლოები ხშირად იღებენ ინიციატივას საკონსტიტუციო სამართლის გარკვეულ სფეროებში ცვლილებებთან დაკავშირებით, ეს გადაწყვეტილებები მნიშვნელობას იძენს მხოლოდ იმიტომ, რომ ისინი აღიარებულია საზოგადოებისა და ხელისუფლების სხვა შტოების მიერ.

სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობის დაცვაზე ერთობლივად არიან პასუხისმგებელნი იურისტები, მოსამართლეები, კონგრესის წე-

⁹⁴ Johnson, *supra* note 1, at 474-75.

ვრები, აღმასრულებელი ხელისუფლების თანამდებობის პირები და შტატების მიერ არჩეული თანამდებობის პირები. სასამართლოს შტოს ეფექტიანი მუშაობისთვის მნიშვნელოვანია მისი პოლიტიკური გავლენებისგან განთავისუფლება;

თუ სასამართლო ხელისუფლების დამოუკიდებლობა საფრთხის წინაშე აღმოჩნდა კონგრესში ინიცირებული სასამართლო ხელისუფლების მზლუდავი კანონპროექტებით, ან თუნდაც ამომრჩეველთა ან კონგრესის წევრთა წინაშე გაზრდილი პოლიტიკური პასუხისმგებლობით ერთადერთი ეფექტური გარანტია, რომ კონსტიტუციური უფლებები დაცული იქნეს, აღარ იარსებებს.⁹⁵

⁹⁵ პენსილვანიის სენატორმა „ნიუ-იორკ თაიმსის“ რედაქტორს, არლენ სპექტრს 1982 წლის 6 მარტის წერილში მისწერა, რომ „საინფორმაციო საშუალებებმა ვერ შეასრულეს საკუთარი ვალდებულება და ვერ გააფრთხილეს ამერიკელი ხალხი იმის შესახებ, რომ უმაღლესი სასამართლოს იურიდიუკიის შეზღუდვის კონგრესისეული მცდელობები, კონსტიტუციისთვის საფრთხის შემცველი იყო“. ვადასტურებ, რომ ეს არის არა მხოლოდ მედიასაშუალებების, არამედ, უპირველეს ყოვლისა, ჩვენი, იურიდიული პროფესიის წარმომადგენელთა, პასუხისმგებლობა.

სამართლიანობა ზღარბებისთვის*

ინგლისურიდან თარგმან პაატა ჯაფარიძის მიერ

ზოგიერთ თქვენგანს, და ალბათ, მრავალ თქვენგანს, სმენია ჩემი მონათხრობი სამოთხის შესახებ ლერნდ ჰენდის ხედვაზე.¹ გაგიხარდებათ იმის გაგება, რომ ახლა უკვე მაქვს საკუთარი ხედვა სამოთხის შესახებ: ბევრი ადამიანი, მათ შორის, მსოფლიოში გამორჩეული ფილოსოფოსები და იურისტებიც კი, ერთად შეიკრიბნენ, რათა განეხილათ ჩემი წიგნი. და თითქოს ეს არ ყოფილიყო საკმარისი, ისინი განიხილეს ამ წიგნს იქამდე, ვიდრე თავად დავასრულე მის წერას. ასე რომ, შემძლია ვისარგებლო მათი იდეებით. მაგრამ ეს არ არის საუკეთესო ნაწილი. საუკეთესო ის არის, რომ ამისთვის არც კია საჭირო, რომ მოვკვდე.

ამ შესავლით მინდა მოგაწოდოთ წიგნის შინაარსის წინასწარი შეჯამება, მაგრამ მცირე განსხვავებით. წიგნი იწყება მეტაეთიკის საკითხებით, რომლებიც, ჩემი აზრით, მასში წარმოდგენილ ფილოსოფიურ თემებს შორის ყველაზე ტექნიკურია, და სრულდება პოლიტიკურ მორალზე² ვრცელი დისკუსიით. ამ შენიშვნებში კი მე საპირისპირო მიმართულებით წარვმართავ მსჯელობას. დავიწყებ იმ პოლიტიკური მოწყობის აღწერით, რასაც, სამართლიანობის მოთხოვნიდან გამომდინარე, აუცილებლად მივიჩნევ. შემდგომ ვცდილობ ავხსნა ჩემი მოსაზრებები ღირებულებათა ერთიანობის შესახებ იმის ჩვენებით, თუ როგორ ვრცელდება ამ პოლიტიკური მოწყობის თითოეული ელემენტი სხვა მრავალ საკითხზე, საკითხებზე, რომლებიც ერთმანეთს სხვადასხვა ნერტილებში კვეთს

* თარგმნილია შემდეგი გამოცემიდან: Dworkin R., Justice for Hedgehogs, Boston University Law Review, Vol. 90, No. 2, 2010, 469-478.

¹ ერთ-ერთი აღწერის მიხედვით, თუ როგორ წარმოედგინა ლერნდ ჰენდის თავისი პირველი დღე სამოთხეში, ის ამბობდა რომ: დილით გაიმართებოდა ბეისბოლის მატჩი. ანგარიშით 4:1 მოწინააღმდეგე გუნდის სასარგებლოდ, მეცხრე ინიცის ბოლოს. ჰენდის გუნდი ტვირთავს ყველა ბაზას, მისი დარტყმის ჯერი დგება. ჰენდი ურტყამს ბურთს, ასუფთავებს ბაზებს და „გრანდ სლემით“, ანუ ოთხქულიანი დარტყმით იგებს თამაშს.

შუადღეს იმართება ამერიკული ფეხბურთის მატჩი, თანაბრად ძლიერი გუნდებით. ანგარიში კვლავ 0-0-ია, დარჩენილია მხოლოდ ერთი წუთი. ჰენდი იჭერს ბურთს, მირბის ხაზის გასწვრივ და გადის ბოლომდე გადამწყვეტი თაჩდაუნი! დღის მთავარი მოვლენა კი საღამოს ბანკეტი, რომელზეც მოწვეულნი არიან ცივილიზაციის ყველაზე ნათელი გონები – სოკრატე, დეკარტი, ბენჯამინ ფრანკლინი და ვოლტერი. ღამის მთავარი გამომსვლელი ვოლტერია. მაგრამ რამდენიმე სიტყვის შემდეგ მსმენელები გაჰყვირიან: „ჩუმად, ვოლტერ! დაჯექი! ჩვენ ჰენდის მოსმენა გვინდა!“.

Gerhard Hunter, Learned Hand: The Man and The Judge 680 (1994).

² Ronald Dworkin, Justice for Hedgehogs (forthcoming 2010) (Apr. 17, 2009 manuscript on file with Boston University Law Review).

და შესაბამისად, ხსნის თავად წიგნის სტრუქტურას, სირთულესა და თემატურ მრავალფეროვნებას. საბოლოოდ, ეს ერთიანობა არის ის, რაც, იმედი მაქვს, რომ მკითხველისთვის გასაგები გახდება.

დასაწყისში აღვწერ, როგორ უნდა მოეპყრას საზოგადოება ხელისუფლების მეშვეობით საკუთარ წევრებს, როგორც ინდივიდებს. გთავაზობთ ორ ძირითად პრინციპს. უპირველეს ყოვლისა, ხელისუფლებამ უნდა გამოავლინოს თანაბარი მზრუნველობა თითოეული ადამიანის, თითოეული მოქალაქის ბედის მიმართ, რომელსაც იგი თავისი მფარველობის ქვეშ მოიაზრებს. მეორე, სახელმწიფომ პატივი უნდა სცეს თითოეული პირის პასუხისმგებლობასა და უფლებას, თავისი ცხოვრება ღირებულად გარდაქმნას. მაშასადამე, თანაბარი მზრუნველობა და თანაბარი პატივისცემა პირადი პასუხისმგებლობისთვის. დაფიქრდით, როგორ აისახება ეს ორი პრინციპი განაწილებითი სამართლიანობის საკითხზე. არ არსებობს რესურსების პოლიტიკურად ნეიტრალური განაწილება სახელმწიფოში. ყველა განაწილება, დიდწილად, იმ კანონებისა და პოლიტიკის შედეგია, რასაც კონკრეტული ხელისუფლება ირჩევს. შესაბამისად, ყველა განაწილება უნდა გამართლდეს იმით, თუ როგორ შეესაბამება ეს ორი ფუნდამენტური პრინციპი ერთმანეთს.

კონსერვატორებისთვის საყვარელი დაურეგულირებელი (თავისუფალი) ბაზრის პრინციპი ცხადყოფს, რომ ეკონომიკა უნდა იმართებოდეს შეუზღუდავი ბაზრების მეშვეობით, სადაც ადამიანები თავისუფალნი არიან თავიანთი შრომის ყიდვა-გაყიდვაში. სამართლიანობა, მათი თვალსაზრისით, ისაა, რომ ადამიანებს ჰქონდეთ ყველაფერი, რისი მოპოვებაც საკუთარ ძალებზე დაყრდნობით შეუძლიათ ამ კონკურენტულ ბრძოლაში. იჩენენ კი შეუზღუდავი ბაზრები თანაბარ მზრუნველობას ყველა ადამიანის მიმართ? მას, ვინც მარცხდება და სიღარიბეში რჩება, უფლება აქვს იკითხოს: „რადგან თითქმის ნებისმიერი სხვა კანონი უკეთეს მდგომარეობაში ჩამაყენებდა, როგორ ამართლებთ იმ კანონებს, რომლებიც ამგვარ განაწილებას წარმოშობს?“ როგორ იჩენენ ეს კანონები ჩემზე თანაბარ მზრუნველობას?“ დაურეგულირებელი ბაზრის [პრინციპის] დამცველი ვერ გასცემდა გონივრულ პასუხს, რომ ეს სისტემა პირად არჩევანსა და შესაბამისად, პირად პასუხისმგებლობას სცემს პატივს. იმის გამო, რომ ადამიანები ბაზარზე თავიანთ პოზიციას იკავებენ ბევრ ფაქტორზე დაყრდნობით, რომლებზეც პასუხისმგებლები თავად არ არიან: ისინი არ არიან პასუხისმგებლები საკუთარ გენეტიკურ მემკვიდრეობაზე; შესაბამისად, არც ბუნებრივ ნიჭზე. ისინი არ არიან პასუხისმგებლები იმ კეთილდღეობასა და იმ უიღბლობაზე, რაც ცხოვრების განმავლობაში შეიძლება შეემთხვეთ. მეორე პრინციპში, რომელიც პასუხისმგებლობას ეხება, არაფერია ისეთი, რაც ხელი-

სუფლებას მისცემდა უფლებას, შეიმუშაოს პოლიტიკა, რომელიც დიდ უთანასწორობამდე მიგვიყვანს.

ახლა კი, წარმოდგინეთ საპირისპირო უკიდურესობა, – ხელისუფლება აცხადებს, რომ უზრუნველყოფს სრულ ეკონომიკურ თანასწორობას, რაც არ უნდა აირჩიონ ან მოიმოქმედონ ადამიანებმა. მაგალითად, რამდენიმე წელიწადში ერთხელ, იმის მსგავსად, როგორც მონოპოლიის თამაშში შეგვიძლია ვქნათ, ხელისუფლება ყველა დაგროვილ ქონებას ხელახლა დაიბრუნებს და თანაბრად გადაანაწილებს მოქალაქეებს შორის. ამგვარი მიდგომა ვეღარ გამოხატავდა პატივისცემას იმ პასუხისმგებლობისადმი, რომელიც თითოეულ ადამიანს აკისრია საკუთარი ცხოვრების ღირებულად გარდაქმნის მხრივ. რადგან ინდივიდის მიერ მიღებულ გადაწყვეტილებებს – შრომასა თუ დასვენებას შორის არჩევანს, დაზოგვისა თუ ინვესტიციის გზების შერჩევას, არ ექნებოდა არავითარი შედეგი.

პირადი პასუხისმგებლობის ყოველმხრივ გამართულ წარმოდგენაში აუცილებლად უნდა შედიოდეს ისიც, რომ ადამიანებმა გადაწყვეტილებები უნდა მიიღონ, გათვინობიერებულად, თავისი ქმედებების შედეგების გათვალისწინებით. განსაკუთრებით, თანაბარ მზრუნველობაზე დაფუძნებულ საზოგადოებაში, ადამიანებმა შრომასა და დასვენებას, ინვესტიციასა და მოხმარებას შორის არჩევანი საზოგადოებრივი ფასის გათვალისწინებით უნდა გააკეთონ, ანუ, რა ალტერნატიული შესაძლებლობები ეკარგებათ სხვებს იმ არჩევანის გამო, რომელსაც ვაკეთებ. თუ ჩემს სიცოცხლეს გავატარებ უსაქმურობაში, უნდა მესმოდეს, რომ ეს სხვებისთვის ძვირადღირებულია, რადგან შეიძლებოდა, რომ მე შემექმნა ის, რაც მათ სურდათ და სჭირდებოდათ.

მგონია, რომ განაწილებითი სამართლიანობის საკითხი შეიძლება დაისვას როგორც ერთგვარი ამოცანა – ერთდროულად მოცემული განტოლებების სისტემის გადაჭრა. მე ჩამოვაყალიბე ორი ძირითადი პრინციპი, რომელთაც აქვთ არსებითი მოთხოვნები და აუცილებელია მივალწიოთ ისეთ მიმზიდველ განმარტებებს, რაც საშუალებას მოგვცემს სახელმწიფოს ეკონომიკის ძირითადი სტრუქტურა ისე გარდავქმნათ, რომ ორივე პრინციპის პატივისცემა უზრუნველყოს. ამ საკითხზე ჩემი მცდელობა ამ წიგნშია გაშუქებული. ახლა მოკლედ შევაჯამებ იმ იდეალურ მდგომარეობას, რომელიც წარმომიდგენია, ფილოსოფოსების ჩვეულ მეთოდს მივმართავ და გეტყვით, რომ ის არის რალაც დაუძლეველი, შეუძლებელი.

წარმოვიდგინოთ ყველა არსებულ რესურსზე სანყისი აუქციონი, სადაც თითოეულ ადამიანს ერთი და იმავე რაოდენობის ჩიპები ექნება, და აუქციონი იმგვარად იმართება, რომ საბოლოოდ სხვისი რესურსების პაკეტისა არავის

შურდეს. თუ ვინმეს ასეთი სურვილი ექნება, ის შეძლებს მათი შეძენისთვის უკეთესი ფსონის შეთავაზებას. აუქციონი შეიძლება დიდხანს გაგრძელდეს, მაგრამ საბოლოო შედეგი ასეთი იქნებოდა. შემდეგ კი ტარდება დამატებითი აუქციონი დაზღვევის შესახებ, სადაც ადამიანები თავად გადაწყვეტენ, რა სახის რისკებისგან დაიზღვიონ თავი, ანუ რომელი დაზღვევა შეიძინონ. ვალიარებ, რომ ეს უკიდურესად ხელოვნური კონსტრუქციაა. მაგრამ ნიგნსა და ჩემს სხვა ნაშრომებშიც ვამახვილებ ყურადღებას იმაზე, როგორ შეგვიძლია ამგვარი მოდელის გარდაქმნა, დაზღვევის ასპექტის ხაზგასმით, რათა ტლანქი ცუდი ილბალი არჩევით ილბლად გარდაექმნათ.³

გაგაცნობთ ორ მოკლე მაგალითს. ვფიქრობ, რომ აღნიშნული სტრუქტურა შეგვიძლია გამოვიყენოთ შემოსავლების პროგრესული გადასახადის დასაცავად, თუნდაც ისეთ გადასახადის, რომელიც უფრო ბევრად პროგრესულია, ვიდრე ის, რაც ამჟამად გვაქვს. ეს მოწყობილობა, ჩემი აზრით, უზრუნველყოფს გონივრული ჯანდაცვის სისტემის მოდელს, სადაც მაგალითად, ჩვენ ერთობლივად ნაკლებ ფულს დავხარჯავთ ადამიანების სიცოცხლის ბოლო ოთხი თვის განმავლობაში შესანარჩუნებლად, რადგან დაზღვევის მყიდველები არ გადაიხდიან ძალიან მაღალ პრემიებს, რომელიც საჭირო იქნება ამ დაფარვის უზრუნველსაყოფად იმის ხარჯზე, რაც მათ ახალგაზრდობაში სხვა მიზნებისთვის სჭირდებოდათ. მაგრამ, რა თქმა უნდა, ეს მიდგომა გაამართლებდა სავალდებულო ჯანდაცვის გარკვეულ მნიშვნელოვან დონეს ყველასთვის.

ამ ნიგნში ვცდილობ თავისუფლების თეორიის დაძლევას შემდეგი ლოგიკის შესაბამისად. განაწილებითი სამართლიანობის მოდელის ეს მოკლე მონახაზი სამართლიანობის უფრო ზოგადი თეორიის მხოლოდ დასაწყისია. ჩვენ ასევე გვჭირდება თავისუფლების თეორია და უნდა გვახსოვდეს ის საფრთხე, რომ თავისუფლების ნებისმიერი დამაჯერებელი თეორია შეიძლება წინააღმდეგობაში მოდიოდეს ჩემს მიერ აღწერილ განაწილებითი სამართლიანობის ეგალიტარულ თეორიასთან. ეს იყო ის საკითხი, რომელიც ისაია ბერლინმა გამოაცხადა როგორც აუცილებელი.⁴ ვცდილობ ამ ნიგნში თავისუფლების თეორია შემდეგი მიმართულებით დავასაბუთო. მე ერთმანეთისგან განვასხვავებ თავისუფლებას [Freedom], რომელიც არის შენი უნარი, გააკეთო ნებისმიერი რამ, რაც გსურს, ხელისუფლების შეზღუდვების გარეშე, და თავისუფლებას [Liberty], რომელიც არის თავისუფლების ის ნაწილი, რომლის შეზღუდვა ხელისუფლების მიერ არასწორი იქნებოდა. შესაბამისად, მე არ ვეთანხმები ზოგად უფლებას თავი-

³ მაგალითად, იხ., id. (manuscript at 226-28); Ronald Dworkin, Sovereign Virtue 331-50 (2000).

⁴ ზოგადად იხ., Isaiah Berlin, Two Concepts of Liberty, in Four Essays on Liberty, 118 (1969).

სუფლებაზე [Freedom]. პირიქით, ვაღიარებ თავისუფლების უფლებას [liberty]], და ის უფლება, რომელსაც ვგულისხმობ, საკმაოდ კომპლექსურია.

წიგნში ყურადღებას ვამახვილებ სამ არგუმენტზე, რომლებიც გვაქვს თავისუფლების დასაცავად. პირველი, საჭიროა გარკვეული თავისუფლებები, განსაკუთრებით, სიტყვის თავისუფლება, რადგან ისინი აუცილებელია სამართლიანი და ეფექტური დემოკრატიული მმართველობის სისტემისთვის. მეორე, ჩვენ გვაქვს უფლება, რასაც მე „ეთიკურ დამოუკიდებლობას“ ვუწოდებ; ეს მომდინარეობს იმ მეორე ფუნდამენტური პრინციპიდან, რაც უკვე აღვნიშნე. ჩვენ გვაქვს უფლება მივიღოთ ფუნდამენტური გადაწყვეტილებები ადამიანის ცხოვრების მნიშვნელობისა და ღირებულების შესახებ საკუთარი თავისთვის. ეს უფლება აღიარებულია უმაღლესი სასამართლოს მიერ, რომელმაც დაასაბუთა, რომ ხელისუფლებამ არ უნდა აკრძალოს ადრეული აბორტი.⁵ მესამე, ჩვენ გვაქვს უფლება, კვლავ ეთიკური დამოუკიდებლობის საფუძველზე, არ დავკარგოთ თავისუფლება მაშინ, როცა ხელისუფლების გამართლება ეფუძნება ცხოვრების საუკეთესო გზის შესახებ რაიმე შეხედულების პოპულარობას ან უპირატესობას.

თითოეული ეს საფუძველი თავისუფლებისთვის ძალიან კომპლექსურია, და მე მრავალ გვერდს ვუთმობ იმაზე მსჯელობას, თუ რას ნიშნავს თითოეული მათგანი. მაგრამ ალბათ უკვე გაიგეთ, რომ ეს თავისუფლების თეორია შეიძლება აღწერილ იქნეს, თ.მ. სკანლონის⁶ ფრაზით, როგორც „პასუხისმგებლობის გადაბრალების“ თეორია. თქვენ არ შეგიძლიათ განაცალკევოთ თავისუფლების მოთხოვნები თქვენი წარმოდგენისგან იმის შესახებ, თუ რა არის ნამდვილი დემოკრატია, რომელი ეთიკური შეხედულებებია ფუნდამენტური და რა გამართლებები შეიძლება შესთავაზოს ხელისუფლებამ, რომელიც შეიძლება იყოს უფრო ეთიკური, ვიდრე მორალური. გავრცელებული შეხედულება, რომ საშემოსავლო გადასახადი თავისუფლების დარღვევაა, ამ განხილვის მიხედვით, მცდარია – იმ შემთხვევაში, თუ ის, რასაც ხელისუფლება შენგან იღებს, შეიძლება მორალურ საფუძველზე გამართლდეს. თავისუფლების თეორია ჩადებულია უფრო ზოგად პოლიტიკურ მორალში და ამ მორალის სხვა ნაწილებიდანაც იღებს სათავეს. შედეგად, მოსალოდნელი კონფლიქტი თავისუფლებასა და თანასწორობას შორის, ისევე, როგორც თავისუფლებასა და დემოკრატიას შორის, ქრება.

⁵ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U.S. 833, 851 (1992): „თავისუფლების გულში დევს ადამიანის უფლება, თავად განსაზღვროს საკუთარი ხედვა არსებობის, მნიშვნელობის, სამყაროსა და ადამიანის ცხოვრების საიდუმლოს შესახებ“. ასევე, იხ., Roe v. Wade, 410 U.S. 113, 164–165 (1973).

⁶ იხ., T.M. Scanlon, What We Owe to Each Other 97-98 (1998).

კიდევ ერთი სავარაუდო კონფლიქტი ზოგჯერ აიხსნება ორი ტიპის თავისუფლების – პოზიტიურისა და ნეგატიურის – დაპირისპირებით. ნეგატიური თავისუფლება არის თავისუფლება ხელისუფლებისგან; პოზიტიური თავისუფლება კი გულისხმობს ჩვენს უნარს, ვმართოთ საკუთარი თავი, ანუ მონაწილეობა მივიღოთ მმართველობაში სწორად. ჩვენთვის, თანამედროვეებისთვის, პოზიტიური თავისუფლება ნიშნავს დემოკრატიას, ამიტომ გვინევს შევეჯახოთ ნაცნობ შეხედულებას, რომ ჭეშმარიტი დემოკრატია შესაძლოა ეწინააღმდეგებოდეს სამართლიანობას ან თანასწორობას, რადგან უმრავლესობამ შეიძლება არ მოისურვოს ინდივიდუალური უფლებების პატივისცემა.

ამ შეხედულებაზე ვპასუხობ დემოკრატიის სხვადასხვა კონცეფციის გამიჯვნით. განვასხვავებ სტატისტიკურ ან უმრავლესობის კონცეფციას იმისგან, რასაც მე პარტნიორობის კონცეფციას ვუწოდებ. როგორც ნახავთ, თუ წიგნის ამ მონაკვეთს გადახედავთ,⁷ პარტნიორობის კონცეფცია მოითხოვს, რომ ხელისუფლება ისე იყოს სტრუქტურირებული, რომ თითოეულ მოქალაქეს შეეძლოს სამართლიანად თქვას, მან იმოქმედა საზოგადოების მეშვეობით, ის მონაწილეობდა პოლიტიკურ გადაწყვეტილებაში და მონაწილეობდა მასში როგორც თანასწორი. და ეს ნიშნავს არა მხოლოდ იმას, რომ მას აქვს ხმის მიცემის თანასწორი უფლება; ეს ნიშნავს, რომ მას აქვს თანასწორი ხმა და, რაც ყველაზე მთავარია, თანასწორი წილი შედეგში. ამრიგად, ის, რასაც მე დემოკრატიის სწორ კონცეფციად მივიჩნევ, მოითხოვს სწორედ იმ ინდივიდუალური უფლებების დაცვას, რომელთა საფრთხედაც ხშირად თავად დემოკრატია მიიჩნევა.

არსებობს კიდევ ერთი აუცილებელი კომპონენტი ნებისმიერი საერთო პოლიტიკური მოწყობისთვის: სამართლის ინსტიტუტი. ჩვენ ჯერ კიდევ სამართლის სკოლის პირველივე ეტაპზე ვსწავლობთ სამართალსა და სამართლიანობას შორის შესაძლო დაპირისპირების შესახებ. ვცდილობ, კანონი განვიხილო არა როგორც რაღაც, რაც ზნეობის გვერდით უნდა განისაზღვროს და მასთან ერთად შევისწავლო, არამედ როგორც მორალის დარგი. ამისათვის საჭიროა განსაკუთრებული ყურადღება მივაქციოთ იმას, რასაც შეიძლება პროცედურული მორალი ვუწოდოთ – სამართლიანობისა და წესრიგის მორალი. მაგრამ, საბოლოოდ, ვამტკიცებ, რომ აღნიშნული დაპირისპირება ქრება, როგორც კი სწორად გავიგებთ, თუ როგორ შეიძლება კანონის, როგორც პოლიტიკური მორალის განშტოების გონივრულად განხილვა.

ალბათ უკვე გაგიჩნდათ ეჭვი. პოსეიდონს ჰყავდა ვაჟი სახელად პროკრუსტი, რომელსაც ჰქონდა საწოლი და სტუმრებს საწოლზე ასწორებდა მათი

⁷ Dworkin, *supra* note 2 (manuscript at 240-48).

გაჭიმვით ან მოკვეცით, სანამ არ მოერგებოდნენ., არც თუ უსამართლო იქნება, თუ ამ ეტაპზე იფიქრებთ, რომ მეც ვიქცევი პროკრუსტეს მსგავსად – ვაფართოებ და ვცვლი ამ დიდი სათნოებების კონცეფციებს, რათა ერთმანეთს მოერგონ და არ იყვნენ კონფლიქტში.

ამიტომაც, მე უნდა შევამოწმო თითოეული ამ პოლიტიკური სათნოების კონცეფცია შინაგანი რწმენის ტესტით. ჩვენი ამოცანა და განსაკუთრებით, ჩემი ამოცანა ნიგში – „სამართლიანობა ზღარბებისთვის“, არის ისეთი კონცეფციების განვითარება, რომლებიც არა მხოლოდ ერთმანეთთან არიან ინტეგრირებული, არამედ შეესაბამებიან ჩვენს შინაგან რწმენას – თუნდაც გააზრების შემდეგ. ვფიქრობ, ამ მიზანს მივალნი. თუმცა შინაგანი რწმენის ტესტი ერთადერთი ტესტი არ არის, რომელსაც უნდა მივყვე. ჩვენ უნდა მივალნიოთ ისეთ კონცეფციებს, რომლებიც ასახავენ სწორ გაგებას იმისა, თუ რას ნიშნავს პოლიტიკური სათნოების კონცეფცია და როგორი ტიპის არგუმენტაციაა შესაფერისი მის დასაცავად. უნდა დავფიქრდეთ იმაზე, თუ რა ხდის პოლიტიკური მორალის მტკიცებას, როგორიცაა მაგალითად მტკიცება, რომ დემოკრატიული პარტნიორობის კონცეფცია უმრავლესობის კონფეცფიაზე უკეთესია, ჭეშმარიტს. სამართლიანობის შესახებ ამ თავსატეხს ჩემი არგუმენტი გადააქვს ფილოსოფიის სხვა სფეროებში და, ფაქტობრივად, სხვა დისციპლინებშიც, სანამ საბოლოოდ მთელ ნიგში არ აისახება.

რას ვამტკიცებ იმ დროს, როდესაც ვამბობ, რომ სწორად გაგებული თავისუფლება, არის პასუხისმგებლობის უარყოფის იდეა? ან როდესაც ვამბობ, რომ თანასწორობა, თუ სწორად გავიგებთ, შეიცავს იმ თვისებებს, რაც აქამდე აღვწერე? ან რომ სამართალი, სწორად გაგებული, მორალის განშტოებაა თუ მისგან განსხვავებული რამ? რა სახის მტკიცებას ვაკეთებ თითოეულ ასეთ შემთხვევაში, და როგორ შემოიძლია ამ მტკიცების დადასტურება?

საჭიროდ მიმაჩნია კონცეფციებზე ფიქრი, იმ ტიპის კონცეფციების გარჩევა, რომელსაც ვიყენებთ. ზოგი კონცეფცია ჩვენთვის საერთო იმის გამოა, რომ მათი გამოყენების საერთო კრიტერიუმები გვაქვს. როდესაც საპირისპირო შემთხვევებში კრიტერიუმები სრულიად არ გვაქვს საერთო, უთანხმოება რეალური არ არის. ჩვენი უთანხმოება მაგიდაზე ნიგების რაოდენობასთან დაკავშირებით შესაძლოა მხოლოდ სიტყვიერი აღმოჩნდეს – თქვენ შესაძლოა ბროშურას ნიგნად აღიქვამთ, მე კი – არა. ჩვენ ამ კონფეცფიას იმდენად ვიზიარებთ, რამდენადაც მისი გამოყენების კრიტერიუმებს ვიზიარებთ.

თუმცა, ჩვენ სხვა კონცეფციებიც გვაქვს საერთო – ესენი მათ შორის ყველაზე მნიშვნელოვანია – მიუხედავად იმისა, რომ მათი გამოყენების საერთო კრიტერიუმები არ გაგვაჩნია. თქვენ და მე შეგვიძლია ნამდვილი უთანხმოება

გვექონდეს სამართლიანობაზე, მაშინაც კი, თუ არ გვაქვს საერთო კრიტერიუმები სამართლიანობის კონცეფციის გამოყენებისთვის. ეს კონცეფციები ჩვენთვის ფუნქციონირებენ როგორც ინტერპრეტაციული კონცეფციები. ჩვენ მათ ვიზიარებთ იმიტომ, რომ ვიზიარებთ პრაქტიკასა და გამოცდილებას, სადაც ეს კონცეფციები არსებობს. ჩვენ ვიყენებთ ამ კონცეფციებს ღირებულებების აღსაწერად, თუმცა გვაქვს განსხვავებული შეხედულებები, ზოგჯერ მკვეთრად განსხვავებული, იმაზე, თუ როგორ უნდა გამოხატულიყო ეს ღირებულება და რა მნიშვნელობა აქვს მას. ეს, მაგალითად, ხსნის, თუ რატომ ითვლება სამართლიანობის საკმაოდ განსხვავებული თეორიები კითხვაზე პასუხად, თუ რა ხდის ინსტიტუტს სამართლიანს ან უსამართლოს. ეს ნამდვილი უთანხმოებებია, განსხვავებით იმ უთანხმოებებისაგან, რომლებიც წარმოვიდგინე წიგნებთან დაკავშირებით. ეს არის უთანხმოება იმის შესახებ, თუ სამართლიანობის შესახებ არგუმენტებში არსებული ძირითადი ღირებულებების რომელი აღწერაა საუკეთესო.

ამგვარად, ჩემს მიერ დასმული კითხვაზე – რას ნიშნავს, გვექონდეს თეორია თანასწორობის, თავისუფლების ან სამართლის შესახებ? პასუხი ასეთია: ჩვენ გვაქვს პოლიტიკური კონცეფციის თეორია, როცა შეგვიძლია წარმოვაჩინოთ, რა ღირებულებაა ჩადებული ამ კონცეფციასთან დაკავშირებულ არგუმენტებში. სამართლიანობის ზოგიერთი თეორიის შესაბამისად, სასწორზე დადებული ღირებულებაა ბედნიერების ჯამური ღირებულება. სხვა თეორიები ამტკიცებენ, რომ ეს სამართლიანობის ან სამართლიანი თამაშის ღირებულებაა. ამ ვარაუდებიდან რომელი იძლევა იმ პრაქტიკების საუკეთესო გაგებას და გამართლებას, რომლებშიც სამართლიანობის კონცეფცია ფიგურირებს? რომელი უზრუნველყოფს უსამართლობის პარადიგმების საუკეთესო გამართლებას, რომლებზეც ყველა ვთანხმდებით – მაგალითად, განზრახ დაუსაბუთებელი მსჯავრის დადგენა იმ ადამიანისთვის, რომელიც უდანაშაულოა?

თითოეული ასეთი თეორია წარმოშობს შემდეგ კითხვებს: რა არის ბედნიერება? რა არის სამართლიანობა? ჩვენ შეიძლება არ ვეთანხმებოდეთ ამ დამატებით ღირებულებებს. ბედნიერების ან სამართლიანობის კონკრეტული კონცეფციის სასარგებლოდ არგუმენტირება მხოლოდ დამატებითი ღირებულებების გამოყენებით შეგვიძლია. და ასე გაგრძელდება დისკუსია იქამდე, ვიდრე, როგორც წიგნში ვამბობ, არგუმენტი თავად საკუთარ თავს არ შეხვდება, თუ ოდესმე შეხვდება საერთოდ.⁸ მე ვერ ვხედავ გზას, რომლის მეშვეობითაც შეგვეძლოს, სათანადოდ გაგვეთვალისწინებინა ინტერპრეტაციული კონცეფციების ფუნქცია ჩვენს მორალურ და პოლიტიკურ ცხოვრებაში, თუ არ დავუშვებთ,

⁸ *Id.* (manuscript at 75).

რომ თითოეულ მათგანს ვიგებთ ე.წ. პასუხისმგებლობის უარყოფის პრინციპით. ჩვენ ვიგებთ თითოეულ ჩვენს ღირებულებას მისი ადგილის დანახვით ყველა მათგანის უფრო ფართო ქსელში.

მე ვახასიათებ ამ კონცეფციებს როგორც „ინტერპრეტაციულ“, ხოლო ამგვარ ანალიზს – როგორც ინტერპრეტაციას.⁹ შესაძლებელია კი ის მეთოდი, რომელსაც აღვწერ, მივიჩნიოთ ასევე შესაბამისად ინტერპრეტაციის სხვა ჟანრებისთვისაც? ჩვენ ინტერპრეტაციას ვიყენებთ არა მხოლოდ ფილოსოფიაში, როდესაც, მაგალითად, პოლიტიკური ღირებულებების, როგორცაა, თანასწორობა, გააზრებას ვცდილობთ. პოეზიის კრიტიკოსები ინტერპრეტაციას მიმართავენ ლექსების გაგებისას; სოციოლოგები – სხვადასხვა კულტურის ახსნისას. თქვენც, როგორც ვიმედოვნებ, ცდილობთ ინტერპრეტაციას, როდესაც მისმენთ. ბიბლიის მკვლევრები წმინდა ტექსტებს განმარტავენ, ისტორიკოსები – ეპოქებს.

ერთ-ერთი თავის ფარგლებში მე გთავაზობთ ინტერპრეტაციის ზოგად თეორიას: ვცდილობ, ვუპასუხო კითხვას, რა მიიჩნევა სიმართლედ ინტერპრეტაციაში.¹⁰ ერთ-ერთი გავრცელებული პასუხი ასეთია: ფსიქოლოგიური მდგომარეობის თეორია, რომლის თანახმადაც, ნებისმიერი ინტერპრეტაცია უნდა იყოს მისი ავტორის ან შემქმნელის განზრახვების აღდგენის მცდელობა. მე ვამტკიცებ, რომ ფსიქოლოგიური მდგომარეობის თეორია შესაფერისია ზოგიერთ გარემოებებში, ზოგიერთში კი არასაკმარისია. ჩვენ გვჭირდება უფრო ზოგადი თეორია, რომელიც ხსნის, რატომ არის ეს ასე. მე გთავაზობთ ახლახანს აღწერილი თეორიის განზოგადებულ ვერსიას ინტერპრეტაციული ცნებებისთვის. ინტერპრეტაცია, ყველა ჟანრში, არის მცდელობა, რომ ინტერპრეტირებული ობიექტი საუკეთესოდ წარმოვაჩინოთ, იმის გათვალისწინებით, თუ როგორია იმ კონკრეტული ჟანრის ინტერპრეტაციის მიზნის საუკეთესო გაგება. ინტერპრეტაციის ამ გაგებას რამდენიმე მაგალითზე ვიყენებ. მაგალითად, ვფიქრობ, თუ როგორ გვეხმარება ეს გამოჩენილ კრიტიკოსებს შორის არსებული განსხვავებების გაგებაში იმის შესახებ, თუ როგორ გავიგოთ საუკეთესოდ იეიტსის პოემა „ბიზანტიისკენ ცურვა“.

ვვარაუდობ, რომ აქამდე წარმოდგენილმა შეჯამებამ უკვე გაგიღვიძათ ინტერესი ფილოსოფიური კითხვების ერთგვარად განსხვავებული კატეგორიისადმი. უკვე რამდენიმე წუთია, ვსაუბრობ ღირებულებებთან დაკავშირებულ მტკიცებებსა და არგუმენტებზე. ვადარებ, თითქოს ავტომატურად ვიღებ დაშვებას, რომ მსგავსი მტკიცებები შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი ან მცდარი. მართებულია კი

⁹ *Id.* (manuscript at 106-09).

¹⁰ *Id.* (manuscript at Chapter 7).

ეს დაშვება? თუ უფრო სწორი იქნებოდა, ღირებულებითი მტკიცებების გაგება ემოციის გამოსახატად, პიროვნული იდენტობის კონსტრუქციად ან ქცევით შეპირებად, შემოთავაზებად იმის თაობაზე, როგორ ვაპირებთ ცხოვრებას და როგორ მოვუწოდებთ სხვებსაც იმავე გზით ცხოვრებისკენ? თუ ამ უკანასკნელთაგან რომელიმე აღწერა უფრო სწორია, მაშინ აბსურდად უნდა მივიჩნიოთ აზრი, რომ ღირებულებით მტკიცებებს ჭეშმარიტება ან სიცრუე შეიძლება მივანეროთ.

ეს არის ის კითხვები, რომლებიც გადამწყვეტია – არ აქვს მნიშვნელობა, დავინყებთ თუ დავასრულებთ პოლიტიკით. ფილოსოფოსები, რომლებიც უარყოფენ, რომ მორალური და პოლიტიკური შეფასებები შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი და გვთავაზობენ მათი როლისა თუ ფუნქციის ასეთ მრავალფეროვან ახსნას, მხედველობაში აქვთ საყოფაცხოვრებო შემთხვევები, პირადი ცხოვრების შემთხვევები. ისინი ამბობენ, რომ ჩვენ შეგვიძლია კარგად გავუმკლავდეთ ერთმანეთს, თუ ჩვენი და სხვების მიერ გამოთქმულ მორალურ შეფასებებს მხოლოდ დამოკიდებულების ან მსგავსი რამის გამოხატულებად მივიჩნევთ. მაგრამ ეს პოლიტიკაში არ გამოდგება. პოლიტიკა იძულებითი ხასიათისაა. პოლიტიკა სიცოცხლე და სიკვდილია, და ვერანაირად ავიღებთ პასუხისმგებლობას როგორც მმართველები ან მოქალაქეები, თუ მხოლოდ ამას ვიტყვი: „ჩემთვის მისაღებია ეს მოსაზრება იმაზე, თუ რას მოითხოვს თანასწორობა“ ან „ეს გამოხატავს ჩემს დამოკიდებულებას“ ან „ასე ვაპირებ ცხოვრებას“. საბოლოოდ კი, როგორი თავშესაქცევი ევფემიზმებიც არ უნდა გვიტაცებდეს, უნდა ვთქვათ უბრალოდ: „ეს სიმართლეა“. რა თქმა უნდა, სხვები არ დაგვეთანხმებიან. თუმცა ხელისუფლებაში მყოფებმა მინიმუმ უნდა დაიჯერონ, რომ რასაც აცხადებენ – მართალია. ეს კი ნიშნავს, რომ ძველი კითხვა: „შეიძლება თუ არა მორალი იყოს ჭეშმარიტი?“ პოლიტიკური მორალის ცენტრალური კითხვაა, სფერო, სადაც, ჩემი აზრით, ის უდიდეს მნიშვნელობას იძენს.

მაშინაც კი, თუ დავეთანხმებით, როგორც მე ვამტკიცებ, რომ მორალური ჭეშმარიტების შესახებ სკეპტიკური შეხედულება არასწორ გაგებაზეა დაფუძნებული და რომ მორალური და პოლიტიკური განსჯა შეიძლება იყოს ჭეშმარიტი ან მცდარი, მაინც უნდა ვაღიაროთ, რომ არგუმენტების გადწყვეტა იმის შესახებ, თუ რომელია ჭეშმარიტი და რომელი მცდარი, ადვილი არ არის. ადამიანები, რომლებიც არ ეთანხმებიან იმას, არსებობს თუ არა საყოფელთაო ჯანდაცვის სისტემის საჭიროება, შესაძლოა ვერ შეძლონ ერთმანეთის დარწმუნება: შესაძლოა არცერთ მხარეს არ ჰქონდეს დარწმუნების ბერკეტი, რომლის გამოყენებაც შეუძლია. პირიქით, თუ ჩემს მიერ წარმოდგენილი მოსაზრება მართებულია ასეთი უთანხმოების ბუნების შესახებ, მაშინ ნებისმიერი არგუმენტი

მხოლოდ იმაზე მეტად და უფრო შორეულ სფეროებში, მორალის, ეთიკის და შესაძლოა ესთეტიკის თეორიაში, განივრცობა. შეუთანხმებლობა შენარჩუნდება, და შესაძლოა ჩვენი უთანხმოება კიდევ უფრო გაღრმავდეს.

სიზუსტის ნაცვლად, სხვა მნიშვნელოვანი მორალური ფასეულობის, პასუხისმგებლობის განხილვაც გვმართებს. მიუხედავად იმისა, რომ არ შეგვიძლია, მოვითხოვოთ ჩვენი თანამოქალაქეებისგან თანხმობა, შეგვიძლია მოვითხოვოთ პასუხისმგებლობა, ამიტომაც საჭიროა პასუხისმგებლობის თეორიის დეტალური ჩამოყალიბება, რათა შევძლოთ ზოგიერთს ვუთხრათ: „არ გეთანხმები, მაგრამ ვაღიარებ შენი არგუმენტის ლოგიკურ მთლიანობას. ვაღიარებ შენს პასუხისმგებლობას“ ან: „გეთანხმები, მაგრამ მონეტა ააგდე ან მხოლოდ Fox News-ს უსმენდი, შესაბამისად, უპასუხისმგებლოდ მოიქეცი შენი მოსაზრების ჩამოყალიბებისას“.

არ გაგიკვირდებათ, რომ პასუხისმგებლობის თეორიის პოვნას იმ ინტერპრეტაციის თეორიაში ვგეგმავ, რომელიც უკვე აღვწერე და შესაბამისად, მივმართავ ამ მუდმივად განგრძობად მცდელობას, შევაჯერო ჩვენი განსხვავებული მორალური და პოლიტიკური ღირებულებები. მე ვამტკიცებ, რომ მორალური განსჯა არის ინტერპრეტაციული განსჯა. ერთ-ერთი თავის ბოლოს წარმოდგენილი მაქვს პლატონისა და არისტოტელეს ზოგადი მორალური, პოლიტიკური და ეთიკური ფილოსოფიის განხილვა, რომლებიც, ჩემი აზრით, მორალური მსჯელობის ინტერპრეტაციული გაგების პარადიგმული მაგალითებია.¹¹

წიგნში კიდევ ბევრი რამ არის. მორალური პასუხისმგებლობის განსაკუთრებული სათნოების მნიშვნელობაზე ჩემგან ხაზგასმა მოითხოვს, შევეცადო, თვალი გავუსწორო თავისუფალი ნების საკითხს. ერთ-ერთ თავში ამ საკითხს მივუდექი ისე, რომ გავმიჯნე თავისუფალი ნებისა და პასუხისმგებლობის ორი იდეა და თავსებადობის პოზიცია ეთიკური და უფრო მეტად, მეტაფიზიკური არგუმენტით დავიცავი.

ახლა, რომ შევაჯერო წიგნის სხვადასხვა ნაწილი და გავაერთიანო ის ღირებულებები, რომელთა ერთიანობასაც ვამტკიცებ, საჭიროა ეთიკის, მორალის და ბოლოს პოლიტიკური მორალის დაკავშირება. მე მტკიცედ ვეყრდნობი ორ პრინციპს. ამ მოსაზრებათა წარმოდგენა დავინყე ორი ძირითადი სახელმძღვანელო პრინციპის განხილვით. ეს ორი უკავშირდება ორ ღრმა ეთიკურ პრინციპს – პრინციპებს იმის შესახებ, თუ როგორ უნდა იცხოვროს თითოეულმა ჩვენგანმა. პირველი მათგანი არის საკუთარი თავის პატივისცემის პრინციპი. შენ გაქვს პასუხისმგებლობა, სერიოზულად მოეკიდო საკუთარ ცხოვრებას,

¹¹ *Id.* (manuscript at 117-19).

იფიქრო, რომ მნიშვნელოვანია, როგორ ცხოვრობ, არა იმ შემთხვევაში და იმიტომ, რომ უბრალოდ გინდა კარგად ცხოვრება, არამედ იმიტომ, რომ ეს შენი პასუხისმგებლობაა. უნდა ეცადო, მიანიჭო მნიშვნელობა შენს ცხოვრებას. იმ ღირებულებას, რომელიც შეგიძლია მიანიჭო შენს სიცოცხლეს, მე ვუნოდებ „გარემოებით ღირებულებას“. მნიშვნელოვანია არა ის, რას ტოვებ შენს უკან, არამედ ის, როგორ ცხოვრობ. რა თქმა უნდა, ზოგი ადამიანი მართლაც ტოვებს დიდ საგანძურს: დიდებულ პოემებს, ნახატებს, აღმოჩენებს. უმეტესობა ჩვენგანი კი ცდილობს კარგად იცხოვროს სხვაგვარად – ისე, როგორც ვცდილობთ კარგად დავუკრათ მუსიკალური ნაწარმოები ან კარგად ჩავყვინთოთ წყალში. ეს საკმარისია. უფრო სწორად საკმარისზე მეტია. ეს მშვენიერია.

მეორე ეთიკური პრინციპი ეხმიანება პოლიტიკური მორალის მეორე უზენაეს პრინციპს. უნდა ავიღოთ პასუხისმგებლობა, თავადვე განვსაზღვროთ, რას ნიშნავს კარგი ცხოვრება, რა სახის მოქმედება მიანიჭებს ჩვენს ცხოვრებას გარემოებით ღირებულებას. ეს ჩვენი უნდა გავაკეთოთ – არ უნდა გადავაბაროთ ეს საქმე სხვას და არ უნდა დავექცემდებაროთ სხვათა შეხედულებებს. ეს ორი პრინციპი არსებითია. ისინი არ არიან ჭეშმარიტი ლოგიკური განსაზღვრებით და არც ადამიანის ბუნების რაიმე უცვლელი კანონებიდან გამომდინარეობენ. პირიქით, ისინი ისტორიულად ბევრად უფრო ხშირად უარყვიათ, ვიდრე დაუდასტურებიათ. მე მათ მაინც ჭეშმარიტებად გთავაზობთ. თუმცა იმედი მაქვს, რომ ბევრ თქვენგანს უკვე გაქვთ ეს პრინციპები გაზიარებული საკუთარი ცხოვრების წესით.

თუ უკვე იზიარებთ ამ პრინციპებს, ან თუ შევძლებ, სხვაგვარად დაგარწმუნოთ მათ ჭეშმარიტებაში, მაშინ კანტზე დაყრდნობით შემიძლია ვთქვა, რომ უნდა აღიაროთ: ის, რაც ამ პრინციპებს თქვენთვის ჭეშმარიტად აქცევს, არის თქვენი ადამიანობა – ფაქტი, რომ თქვენ გაქვთ სიცოცხლე, რომელიც უნდა განვლოთ, და სიკვდილი, რომელსაც უნდა შეხვდეთ. ეს არის ის, რაც გაერთიანებთ ყველა სხვა ადამიანთან. პირადი მორალის ეს საფუძველი ეთიკიდან ამოიზრდება. და ამ პირადი მორალიდან იხადება ის პოლიტიკური მორალი, რომლის აღწერითაც დავიწყე.

არსებობს თვალსაჩინო განსხვავება პირად და პოლიტიკურ მორალს შორის. ვთქვი, რომ ჩვენ, როგორც მმართველები, ჩვენი პოლიტიკური როლის ფარგლებში, უნდა მოვეპყროთ მმართველობის ქვეშ მყოფ თითოეულ პირს თანაბარი ყურადღებით. არა მგონია, რომ ეს ვალდებულება პიროვნულ დონეზე გვაკისრია ერთმანეთის მიმართ. რალაც უნდა ხსნიდეს ამ განსხვავებას. და რაც, ჩემი აზრით, ამ განსხვავებას ხსნის, არის უკვე ხსენებული ფაქტი: პოლიტიკა იძულებითი ბუნებისაა. ყველანი ვიმყოფებით ისეთ პოზიციაში, სადაც შე-

იძლება სხვებმა გვაწვინონ ისე, როგორც პირად მორალში დაუშვებელი იქნებოდა. ამ მდგომარეობაში იმიტომ ვართ, რომ პოლიტიკური კავშირის ნაწილი ვართ.

დემოკრატიაში, ჩვენ ყველანი იმ პოზიციაშიც ვართ, რომ სხვებს ვაწვინოთ. ყოველთვის საფრთხეში ვართ, მათ ღირსებასთან მიმართებით ტირანიის საფრთხეში. საჭიროა გზა, რომელიც შეარიგებს ამ პოლიტიკის გარდაუვალ ფაქტებს ჩვენს პირად მორალთან. ჩემი შეხედულებით, ამას ვერ მივაღწევთ საზოგადოებრივ ხელშეკრულებაზე დაყრდნობით. ვერც ზოგადი ერთსულოვანი თანხმობის დაშვებით. ჩვენ შეგვიძლია, და ვალდებულიც ვართ, ამ ფაქტს გავუმკლავდეთ იმის მიღებით, რომ ეს მდგომარეობა მხოლოდ მაშინ შეიძლება იყოს ლეგიტიმური, თუ თითოეული ადამიანი მონაწილეობს მასში როგორც თანასწორი იმ სამ განზომილებაში, რომლებიც ადრე აღვწერე: ხმის თანასწორობა, სიტყვის თანასწორობა და ინტერესის თანასწორობა. ინტერესის თანასწორობა ნიშნავს, რომ როდესაც ერთად ვმოქმედებთ პოლიტიკაში – კოლექტიურად, თითოეულ ადამიანს უნდა მოვეპყროთ თანაბარი მზრუნველობით, როგორც დამოუკიდებელ ინდივიდს.

ახლა კი ჰენდის „სამოთხის“ ხედვას დავუბრუნდები. ახლა დროა, გავჩუმდე და თქვენ მოგისმინოთ.

