

სასამართლო გადაწყვეტილებათა ანალიზი

II გამოცემა

ვ. ზაალიშვილი (რედ.)

კავკასიის უნივერსიტეტის
სამართლის სკოლა

თბილისი
2022

UDC – 378.4(479)(062.552)

საავტორო – K-144

კავკასიის უნივერსიტეტი, სამართლის სკოლა

მისამართი პაატა სააკაძის ქ. 1, ქ.თბილისი 0102, საქართველო

ტელ: (+995 32) 2 37 77 77

ე-ფოსტა: info@cu.edu.ge

ვებგვერდი: cu.edu.ge

დაკაბადონება და ყდის დიზაინი: გიორგი ბაგრატიონი

ავტორთა მითითებისა და ციტირების, ასევე ტექსტის ვიზუალური ფორმატირების სტილი სრულად შენარჩუნებულია

გამოცემა ფინანსდება კავკასიის უნივერსიტეტის გრანტით

© 2022. საავტორო უფლებები დაცულია.

ISSN 1987-8869

სარჩევი

ეკატერინე ქარდავა სამუშაო საათების აღრიცხვისა და ზეგანაკვეთური მუშაობის მონესრიგების ზოგიერთი სპექტი ქართულ და ევროკავშირის სამართალში	5
ლევან მოსახლიშვილი სახელმწიფო ორგანოს ვალდებულება ზიანის ანაზღაურებაზე	16
სიმონი ტაკაშვილი, მარიამ ფილიშვილი, ანა ბენდელიანი უცხოური საწარმოს ფილიალის სამართალსუბიექტობა ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში	26
ეკა კაველიძე, რუსუდან შაშიკაძე საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების გარეშე დაწესებული შეზღუდვების კონსტიტუციურობა	32
თამარ გეგელია არა-ფატალური დახრჩობა ოჯახური ძალადობის კონტექსტში	42
ირინე ბოხაშვილი, ხატია ხერხეულიძე სამართლიანი სასამართლოს უფლების უზრუნველყოფა სისხლის სამართლის საქმის დისტანციურად განხილვისას	48

საკასაციო სასამართლოს მსჯელობანი: ზეგანაკვეთურ სამუშაოდ არ შეიძლება მიჩნეულ იქნეს მხოლოდ დასაქმებულის სამსახურში არასამუშაო დროს ყოფნა, არამედ, **უნდა დგინდებოდეს მისი მხრიდან სამუშაოს შესრულების ფაქტი.** ამ გარემოებების მტკიცების ტვირთი ეკისრება დასაქმებულს, კერძოდ, მან უნდა მიუთითოს და, სადავობის შემთხვევაში, წარადგინოს მტკიცებულებები, რომელთა ანალიზი სასამართლოს მიიყვანს დასკვნამდე, რომ მან, სანარმოო აუცილებლობიდან გამომდინარე, სამუშაო საათების ამონურვის შემდგომაც, შეასრულა შრომითი მოვალეობები, რომელთა [ნორმირებული] სამუშაო დროს შესრულება ობიექტურად იყო შეუძლებელი.

პალატამ, ასევე უარყო კასატორის პრეტენზია ზეგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურების კოეფიციენტის განსაზღვრის თაობაზე. მან აღნიშნა, რომ გასაჩივრებული სააპელაციო სასამართლოს გადანყვეტილების დასკვნა დასაბუთებულია; იგი ემყარება საქმეში წარმოდგენილი დამსაქმებლის სამუშაო, შესვენებისა და დასვენების პოლიტიკასა და იმ ფაქტსაც, რომ მოსარჩელეს ამ პოლიტიკით განსაზღვრული 1.1 კოეფიციენტის შესაბამისად, ერთხელ უკვე აუნაზღაურა დამსაქმებელმა ზეგანაკვეთურად შესრულებული სამუშაო.

გადაწყვეტილება: იმ პირობებში, როდესაც დასტურდება დამსაქმებლის მხრიდან შრომითი ურთიერთობის მართლსაწინააღმდეგოდ მოშლის ფაქტი და, ამასთან, არ არსებობს ვაკანტური (იგივე ან ტოლფასი) თანამდებობა, კასატორს უნდა მიეცეს კომპენსაცია 25 000 ლარის ოდენობით; რაც შეეხება მის დანარჩენ მოთხოვნებს, ისინი დაკმაყოფილებას არ ექვემდებარება.

კომენტარი:

I. მტკიცების ტვირთი

სშკ-ის⁴ 14(1.“ზ“) მუხლის თანახმად, **ზეგანაკვეთური ანაზღაურების წესი** წარმოადგენს შრომითი ხელშეკრულების არსებით პირობას; 27(2) მუხლის თანახმად, „ზეგანაკვეთური სამუშაო ანაზღაურდება შრომის ანაზღაურების საათობრივი განაკვეთის გაზრდილი ოდენობით. ამ ანაზღაურების ოდენობა განისაზღვრება მხარეთა შეთანხმებით“. სშკ იმპერატიულად არ ადგენს ზეგანაკვეთური ანაზღაურების წესს, ამდენად, მხარეთა შეთანხმებით იგი შეიძლება იყოს ნებისმიერი ოდენობა – 100%+1-ც. სასამართლომ იხელმძღვანელა კოდექსის ზემოაღნიშნული დანაწესით.

ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების თაობაზე მტკიცების ტვირთზე მსჯელობისას, სასამართლომ მიუთითა, რომ ფაქტების წარდგენისა და დასაბუთების ვალდებულება ძვეს დასაქმებულზე. ერთი მხრივ, მოსარჩელე, რომელიც მიუთითებს დარღვევაზე, ვალდებულია, ამტკიცოს ფაქტი. მეორე მხრივ, შრომითი ურთიერთობების სპეციფიკა, დროდადრო, წარმოშობს მტკიცების ტვირთის შებრუნების აუცილებლობას.⁵ შრომით ურთიერთობებში შრომის ორგანიზების ვალდებულება აკისრია დამსაქმებელს სშკ-ის 2(1) მუხლში მითითებული შრომითი ურთიერთობისათვის დამახასიათებელი ერთ-ერთი კრიტერიუმის გათვალისწინებით; შრომის ორგანიზაციის უზრუნველყოფა დამსაქმებელს ანიჭებს ძალაუფლებას, დაქვემდებარებულ მდგომარეობაში ამყოფოს დასაქმებული, ზედამხედველობა და მონიტორინგი განახორციელოს სამუშაოს/ვალდებულების შესრულებაზე, ჰქონდეს კონტროლის სისტემა ბიზნეს-ტერიტორიაზე მიმდინარე მოვლენებზე/მოქმედებებზე და სხვა.⁶ **ამდენად, ფაქტის მტკიცება ზეგანაკვეთური მუშაობისა, რომელიც შრომის ორგანიზების ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ასპექტია, დამსაქმებლისათვისაც წარმოშობს მტკიცების ტვირთის ვალდებულებას.** შესა-

4 საქართველოს ორგანული კანონი „საქართველოს შრომის კოდექსი“, სსმ. 75, 27.12.2010, <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/1155567?publication=19>>

5 „მტკიცების ტვირთის სამართლიანი და ობიექტური განაწილების სტანდარტის თანახმად, მტკიცების ტვირთი განაწილებულ უნდა იქნეს იმგვარად, რომ მოსარჩელესა და მოპასუხეს დაეკისროთ იმ ფაქტების დამტკიცების ტვირთი, რომელთა მტკიცება მათთვის ობიექტურად შესაძლებელია“. თბილისის სააპელაციო სასამართლოს გადანყვეტილება, 2ბ/3181-15, 22 დეკემბერი, 2015 წელი.

6 ქარდავა ე., შრომისა და ნარდობის ხელშეკრულების ურთიერთმიმართების საკითხისათვის, სამართლის ჟურნალი, თსუ-ის იურიდიული ფაკულტეტი, №2, 2009, 219-220. <https://old.tsu.ge/data/file_db/faculty-law-public/Sam%20Jurn%20N2%202009.pdf>.

ძლოა, ზეგანაკვეთური მუშაობა, ხშირად, რუტინულად, განგრძობადად მიმდინარეობდეს, სანარმოო საჭიროებისა და დამსაქმებლის ინტერესების გათვალისწინებით, ხოლო დასაქმებულს არ ჰქონდეს მეთოდი ან სისტემა შემუშავებული ამ მუშაობის სპეციალური აღრიცხვისა; დროთა განმავლობაში კი, „გაფერმკრთალდეს მესიერება“ იმის თაობაზე, თუ როდის რამდენი იმუშავა დასაქმებულმა.⁷ არადა, დამსაქმებლის ვალდებულებაა, აანაზღაუროს ნორმირებული სამუშაოს ზემოთ შრომა და ამ ვალდებულების შესრულების მიზნით, განსაკუთრებულ ყურადღებას უნდა უთმობდეს სამუშაო დროის მენეჯმენტს – ადგილი რომ არ ჰქონდეს დასაქმებულის ულიმიტო ზეგანაკვეთურ შრომას ანდა სამუშაო ადგილას ყოფნას, რაც, საბოლოოდ, წარმოშობს ანაზღაურების მოთხოვნას დასაქმებულის მხრიდან. ეს კი სანარმოს საბუღალტრო-საფინანსო ბრუნვაზე აისახება.

სასამართლო გადაწყვეტილებაში ფიგურირებს მსჯელობა, რომ სანარმოს აქვს ზეგანაკვეთური სამუშაოს მიმართ პოლიტიკა და ანაზღაურებს მას 1.1. კოეფიციენტით. ეს ფაქტი იმპლიციტურად მოიცავს იმ ვალდებულებასაც, რომ დამსაქმებელი ყურადღებით უნდა იყოს ნორმირებული სამუშაო დროის ზემოთ დასაქმებულის სამსახურის ტერიტორიაზე ყოფნის მიმართ და უნდა ფლობდეს ინფორმაციას ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების თაობაზე, სულ მცირე, იმ მიზნით მაინც, რომ განახორციელოს დასაქმებულთა პერიოდული შეფასება, ფუნქციური ანალიზი, შრომის ნაყოფიერების გაზომვა, პროფესიული განვითარების შესაძლებლობებისა თუ საჭიროებების განსაზღვრა, ზოგადად, შრომის ორგანიზაციის ეფექტურობისა და ეფექტიანობის შემოწმება.

II. უახლესი ცვლილებები სამუშაო დროის აღრიცხვისა და ზეგანაკვეთური ანაზღაურების თაობაზე

2020 წლის 29 სექტემბერს, სშკ-ში შეტანილი ცვლილებების საფუძველზე, 24(1), 24(2), 24(3) მუხლების თანახმად, კვირის განმავლობაში ნორმირებული სამუშაო დროდ განისაზღვრა 40 საათი, ხოლო სპეციფიკური სამუშაო რეჟიმის მქონე სანარმოში – 48 საათი.

კოდექსის 27(1) მუხლის მიხედვით, *ზეგანაკვეთური სამუშაოს განმარტება დაფუძნებულია იმის მითითებაზე, რომ ის სრულდება ნორმირებული სამუშაო დროის ზემოთ*. ასეთი განსაზღვრების თანახმად, ზეგანაკვეთურ სამუშაოდ მიიჩნევა:

- კვირის განმავლობაში 40 საათს ზემოთ მუშაობა;
- კვირის განმავლობაში 48 საათს ზემოთ მუშაობა სპეციფიკური რეჟიმის სანარმოში;
- კვირის განმავლობაში იმ სამუშაო დროის ზემოთ მუშაობაც, სადაც შრომითი ხელშეკრულებით განსაზღვრულია ნებისმიერი სხვა ნორმირებული სამუშაო დრო, რომელიც არ აუარესებს კანონისმიერ სტანდარტს კვირის დადღის სამუშაო დროსთან მიმართებით (არასრულწლოვნების სამუშაო დროის ჩათვლით), ასევე, მაგ.: არასრულ სამუშაო განაკვეთზე მუშაობისას; ან როცა სანარმოს პოლიტიკით ნორმირებულ სამუშაოდ მიჩნეულია მაგალითად კვირაში 35 საათი და დღეში 7 საათი. ასეთ ვითარებაში, კვირაში 40 საათის მუშაობა ზეგანაკვეთური იქნება და არა ნორმირებული სამუშაო დრო.

27(2) მუხლის მიხედვით, *ზეგანაკვეთური სამუშაო უნდა ანაზღაურდეს ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების შემდეგ გადასახდელ ყოველთვიურ შრომის ანაზღაურებასთან ერთად*. 27(4) მუხლის თანახმად კი, *დამსაქმებელმა ერთი კვირით ადრე წერილობით უნდა შეატყობინოს დასაქმებულს შესასრულებელი ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესახებ, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც დამსაქმებელს ობიექტური საჭიროებიდან გამომდინარე, მისი გაფრთხილება შეუძლებელია*.

ზემოაღნიშნული სიახლეები მნიშვნელოვნად აძლიერებს დასაქმებულის შრომის უფლებას დამსაქმებლის ვალდებულების ზრდის მექანიზმით. ცვლილების საფუძველი, სავარაუდოდ⁸, დაცვის

7 ტერმინი გამოყენებულია სუსგ №ას-1210-2018, 2019 წლის 15 თებერვლის გადაწყვეტილებიდან.

8 დეტალური განმარტება აღნიშნულ სიახლეთა არ არის მოცემული ორგანული კანონის პროექტის განმარტებით ბარათში. <[https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/265028?>](https://info.parliament.ge/file/1/BillReviewContent/265028?).

სტანდარტის ამალგამაა, ევროპულ კანონმდებლობასთან დაახლოების სურვილი და დასაქმებულის პროფესიული და პირადი/საოჯახო ცხოვრების ბალანსის პატივისცემაა. აქვე ღირებულია ხაზი გაესვას ფაქტს, რომ ორგანული კანონის პროექტის თავდაპირველი ვერსია ითვალისწინებდა ზეგანაკვეთური მუშაობის ანაზღაურების მინიმალური სქემის დადგენას 1.25 კოეფიციენტით, თუმცა, საბოლოოდ, ეს არ დამტკიცებულა. ანაზღაურების ნაწილში დასაქმებულების მდგომარეობა არ გაუმჯობესებულა, თუმცა გამკაცრდა ზეგანაკვეთური შრომის გამოყენებისა და ანაზღაურების პროცედურა.

სიახლეა სამუშაო დროის აღრიცხვიანობის საკითხთან მიმართებითაც, კერძოდ, 24(11) მუხლის თანახმად:

დამსაქმებელი ვალდებულია, სამუშაო დღეს წერილობით ან/და ელექტრონულად აღრიცხოს დასაქმებულთა მიერ ნამუშევარი დრო და სამუშაო დროის (ნამუშევარი საათების) აღრიცხვის ყოველთვიური დოკუმენტი გააცნოს დასაქმებულს, გარდა იმ შემთხვევისა, როდესაც, სამუშაოს ორგანიზების სპეციფიკიდან გამომდინარე, ეს შეუძლებელია. დამსაქმებელი ვალდებულია სამუშაო დროის (ნამუშევარი საათების) აღრიცხვის დოკუმენტი შეინახოს 1 წლის განმავლობაში. სამუშაო დროის აღრიცხვის ფორმას განსაზღვრავს საქართველოს ოკუპირებული ტერიტორიებიდან დევნილთა, შრომის, ჯანმრთელობისა და სოციალური დაცვის მინისტრი (შემდგომ – მინისტრი) სოციალურ პარტნიორებთან კონსულტაციის შემდეგ.

ნორმის თანახმად, აღრიცხვას ექვემდებარება ნებისმიერი სამუშაო დრო ნორმირებული სამუშაო დროის გათვალისწინებით; აღრიცხვიანობა უნდა განხორციელდეს ყოველდღიურად, ხოლო თვიური დაჯამებული სამუშაო დროის დოკუმენტი დამსაქმებელმა უნდა გააცნოს დასაქმებულს. ეს ნიშნავს იმას, რომ დამსაქმებლის პირდაპირი ვალდებულებაა, აკონტროლოს საკუთარი დასაქმებულების შრომის დრო ზეგანაკვეთურის ჩათვლით და თავად უზრუნველყოს დათვლაც. ამავდროულად, დასაქმებულისათვის ნამუშევარი დროის დოკუმენტის გაცნობის აქტი არ უნდა განიმარტოს ვინმე და ტექნიკურ პროცედურად, არამედ, დამსაქმებლის მხრიდან შრომის ორგანიზებისას ინფორმირების პოლიტიკის სტანდარტის ამალგამად, ორმხრივად და ერთობლივად (და არა ცალმხრივად) სამუშაო დროის მოცულობის დადასტურებად, რაც დასაქმებულის მხრიდან მიწოდებული დოკუმენტის შემხვედრი კორექტირების შესაძლებლობასაც იძლევა.

რამდენიმე ახალი ნორმის კუმულაცია – სამუშაო დროის აღრიცხვის ორგანიზების ვალდებულება, ზეგანაკვეთურის შრომის მიმართ წინასწარი წერილობითი გაფრთხილების ვალდებულება, იმ ობიექტურ გარემოებებზე მითითების ვალდებულება, რის საფუძველზეც ვერ მოხდა წერილობითი გაფრთხილება – მომავალში, უტყუარად, იწვევს დამსაქმებლის მტკიცების ტვირთში ასახვას – შეასრულა თუ არა ზეგანაკვეთური სამუშაო დასაქმებულმა.

III. 2003/88 დირექტივა⁹ და სამუშაო დროის პოლიტიკა

1. კვირის მაქსიმალური სამუშაო დრო და ოპტ-აუტ¹⁰

2003/88 დირექტივა სამუშაო დროის ორგანიზების გარკვეული ასპექტების შესახებ (რომლის შესრულების ვალდებულება საქართველოს აქვს ასოცირების შეთანხმებით) არ არეგულირებს ზეგანაკვეთური ანაზღაურების საკითხს. ეს ევროკავშირის წევრი ქვეყნების ინდივიდუალური მონესრიგების საგანია. 2003/88 დირექტივა ადგენს ზოგად წესს კვირის განმავლობაში მაქსიმალურ სამუშაო დროსთან დაკავშირებით ზეგანაკვეთურის ჩათვლით და ამ ზოგადი წესიდან გადახვევის/opt-out შემთხვევებს. დირექტივის მე-6 მუხლის თანახმად,

9 Directive of the European Parliament and of the Council of 4 November 2003 Concerning Certain Aspects of the Organization of working Time, Official Journal of the EU L299, 18.11.2003. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32003L0088&from=EN>>.

10 Opt-out – კანონიერი/კანონით დაშვებული არჩევანი უარი თქვა მონაწილეობაზე. 2003/88 დირექტივით წევრ ქვეყნებს ეძლევა შესაძლებლობა, არ გამოიყენონ დირექტივის ზოგიერთი სტანდარტი.

წევრმა სახელმწიფოებმა უნდა მიიღონ აუცილებელი ზომები იმისათვის, რომ დასაქმებულების უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის მოთხოვნების შესაბამისად განსაზღვრონ:

- ა) ყოველკვირეული სამუშაო საათების რაოდენობა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლებრივი და ადმინისტრაციული ნორმებით ან სოციალურ პარტნიორებს შორის დადებული კოლექტიური ხელშეკრულებებით;
- ბ) შვიდდღიანი პერიოდის განმავლობაში სამუშაო დროის საშუალო ხანგრძლივობა, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ უნდა აღემატებოდეს საშუალოდ 48 საათს.

დირექტივით განისაზღვრება წევრი ქვეყნების მხრიდან საგამონაკლისო რეგულირების შესაძლებლობა, თუმცა ბოჭავს მათ მიზნით, კერძოდ, დასაქმებულის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების პრინციპის დაცვით. 17(1) მუხლის თანახმად, დასაქმებულის უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის ზოგადი პრინციპების გათვალისწინებით, **წევრ სახელმწიფოებს შეუძლია, გამოიყენონ ე.წ. opt-out წესი მე-6 მუხლთან მიმართებით**, თუ სამუშაოს შესრულება ხასითდება სპეციფიკური ან/და ისეთი ბუნებისაა, რომ სამუშაო დრო წინასწარ ვერ განისაზღვრება ან შესაძლებელია, განისაზღვროს უშუალოდ დასაქმებულის მიერ ქვემოთ მოცემულ შემთხვევებში:

- ა) დასაქმებული ხელმძღვანელი პირია ან სხვა გადაწყვეტილების მიღების უფლებამოსილება აქვს;
- ბ) დასაქმებული ოჯახში მუშაობს;
- გ) დასაქმებული მუშაობს ეკლესიის ან რელიგიური გაერთიანებების ლიტურგიულ/ცერემონიების სფეროებში.

17(2) მუხლის თანახმად, **opt-out შესაძლებელია**, თუ დასაქმებულს მიეცემა საკომპენსაციო დასვენების ეკვივალენტური პერიოდები, ხოლო, თუ გამონაკლის შემთხვევებში და ობიექტური მიზეზებით, ეს შეუძლებელია, მაშინ დასაქმებულის მიმართ უნდა განხორციელდეს სხვა ადეკვატური დაცვა.

17(5) მუხლის მიხედვით, **opt-out, ასევე, შეიძლება** განხორციელდეს ექიმებთან მიმართებით; ამისათვის, დირექტივა ადგენს 5 წლიან გარდამავალ პერიოდს, რომელიც აითვლება 2004 წლის 1 აგვისტოდან (დირექტივა მიღებულია 2003 წლის 4 ნოემბერს). წევრ ქვეყნებს აქვთ დამატებით ერთი წელი, თუ ვალდებულებების შესრულებისას სპეციფიკური სირთულეები გამოვლინდა; თუმცა კვირის მაქსიმალური სამუშაო საათებიდან გადახვევა ლიმიტირებულია ზედა ზღვარით, კერძოდ, არც ერთ შემთხვევაში კვირის სამუშაო დრო საშუალოდ არ უნდა გადასცდეს 58 საათს გარდამავალი პერიოდის პირველ სამ წელიწადში; 56 საათს – შემდგომი ორი წლის განმავლობაში და 52 საათს შემდეგი დანარჩენი ნებისმიერი პერიოდის განმავლობაში.

2003/88 დირექტივასთან აპროქსიმაციის პროცესში, საქართველოს მხრიდან არ ყოფილა გათვალისწინებული დირექტივის ზოგადი წესებიდან გადახვევის შესაძლებლობები სპეციფიკურ სფეროებთან, სპეციფიკურ პოზიციებთან, სპეციფიკურ ფუნქციებსა და სპეციფიკურ პროფესიებთან მიმართებით; არც კვირის ნორმირებული სამუშაო დროიდან გადახვევის უფლება მოქცეულა კანონისმიერ სტანდარტში როგორც ზედა ჭერის განსაზღვრით, ასევე, გარდამავალი პერიოდებით^{11,12} მნიშვნელოვანია აღინიშნოს, რომ დირექტივის სამართლებრივი ბუნება იძლევა შესაძლებლობას, დი-

11 დირექტივაში სხვა დაშვებებზეცაა მითითება, მაგ.: მე-6 მუხლი (კვირის მაქსიმალური სამუშაო დრო) არ შეეხება დასაქმებულებს, რომლებიც მუშაობენ ევროკავშირის დროშით ზღვაში მცურავ თევზსაჭერ გემებზე, რამეთუ აქ შესაძლებელია 7 დღის განმავლობაში 72 ან 77 საათიანი სამუშაო დროც გახდეს საჭირო (21-ე მუხლი).

12 იხ. 2003/88 დირექტივის ნორმათა განმარტების საკითხი: ქარდავა ე., On-call და Stand-by მუშაობისას სამუშაო დროის განმარტების თავისებურებანი ევროკავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკაში, ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლო პრაქტიკა და ქართული შრომის სამართალი, ავტ. კოლექტ. *გასიტაშვილი, ე., ბაქაძე, ნ., ქარდავა, ე., კარტოზია, მ., ლიპარტია, ნ.*, ასოციაცია „ევროპის დროით“, ფრიდრიხ ებერტის ფონდი, 2019. <<http://library.fes.de/pdf-files/bueros/georgien/16010.pdf>>.

რექტივის მიზნების მიღწევა განხორციელდეს ქვეყნის ეროვნული სპეციფიკისა და მასში არსებული ვითარების გათვალისწინებით.¹³

2. სამუშაო დროის საანგარიშო პერიოდი

კვირის სამუშაო დროის ზრდა, ხშირად, ბუნებრივი და ობიექტური გარემოებებით არის განპირობებული, რაც ამცირებს დასვენების დროსაც, თუმცა, **საანგარიშო პერიოდის** განმავლობაში შესაძლებელია დაკვირვება, კონტროლი და კომპენსირება. დირექტივის 16(ბ) მუხლით დგინდება კვირის მაქსიმალური სამუშაო დროის საანგარიშო პერიოდი, რომელიც არ უნდა აღემატებოდეს 4 თვეს. დაშვებულია გამონაკლისიც, როცა საანგარიშო პერიოდი იზრდება 12 თვემდე, ოფშორულ (offshore) სამუშაოზე¹⁴ დასაქმებულების მიმართ. გარდა ამისა, დასაქმებულის უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის პრინციპის შესაბამისად, ნევრ ქვეყნებს აქვთ შესაძლებლობა საანგარიშო პერიოდი გაზარდონ 6 ან 12 თვემდე.

საანგარიშო პერიოდი არის დროის მონაკვეთი, რომელიც დადგენილია კანონმდებლობით ან მხარეთა შეთანხმებით, რომლის განმავლობაშიც ხდება კვირის სამუშაო დროის გაშუალდება. მიზანია სამუშაო დროის ორგანიზების მოქნილობის უზრუნველყოფა, რაც აძლევს შესაძლებლობას მხარეებს, შეცვალონ კვირის სამუშაო დრო ისე, რომ საანგარიშო პერიოდის განმავლობაში დაცულ იქნას სამუშაო დროის ლიმიტი (არ მოხდეს გადაჭარბება).¹⁵ საანგარიშო პერიოდის დადგენა მნიშვნელოვანი ინსტრუმენტია ინდუსტრიის ორივე მხარისათვის. ეს იძლევა შესაძლებლობას, სამუშაო დრო გაიზარდოს ერთ ან რამდენიმე კვირას სხვა კვირებში შემცირების ხარჯზე.

2003/88 დირექტივასთან საქართველოს კანონმდებლობის აპროქსიმაციის პროცესში, საანგარიშო პერიოდის ინსტიტუტის მნიშვნელობა არ გამოიკვეთა. ამდენად, იგი არც დამკვიდრდა ქართულ შრომის კანონმდებლობაში.

3. კვირის მაქსიმალური სამუშაო დროის ზემოთ მუშაობის აღრიცხვა

2003/88 დირექტივის 22-ე მუხლი, **დამატებით, აძლევს ნევრ ქვეყნებს opt-out შესაძლებლობას** – არ გამოიყენონ მე-6 მუხლი (კვირის მაქსიმალური სამუშაო დრო), თუ უზრუნველყოფენ დასაქმებულის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების დაცვის პრინციპს იმ პირობით, რომ:

- ა) არც ერთი დამსაქმებელი არ მოითხოვს დასაქმებულისგან იმუშაოს საანგარიშო პერიოდში საშუალოდ 48 საათზე მეტი ყოველ შვიდდღიან პერიოდში, გარდა იმ შემთხვევისა, როცა დასაქმებული **უშუალოდ განაცხადებს თანხმობას** კვირის სამუშაო დროის ზრდასთან მიმართებით;
- ბ) როცა დასაქმებული გადაწყვეტს, მეტად აღარ შეასრულოს ასეთი სამუშაო, იგი არ ჩადგება არახელსაყრელ და მძიმე მდგომარეობაში დამსაქმებლის მხრიდან;
- გ) **დამსაქმებელი აწარმოებს ჩანაწერებს ყველა ასეთი სამუშაოს შემსრულებელი დასაქმებულის შესახებ.**

13 ქარდავა, ე., საქართველოს შრომის სამართლის რეფორმა ევროპული ინტეგრაციისა და ასოცირების შეთანხმების მოთხოვნათა ქრილში“, თსუ, 2018, 169-170, http://press.tsu.ge/data/image_db_innova/Eka%20Kardava.pdf

14 ოფშორული სამუშაო დაკავშირებულია ბურღვასთან, მინერალური რესურსების ამოღებასთან, მოპოვებასთან ან მსგავს სამუშაოებთან, რომელიც ხორციელდება ოფშორული დანადგარებიდან ან ხომალდიდან, 2003/88 დირექტივის 2(8) მუხლი.

15 იხ. <<https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/reference-period#:~:text=A%20reference%20period%20is%20a,working%20time%20can%20be%20averaged.&text=Reference%20periods%20can%20also%20be,application%20of%20weekly%20rest%20periods>>.

დირექტივის თანახმად, დამსაქმებლის მხრიდან აღრიცხული ინფორმაცია საჭიროებისას გადაეცემა კომპეტენტურ უწყებას, რომელსაც აქვს ძალაუფლება, დასაქმებულთა უსაფრთხოებისა და ჯანმრთელობის დაცვის მიზნით, აკრძალოს ან შეზღუდოს კვირის მაქსიმალური სამუშაო დროის ზემოთ მუშაობა. გარდა ამისა, დამსაქმებელს აქვს ვალდებულება, მოთხოვნის საფუძველზე, გადასცეს კომპეტენტურ უწყებას იმ თანამშრომლების სია, რომლებმაც თანხმობა განაცხადეს, იმუშაონ საანგარიშო პერიოდში კვირაში 48 საათზე მეტი.

ძალიან მნიშვნელოვანია ევროკომისიის განმარტება დასაქმებულის თანხმობასთან დაკავშირებით: თანხმობა უნდა იყოს ინდივიდუალური და არ შეიძლება ჩანაცვლდეს პროფესიული კავშირების თანხმობით ან წარმომადგენელთა თანხმობით კოლექტიური ხელშეკრულების ფარგლებში.¹⁶

დირექტივიდან გამომდინარეობს დამსაქმებლის განსაკუთრებული ვალდებულება აღრიცხოს ის დასაქმებულები, რომლებიც კვირის მაქსიმალური სამუშაო დროის ზემოთ მუშაობენ. დირექტივის იდენტური მიდგომა არ ასახულა სშკ-ში, თუმცა, სშკ-ში განისაზღვრა დამსაქმებლის ვალდებულება – აღრიცხოს თითოეული თანამშრომლის თითოეული დღის სამუშაო დრო ელექტრონულად ან წერილობით.

IV. ევროკავშირის წევრი ქვეყნების სამართალი სამუშაო დროის აღრიცხვასა და ზეგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურებასთან მიმართებით

ზეგანაკვეთური სამუშაოს ანაზღაურების მინიმალური სტანდარტი (25%) დადგენილია ILO-ის №1¹⁷ და №30¹⁸ კონვენციებით (6(2) მუხლი და 7(4) მუხლი). ანაზღაურების მინიმალური ოდენობა არ არის მონესრიგებული ევროკავშირის კანონმდებლობით. ზეგანაკვეთური ანაზღაურების სქემა და ოდენობა განსხვავებულია ევროკავშირის წევრ ქვეყნებში.

1. პოლონეთი¹⁹

- კვირის საშუალო სამუშაო დრო არ უნდა აღემატებოდეს ზეგანაკვეთურის ჩათვლით 48 საათს საანგარიშო პერიოდში. ეს არ ეხება იმ დასაქმებულებს, რომლებიც მართავენ საქმეს/სამუშაოს დამსაქმებლის სახელით (131-ე მუხლი).
- კვირის ნორმირებული სამუშაო დროის ზემოთ, ასევე დღის ნორმირებული სამუშაო დროის ზემოთ მუშაობა არის ზეგანაკვეთური. **კალენდარული წლის განმავლობაში ზეგანაკვეთური სამუშაო არ უნდა აღემატებოდეს 150 საათს თითოეული დასაქმებულისათვის, როცა ზეგანაკვეთური სამუშაოს შესრულების საფუძველია დამსაქმებლის სპეციალური საჭიროება (151-ე მუხლი);**
- ზეგანაკვეთური სამუშაო ანაზღაურდება ა) 100%-ით ღამით, კვირადღეს და საჯარო უქმე დღეებში მუშაობისათვის, აგრეთვე, იმ დასვენების დღეებში მუშაობისათვის, რომელიც გასწია დასაქმებულმა კვირადღეს ან უქმე დღეს მუშაობის სანაცვლოდ (შემდგომში day off); ბ) 50%-ით, როცა ზეგანაკვეთური სამუშაო იმდინარეობს ზემოაღნიშნულსაგან განსხვავებული საფუძველით (151¹-ე მუხლი).

16 Notices from European Union Institutions, Bodies, Offices and Agencies European Commission Interpretative Communication on Directive 2003/88/EC of the European Parliament and of the Council Concerning Certain Aspects of the Organisation of Working Time (2017/C 165/01). <[https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX :52017XC0524\(01\)&from=LT](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX :52017XC0524(01)&from=LT)>.

17 ტექსტი იხ. <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C001>.

18 ტექსტი იხ. <https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C030>.

19 The Labour Code of the Poland Republic, z dnia 23 grudnia 1997 r. (Dz.U. tłum. gb 1998 Nr 21, poz. 94. <http://www.en.pallub.pl/files/17/attachment/98_Polish-Labour-Code,1997.pdf>.

Employment Contracts Act, Passed 17.12.2008, RT I 2009, 5, 35, Entry into force 01.07.2009, consolidated version of 2020. <<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/520062016003/consolide/current>>.

- დამსაქმებელი ვალდებულია, აღრიცხოს დასაქმებულის სამუშაო დრო იმისათვის, რომ ზუსტად დაადგინოს ანაზღაურების ოდენობა და სამუშაოსთან დაკავშირებული სხვა სარგებელი. დამსაქმებელი მიაწოდებს დასაქმებულს აღრიცხვის დოკუმენტს დასაქმებულის მოთხოვნის საფუძველზე. როცა დასაქმებულის სამუშაო დროის სისტემა ეფუძნება ამოცანის/კონკრეტული დავალების შესრულებას (task-based), არ არის აუცილებელი ასეთი ჩანაწერების გაკეთება, განსაკუთრებით, როცა დასაქმებულები ხელმძღვანელობენ/მართავენ დანესებულებას დამსაქმებლის სახელით ან იღებენ ერთიან (lump sum) ანაზღაურებას ზეგანაკვეთური სამუშაოსთვის ან ღამით მუშაობისათვის (მუხლი 149).

2. ესტონეთი²⁰

- შეჯამებული სამუშაო დროის გაანგარიშების დროს, ზეგანაკვეთურად ითვლება მუშაობა, რომელიც აღემატება მხარეთა შორის შეთანხმებულ სამუშაო დროს საანგარიშო პერიოდში. ზეგანაკვეთური მუშაობა ანაზღაურდება 1.5 კოეფიციენტით (44-ე მუხლი).
- 7 დღიან პერიოდში შეჯამებული სამუშაო დრო არ უნდა აღემატებოდეს საშუალოდ 48 საათს 4 თვიან საანგარიშო პერიოდში. მხარეები შეიძლება შეთანხმდნენ, რომ კვირის განმავლობაში სამუშაო დრო არ გადააჭარბებს 52 საათს (46-ე მუხლი 46).
- დამსაქმებელმა უნდა შეინახოს ჩანაწერები იმ დასაქმებულთა შესახებ, რომლებიც თანხმობის საფუძველზე მუშაობენ გაზრდილი კვირის სამუშაო დროით არაუმეტეს 52 საათისა. ეს ინფორმაცია უნდა მიაწოდოს შრომის ინსპექციას და დასაქმებულთა წარმომადგენელს მოთხოვნის საფუძველზე.

3. ლიეტუვა²¹

- 7 დღიან პერიოდში, სამუშაო დრო, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ უნდა აღემატებოდეს 48 საათს. ეს დრო არ მოიცავს დროს, როდესაც სამუშაო სრულდება დამატებითი სამუშაოს შეთანხმების საფუძველზე. სამუშაო დრო, ზეგანაკვეთურის და, ასევე დამატებითი სამუშაოს ჩათვლით, ყოველდღიურად, არ უნდა აღემატებოდეს 12 საათს სადილის დროის გამოკლებით და 60 საათს შვიდდღიან პერიოდში (114-ე მუხლი).
- **ზეგანაკვეთური სამუშაო წლის განმავლობაში არ უნდა აღემატებოდეს 180 საათს.** გაზრდილი ოდენობა შეიძლება შეთანხმდეს კოლექტიური ხელშეკრულებით (119-ე მუხლი).
- დამსაქმებელი ვალდებულია, შეინახოს ჩანაწერები დასაქმებულების სამუშაო დროის შესახებ, გარდა იმ დასაქმებულებისა, რომლებიც მუშაობენ ფიქსირებული სამუშაო დროით/ცვლით და რომლებსაც აქვთ კვირის განმავლობაში ფიქსირებული სამუშაო დღეები. სამუშაო დროის ჩანაწერებში აღრიცხება ზეგანაკვეთური მუშაობა, დასვენების დღეება და day off-ის დროს მუშაობა, ღამით შრომა, დამატებითი შრომა (120-ე მუხლი).
- Day off-ის დროს მუშაობა ანაზღაურდება სულ ცოტა ორმაგად; დასვენების დღეებში მუშაობა ანაზღაურდება სულ ცოტა ორმაგად; ღამით მუშაობა ანაზღაურდება სულ მცირე 1.5-მაგი ოდენობით; ზეგანაკვეთური მუშაობა ანაზღაურდება სულ მცირე 1.5-მაგი ოდენობით. დასვენების დღეს ზეგანაკვეთურად მუშაობა ანაზღაურდება 2.5-მაგი ოდენობით. დასაქმებულის მოთხოვნით, სამუშაო დრო, რომელიც შესრულდა ზეგანაკვეთურად, აგრეთვე, day off-ისა და დასვენების დროს, შეიძლება დაემატოს წლიურ შევებულებას იმ ანაზღაურების გათვალისწინებით, რაც ზემოთ არის მოცემული; სამუშაო, რომელიც შესრულებულია იურიდიული პირის ერთპიროვნული მმართველის მიერ day off-ის, დასვენების დროს, ღამით ან ზეგანაკვეთურად,

20 Employment Contracts Act, Passed 17.12.2008, RT I 2009, 5, 35, Entry into force 01.07.2009, consolidated version of 2020. <<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/ee/520062016003/consolide/current>>

21 Law on the Approval, Entry into force and Implementation of the Labour Code, Republic of Lithuania, 14 September 2016 no xii-2603, law published: register of legal acts, 19 September 2016, id code 2016-23709, consolidated text from 1 July 2017 to 31 December 2017, <<https://e-eimas.lrs.lt/portal/legalAct/lt/TAD/da9eea30a61211e8aa33fe8f0fea665f?positionInSearchResults=0&searchModelUUID=6a53d828-eda2-4945-a9fb-6ce37316f0cf%20f>>

არ ანაზღაურდება, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ მხარეები სხვა რამზე არ შეთანხმდნენ; სამუშაო, რომელიც შესრულებულია ხელმძღვანელი დასაქმებულების მიერ day off-ის, დასვენების დროს, ღამით ან ზეგანაკვეთურად, ანაზღაურდება ჩვეულებრივი ანაზღაურების ოდენობით, გარდა იმ შემთხვევისა, თუ მხარეები სხვა რამეზე არ შეთანხმდნენ (144-ე მუხლი).

4. ბულგარეთი²²

- ზეგანაკვეთური მუშაობა აკრძალულია (143-ე მუხლი);
- ზეგანაკვეთური სამუშაო დაშვებულია გამონაკლის შემთხვევებში (იხ. ჩამონათვალი 144-ე მუხლში);
- ზეგანაკვეთური მუშაობა წლის განმავლობაში არ უნდა აღემატებოდეს 150 საათს, კალენდარული თვის განმავლობაში 30 საათს, დღის განმავლობაში და 20 საათს ღამის განმავლობაში; კალენდარული კვირის განმავლობაში 6 საათს დღის განმავლობაში და 4 საათს ღამის განმავლობაში; ზედიზედ ორი დღის განმავლობაში 3 საათს დღის განმავლობაში და 2 საათს ღამის განმავლობაში (146-ე მუხლი);
- დამსაქმებელი ვალდებულია, შეინახოს ჩანაწერები ზეგანაკვეთური სამუშაოს თაობაზე. კალენდარული წლის განმავლობაში ზეგანაკვეთური სამუშაოს გამოყენების თაობაზე ჩანაწერები უნდა მიენოდოს შრომის ინსპექციას შემდეგი წლის 31 იანვრამდე (149-ე მუხლი). დამსაქმებელმა უნდა შეინახოს თითოეული დასაქმებულის თაობაზე ჩანაწერები, რომლებიც მუშაობენ კვირაში 48 საათზე ზემოთ. მოთხოვნის საფუძველზე, დოკუმენტაცია უნდა მიენოდოს მთავარ შრომის ინსპექციას (113(8) მუხლი).
- ზეგანაკვეთური შრომა ანაზღაურდება გაზრდილი ოდენობით, კერძოდ, – სამუშაო დღეს 50%-ით, კვირის დასვენების დღეს 75%-ით, ოფიციალური დასვენების დღეს 100%-ით (262-ე მუხლი).

ევროკავშირის წევრი ქვეყნების ეროვნულ სამართალში ასახულია 2003/88 დირექტივის ეული კვირის მაქსიმალური სამუშაო დროის სტანდარტი, კერძოდ 48 საათი ზეგანაკვეთურის ჩათვლით. ამავდროულად, ეროვნული სამართალი მიმართავს დირექტივით დაშვებულ opt-out-ს და ზრდის კვირის სამუშაო დროს. ქვეყნების ნაწილი აღრიცხავს თითოეული დასაქმებულის სამუშაო დროს და ინახავს ჩანაწერებს, ქვეყნების ნაწილი კი სამუშაო დროის დოკუმენტირებას ახორციელებს 48 საათს ზემოთ მიმდინარე შრომის მიმართ. დადგენილია საანგარიშო პერიოდები. განსაზღვრულია წლის განმავლობაში ან დროის სხვა მონაკვეთში ზეგანაკვეთური მუშაობის ლიმიტი.

ზეგანაკვეთური მუშაობა, ძირითადად, მიჩნეულია ნორმალურ მოვლენად შრომით ურთიერთობებში, რომლის საჭიროება, დროდადრო, ბუნებრივად წარმოიშობა სანაარმოო და დამსაქმებლის ინტერესების გათვალისწინებით. ზეგანაკვეთურად მუშაობა, მით უფრო, არ არის უცხო ხელმძღვანელი პირებისათვის და ეს ფაქტორიც განსაკუთრებით ხაზგასმულია ეროვნულ კანონებში 2003/88 დირექტივის დებულებათა გათვალისწინებით.

როგორც ზემოთ აღინიშნა, დირექტივის ტექსტი, ექსპლიციტურად არ მოითხოვს დამსაქმებლისაგან თითოეული თანამშრომლის მიმართ სამუშაო დროის თაობაზე ჩანაწერების გაკეთებას. თუმცა, 2019 წელს ევროპული კავშირის მართლმსაჯულების სასამართლომ (შემდგომში CJEU), ერთ-ერთი საქმეში²³, 2003/88 დირექტივის დებულებანი განმარტა როგორც დამსაქმებლის მხრიდან სამუშაო საათების აღრიცხვის ვალდებულების შემცველი.

V. დასკვნა

სამუშაო დრო შრომითი ხელშეკრულების არსებითი პირობაა და მისი ჯანსაღი რეგულირება შრომის

22 Labour Code of the Republic of Bulgaria, Prom. SG. 26/1 Apr 1986, last amend. and suppl. SG. 92/6 Nov 2018, consolidated version of 2019. <<https://www.mlsp.government.bg/eng/legislation-1>>

23 Case C 55/18, Judgement of the CJEU, (Grand Chamber), 14 May 2019. <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TX/?uri=CELEX%3A62018CJ0055>>

სამართლის ერთ-ერთი ამოცანაა. რეგულირების პოლიტიკამ, მხარეთა ინტერესების გათვალისწინებით, დასაქმებულს უნდა დაუზღვეოს პირადი და პროფესიული ცხოვრება, ამავდროულად, დამატებითი კაპიტალი მოაპოვებინოს ზეგანაკვეთური შრომის შედეგად, ხოლო დამსაქმებელს ეფექტური და ეფექტიანი მენეჯმენტი ჩამოაყალიბებინოს, სადაც არ გახდება საჭირო ზეგანაკვეთური შრომის მუდმივი ან ხშირი გამოყენება.

სტატიაში განხილული იქნა სუსგ №ას-1327-2018, ევროკავშირის 2003/88 დირექტივის დებულებანი და ევროკავშირის ზოგიერთი წევრი ქვეყნის რეგულირების პრაქტიკა სამუშაო დროის აღრიცხვასა და ზეგანაკვეთური შრომის ანაზღაურებასთან მიმართებით. შესაბამისად, შეჯამდა:

ზეგანაკვეთური მუშაობა მიჩნეულია ნორმალურ მოვლენად შრომით ურთიერთობებში, იგი დაშვებულია, თუმცა შეზღუდულია დასაქმებულის ჯანმრთელობისა და უსაფრთხოების პრინციპის დაცვით. ზეგანაკვეთურად მუშაობა, მით უფრო, არ არის უცხო ისეთი დასაქმებულებისათვის, რომლებიც მართავენ/ხელმძღვანელობენ ან გარკვეული პროფესიისანი არიან (მაგ.: ექიმები). ეს ფაქტორი ხაზგასმულია 2003/88 დირექტივაში.

2003/88 დირექტივის თანახმად, კვირის მაქსიმალური სამუშაო დრო, ზეგანაკვეთურის ჩათვლით, არ უნდა აღემატებოდეს საშუალოდ 48 საათს. თუმცა დირექტივა იძლევა გადახვევის (opt-out-ის) უფლებას და ადგენს გარდამავალ პერიოდებს კვირის სამუშაო დროის ლიმიტირებასთან მიმართებით (კვირაში 58 საათი, 52 საათი). ევროკავშირის ქვეყნებმა, სხვადასხვა ფორმით, გამოიყენეს opt-out. საქართველომ, აპროქსიმაციისას, არ გაითვალისწინა დირექტივის ზოგადი წესიდან გადახვევის შესაძლებლობები და კვირის სამუშაო ზრდის ბუნებრივი დასაშვებობა სპეციფიკურ სფეროებთან, სპეციფიკურ პოზიციებთან, სპეციფიკურ ფუნქციებსა და სპეციფიკურ პროფესიებთან მიმართებით, თუმცა არც კვირის სამუშაო დროის ზრდის (ზეგანაკვეთურის) ზედა ზღვარი დაადგინა.

დირექტივა ადგენს საანგარიშო პერიოდს (4 თვეს, 6 თვეს, 12 თვეს), რომლის განმავლობაში არ უნდა მოხდეს სამუშაო დროის ლიმიტის გადაჭარბება, თუმცა, ამ საანგარიშო პერიოდის ფარგლებში, შესაძლებელია კვირის სამუშაო დროის ცვლილებები. მაგალითად, კვირის სამუშაო დროის გაზრდა სხვა კვირას სამუშაო დროის შემცირების ხარჯზე. საქართველომ, აპროქსიმაციისას არ გაითვალისწინა საანგარიშო პერიოდის ინსტრუმენტი, რომელიც მხარეთა ინტერესების ბალანსირებისა და მოქნილი სამუშაო დროის ორგანიზების ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი ინსტიტუტია.

დირექტივა არ ადგენს ზეგანაკვეთური ანაზღაურების წესს. ამდენად, ევროკავშირის წევრ ქვეყნებში იგი ინდივიდუალურად არის დადგენილი. ხდება ანაზღაურების გრადაცია, იმისდა მიხედვით, როდის სრულდება ზეგანაკვეთური შრომა – სამუშაო დღეს, დასვენების დღეს, უქმე დღეს, day off-ის დროს. განსაზღვრულია წლის განმავლობაში ან დროის სხვა მონაკვეთში ზეგანაკვეთური მუშაობის ლიმიტი. ევროპული პრაქტიკა არ არის ასახული სშკ-ში. არის ისეთი ევროპული პრაქტიკაც, როცა ზოგიერთი დასაქმებულის ზეგანაკვეთური შრომა არ ექვემდებარება ანაზღაურებას სპეციალური სქემით (ხელმძღვანელი დასაქმებულები; კონკრეტული დავალების მქონე დასაქმებულები, რომლებიც ერთდროულ ანაზღაურებას იღებენ).

დირექტივის თანახმად, დამსაქმებლის ვალდებულებაა აღრიცხოს ის დასაქმებულები, რომლებიც მუშაობენ კვირაში 48 საათს ზემოთ და, მოთხოვნის საფუძველზე, კომპეტენტურ ორგანოს წარუდგინოს დოკუმენტირებული ინფორმაცია. ევროპული პრაქტიკა ერთმანეთისგან განსხვავდება: ზოგ ქვეყანაში აღრიცხავენ თითოეული დასაქმებულის ყოველდღიურ სამუშაო დროს, ზოგ ქვეყანაში – დოკუმენტირება წარმოებს დირექტივით დადგენილი სტანდარტის შესაბამისად. დამსაქმებლის ახალი ვალდებულება, რომელიც 2020 წლის 29 სექტემბრის ცვლილების საფუძველზე აისახა სშკ-ში, ერთ-ერთი ყველაზე მაღალი დაცვის სტანდარტის მატარებელია: აღრიცხოს თითოეული დასაქმებულის ყოველდღიური შრომა; სამუშაო დროის აღრიცხვიანობის ყოველთვიური

დოკუმენტი წარუდგინოს დასაქმებულს; ზეგანაკვეთური შრომა გამოიყენოს სპეციალური პროცედურის საფუძველზე – ერთი კვირით ადრე წერილობით გააფრთხილოს დასაქმებული; მიუთითოს იმ ობიექტურ საფუძველებზე, როცა შეუძლებელი გახდა წინასწარ წერილობითი გაფრთხილება ზეგანაკვეთური შრომის გამოყენებისა; დასაქმებულს გადაუხადოს ზეგანაკვეთური შრომის ანაზღაურება ყოველთვიურ შრომის ანაზღაურებასთან ერთად. დამსაქმებლის მნიშვნელოვნად გაზრდილი ვალდებულება ნიშნავს ჰქონდეს ჯანსაღი სამუშაო დროის მენეჯმენტი, აკონტროლოს საკუთარი დასაქმებულების სამუშაო დრო, ხოლო, სადავობისას, ამტკიცოს მუშაობდა თუ არა დასაქმებული ზეგანაკვეთურად.

ზემოაღნიშნული ვალდებულებების ზრდის ფონზე, სშკ-ში არ შეცვლილა ზეგანაკვეთური ანაზღაურების წესი. ამდენად, ანაზღაურების მიზნებისათვის, დასაქმებულის მდგომარეობა არ გაუმჯობესებულა.

2003/88 დირექტივასთან დაახლოების მიზნით, საქართველომ რამდენჯერმე განახორციელა ცვლილება სშკ-ში 2013-2020 წლებში, თუმცა, ანალიზი მოწმობს, რომ დირექტივის მიზანი და მთელი რიგი დებულებანი არ არის ასახული კოდექსში.

სახელმწიფო ორგანოს პალატის ანგარიშგება

ლევან მოსახლიშვილი¹

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2021 წლის 25 ნოემბრის გადაწყვეტილება საქმეზე №ბს-1202(კ-19)

თემა: სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობა

განმარტებული ნორმა: სზაკ² 207-ე და 208-ე მუხლები;
სკ³ 1005-ე, 413-ე მუხლები

მნიშვნელოვანი ფაქტორული გარემოებები

თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის, 2010 წლის 2 მარტის განაჩენით, დაკმაყოფილდა საქართველოს მთავარი პროკურატურის შუამდგომლობა, დამტკიცდა საპროცესო შეთანხმება პროკურორსა და ლ. კ-ეს შორის. იგი ცნობილი იქნა დამნაშავედ საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსის⁴ („სსკ“) 333-ე მუხლის პირველი ნაწილით და, სასჯელის ზომად, განესაზღვრა თავისუფლების აღკვეთა 3 (სამი) წლის ვადით. კოდექსის 63-ე მუხლის საფუძველზე ლ. კ-ის მიმართ დანიშნული სასჯელი ჩაითვალა პირობით, ხოლო, 64-ე მუხლის საფუძველზე, გამოსაცდელ ვადად განესაზღვრა 03 (სამი) წელი. სსკ-ის 42-ე მუხლის შესაბამისად, მსჯავრდებულ ლ. კ-ეს, დამატებითი სასჯელის სახით, დაეკისრა ჯარიმა 10 000 (ათი ათასი) ლარის გადახდა. 43-ე მუხლის შესაბამისად, მას, 3 (სამი) წლის ვადით, ჩამოერთვა კერძო არბიტრაჟის შესახებ კანონით⁵ განსაზღვრული საარბიტრაჟო საქმიანობის უფლება.

2016 წლის 19 ოქტომბერს, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს შუამდგომლობით მიმართა საქართველოს მთავარი პროკურატურის გენერალური ინსპექციის პროკურორმა, რომელმაც, ახლად გამოვლენილ გარემოებათა გამო, კერძოდ, სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის⁶ („სსსკ“) 310-ე მუხლის ზ) ქვეპუნქტის საფუძველზე ბრალდებულების ლ. კ-ისა და სხვათა მიმართ მოითხოვა თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2010 წლის 02 მარტის განაჩენის გადასინჯვა. მთავარი პროკურატურის გენერალური ინსპექციის პროკურორის შუამდგომლობის საფუძველზე, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატის 2017 წლის 6 აპრილის განაჩენით, საქმეზე №1/აგ-968-16 გაუქმდა თბილისის საქალაქო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა კოლეგიის 2010 წლის 02 მარტის განაჩენი. ლ. კ-ე ცნობილი იქნა უდანაშაულოდ და გამართლდა სსკ-ის 333-ე მუხლის პირველი ნაწილით წარდგენილ ბრალდებაში. გამართლებულს განემარტა, რომ მას უფლება ჰქონდა, სსკ-ის 92-ე მუხლით დადგენილი წესით, მოეთხოვა ზიანის ანაზღაურება. 2018 წლის 1 თებერვალს ლ. კ-ემ სასარჩელო განცხადებით მიმართა თბილისის საქალაქო სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა კოლეგიას და მოითხოვა ზიანის ანაზღაურება საქართველოს მთავარი პროკურატურისაგან.

1 კავკასიის უნივერსიტეტისა და კავკასიის საერთაშორისო უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

2 1999 წლის საქართველოს №2181 კანონი ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/16270?publication=39>>.

3 1997 წლის საქართველოს №786 კანონი სამოქალაქო კოდექსი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/31702?publication=116>>.

4 საქართველოს 1999 წლის №2287 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/16426?publication=238>>.

5 2009 წლის №1280 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/89284?publication=8>>.

6 2009 წლის №1772 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/90034?publication=142>>.

სასამართლოს განმარტება

სასამართლოს განმარტებით საქართველოს მთავარი პროკურატურისათვის მატერიალური და მორალური ზიანის ანაზღაურების დაკისრების საფუძველს ქმნიდა მოსარჩელის მსჯავრდება და შემდგომ მისი რეაბილიტაცია. გაზიარებული არ იქნა, ზიანის სახით, დაკისრებული განაცდური ხელფასის თანხის ოდენობის – 44 745 ლარს ანაზღაურების მოთხოვნა. სასამართლომ განმარტა, რომ, უკანონო მსჯავრდების შედეგად მიუღებელი შემოსავლის ანაზღაურებასთან დაკავშირებით, დადგენილია ერთგვაროვანი სასამართლო პრაქტიკა, რომლის თანახმადაც, რეაბილიტირებული პირისათვის, გათვალისწინებულია მატერიალური ზიანის სახით, იმ თანხის ანაზღაურება, რომელსაც იგი მიიღებდა უკანონო სისხლისსამართლებრივი დევნისა და მსჯავრდების არ არსებობის პირობებში.

კომენტარი

სამართლებრივი სახელმწიფოს ერთ-ერთი უმნიშვნელოვანესი პრინციპია, სახელმწიფო ორგანოებმა და მისმა მოხელეებმა ისე განახორციელონ უფლებამოსილება, რომ დაცული იყოს კერძო პირთა უფლებები და არ მოხდეს მათი არამართლზომიერი შეზღუდვა; იმ შემთხვევაში კი, თუ ხდება, საჯარო უფლებამოსილების ფარგლებში მოქმედი ორგანოებისა, თუ პირებისაგან ზიანის მიყენება, სახელმწიფომ უზრუნველყოს მისი ეფექტიანი და ქმედითი ანაზღაურება.

სამართლის მეცნიერებაში ზიანად მიიჩნევა ყოველგვარი დაზიანება და დანაკარგი, რომელიც პირის პირად სიკეთეს (მაგ: საკუთრება, ქონება, პატივი, ფიზიკური ტრამვა, პირადი თავისუფლების, კომერციული ინტერესის შეზღუდვა) მიადგა გარკვეული ზემოქმედების შედეგად. იგი წარმოადგენს ინტერესის ხელყოფას, მნიშვნელობა არ აქვს ეს ინტერესი მატერიალურია თუ არამატერიალური.

საქართველოს კონსტიტუციის⁷ მე-18 მუხლის მე-4 პუნქტის თანახმად, ყველასთვის გარანტირებულია სახელმწიფო, ავტონომიური რესპუბლიკის, ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოსაგან, ან მოსამსახურისაგან, უკანონოდ, მიყენებული ზიანის, სასამართლო წესით, სრული ანაზღაურება, შესაბამისად, სახელმწიფო, ავტონომიური რესპუბლიკის, ან ადგილობრივი თვითმმართველობის სახსრებიდან.

ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის⁸ მე-5 მუხლით, გარანტირებულია თავისუფლებისა და უსაფრთხოების უფლება. ამავე მუხლის მე-5 პუნქტის თანახმად, ყველა მსხვერპლს, ვინც, ამ მუხლის მოთხოვნათა დარღვევით, დააკავეს, ან დააპატიმრეს, აქვს კომპენსაციის ქმედითი უფლება. ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის ევროპული კონვენციის №7 ოქმის⁹ მე-3 მუხლის თანახმად, თუ, საბოლოო გადაწყვეტილებით, პირი მსჯავრდებულია სისხლის სამართლის დანაშაულისათვის და, შემდგომში, მისი ეს მსჯავრდება გაუქმდა, ან სასჯელის მოხდისაგან გათავისუფლდა იმის გამო, რომ ახალმა, ან ახლად გამოვლენილმა გარემოებებმა ცხადყო, რომ მის მიმართ მართლმსაჯულება გამრუდდა, ამგვარი მსჯავრდების გამო სასჯელისათვის მას მიეკუთვნება კომპენსაცია, შესაბამის სახელმწიფოში მოქმედი კანონის ან დამკვიდრებული პრაქტიკის მიხედვით, თუკი არ დამტკიცდება, რომ მანამდე უცნობი გარემოებების დროულად აღმოჩენის, ან გამოვლენის შეფერხება, მთლიანად, ან ნაწილობრივ ამავე პირის მიზეზით მოხდა.¹⁰

სზაკ-ის 207-ე მუხლის თანახმად, თუ ამ კოდექსით სხვა რამ არ არის დადგენილი, ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ მიყენებული ზიანის ანაზღაურებისას გამოიყენება საქართველოს სკ-ის დადგენილი წესი, ხოლო 208-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, სახელმწიფო ადმინისტრაციული ორგანოს, აგრეთვე, მისი თანამდებობის პირის, ან ამ ორგანოს სხვა სახელმწიფო მოსამსახ-

7 1995 წლის №786 კონსტიტუციური კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/30346?publication=36>>.

8 1950 წლის რომის კონვენცია. ტექსტი ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/1208370?publication=0>>.

9 ტექსტი ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://www.echr.coe.int/Documents/Library_Collection_P7postP11_ETS117E_ENG.pdf>.

10 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ საქმეთა პალატის 2021 წლის 17 ივნისის გადაწყვეტილება, საქმე №ბს-724-724(კ-18).

ურის, ან საჯარო მოსამსახურის (გარდა ამ მუხლის მე-2 ნაწილით განსაზღვრული საჯარო მოსამსახურისა) მიერ, თავისი სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებისას, მიყენებული ზიანისათვის პასუხისმგებელია სახელმწიფო.

ამასთან, სკ-ის 1005-ე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, რეაბილიტირებული პირისათვის უკანონო მსჯავრდების, სისხლის სამართლის პასუხისმგებაში უკანონოდ მიცემის, აღკვეთის ღონისძიების სახით, პატიმრობის, უკანონოდ, გამოყენების, ადმინისტრაციული პატიმრობის, დისციპლინური პატიმრობის, ან გამასწორებელი სამუშაოების სახით, ადმინისტრაციული სახდელის, არასწორად, დაკისრების შედეგად, მიყენებულ ზიანს ანაზღაურებს სახელმწიფო, გამოძიების, პროკურატურის ორგანოებისა და სასამართლოს თანამდებობის პირთა ბრალის მიუხედავად. განზრახვის, ან უხეში გაუფრთხილებლობისას ეს პირები, სახელმწიფოსთან ერთად, სოლიდარულად, აგებენ პასუხს.

ზემოაღნიშნულიდან გამომდინარე, ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების დაკისრება შესაძლებელია, თუ არსებობს პასუხისმგებლობის პირობები. სახელმწიფო ორგანოს მიერ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების წარმოსაშობად აუცილებელია შემდეგი წინაპირობების არსებობა:

1. საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი სუბიექტი;
2. ქმედება, რამაც ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება წარმოშვა;
3. ეს ქმედება დაკავშირებული უნდა იყოს საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილების განხორციელებასთან;
4. ამ უფლებამოსილების განხორციელების პროცესში, დაშვებული დარღვევა მიმართული უნდა იყოს სხვა პირის უფლებების შელახვისკენ;
5. ქმედება უნდა მართლსაწინააღმდეგო;
6. სახეზე უნდა იყოს საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის ბრალი;
7. სახეზე უნდა იყოს ქმედებასა და დამდგარ შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირი;
8. არ უნდა არსებობდეს სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობის გამომრიცხავი გარემოება.

1. საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირი

მიყენებული ზიანისათვის პასუხისმგებლობა რომ დადგენს აუცილებელია არსებობდეს ზიანის მიმყენებელი სუბიექტი, რომლის ქმედებამაც გამოიწვია ეს შედეგი. თუმცა პასუხისმგებლობის სუბიექტი განსხვავდება ზიანის მიმყენებელი სუბიექტისაგან. რომელზეც ცალკე გვექნება საუბარი.

სზაკის მიხედვით ზიანის მიმყენებელ სუბიექტებად გვევლინება: სახელმწიფო ადმინისტრაციული ორგანო, მისი თანამდებობის პირი ან სხვა სახელმწიფო მოსამსახურე; ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანო, მისი თანამდებობის პირები ან სხვა მოსამსახურე; კერძო პირები, რომლებიც რაიმე საქმიანობას ახორციელებენ სახელმწიფო ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს მიერ დელეგირების ან დავალების საფუძველზე.

ადმინისტრაციული ორგანოსა და თვითმმართველობის ორგანოს ცნებებს ამ საქმესთან მიმართებაში არ განვმარტავთ. აქ საუბარი გვექნება მხოლოდ თანამდებობის პირებზე; სახელმწიფო მოსამსახურეებზე, საჯარო მოსამსახურეებზე და სხვა პირზე.

საქართველოს კანონით „საჯარო სამსახურის შესახებ“ ყველა, ვინც საქართველოს სახელმწიფო და ავტონომიური რესპუბლიკების იმ ორგანოებში (დანესებულებებში) არჩევით ან დანიშნით თანამდებობაზე საქმიანობს, ვინც საქართველოს კანონმდებლობის საფუძველზე ახორციელებს საკანონმდებლო, აღმასრულებელ და სასამართლო ხელისუფლებას, სახელმწიფო ზედამხედველობასა და კონტროლს, აგრეთვე სახელმწიფო თავდაცვას, არის სახელმწიფო მოსამსახურე. ხოლო ის სახელმწიფო მოსამსახურეები, რომელთა სტატუსი განისაზღვრება საჯარო სამსახურის შესახებ საქართველოს კანონით არიან საჯარო მოსამსახურეები.¹¹

თანამდებობის პირებად კი ითვლებიან ის პირები, რომლებსაც უკავიათ უმაღლესი დანიშნითი ან არჩევითი პოზიცია ამა თუ იმ სახელმწიფო, ავტონომიური რესპუბლიკებისა და მუნიცი-

11 საქართველოს კანონი „საჯარო სამსახურის შესახებ“ კომენტარები, თბილისი, 2018, 18.

პალიტიკების ორგანოებში (დანესებულებებში).¹²

კერძო პირი, რომელიც სახელმწიფო ორგანოს ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს მიერ დელეგირების ან დავალების საფუძველზე ასრულებს რაიმეს უფლებამოსილებას წარმოადგენს ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების წარმოშობისათვის აუცილებელ საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირს და თუ ის სხვას მიაყენებს ზიანს, მის გამო პასუხისმგებლობა დაეკისრება ადმინისტრაციულ ორგანოს.

საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილ კერძო პირებად შეიძლება მოგვევლინონ მაგალითად კომპანია რომელიც ახორციელებს პარკირების სისტემის მენეჯმენტს, ეწევა სასაზღაურო სამედიცინო დახმარებას ან პირი რომელიც ახდენს სასამართლო გადაწყვეტილების აღსრულებას და სხვა.

2. ქმედება, რამაც ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება წარმოშვა

სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობის წარმოსაშობად აუცილებელია ქმედება. ზიანის ანაზღაურება გამორიცხულია ქმედების გარეშე, რომელიც შეიძლება, გამოიხატოს როგორც მოქმედებაში, ასევე უმოქმედობაშიც. მოქმედება ეს არის რაიმეს კეთების პროცესი, გაცნობიერებული, შეგნებული, ან უნებურად შესრულებული ქცევა.

რაც შეეხება უმოქმედობას, იგი შეიძლება, გამოვლინდეს საჯარო სამართლებრივ ფუნქციის არჯეროვან შესრულებას, ან შეუსრულებლობაში, როდესაც საჯარო სუბიექტს გააჩნდა მოქმედების ვალდებულება, რომ სხვა სუბიექტის ზიანი არ მიადგეს და იგი არ ანახორციელებს მას; მაგალითად, როდესაც პოლიციელი მოქალაქისაგან ახდენს მალეფუჭებადი პროდუქტის ნივთიერი მტკიცებულების სახით ამოღებას, ან, როდესაც ადმინისტრაციული ორგანო გამოცემს უკანონო აქტს, რომლის საფუძველზეც, ზიანი ადგება ნივთის მესაკუთრეს, ეს მოქმედებაა.

უმოქმედობა სახეზე, მაგალითად, მაშინ, როდესაც მარჯვენა სანაპიროზე მოძრავი პირი სავალი გზის საფარის დაზიანების, განათების და გამაფრთხილებელი ნიშნის არარსებობის გამო, ხდება ავტოსაგზაო შემთხვევაში, რომლის საფუძველზეც ზიანდება მისი ავტომანქანა. ამ დროს, სახეზეა კანონით დადგენილი ვალდებულების შეუსრულებლობა, რაც გამოიხატა უმოქმედობაში. კერძოდ, მუნიციპალიტეტი ვალდებულია, უზრუნველყოს მის ტერიტორიაზე არსებული შიდა სარგებლობის გზების შეკეთება და ექსპლოატაცია, [ასევე] საგზაო ნიშნების მონესრიგება. სხვა მაგალითად შეიძლება, მოყვანილ იანას სარწყავი არხის დაზიანება, რომლითაც სოფელი მარაგდებოდ, თუ ამ მიზეზით, წყალდიდობისას, სოფელი დაიტბორა. ამ დროსაც, სახე გვაქვს ქმედება, გამომხატული უმოქმედობაში, ვინაიდან სარწყავი მილის შეკეთება მუნიციპალიტეტის ვალდებულებაა.

3. ქმედება დაკავშირებული უნდა იყოს საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილების განხორციელებასთან

სახელმწიფო ორგანო ვერ იქნება ვალდებული, აანაზღაუროს საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის მიერ მიყენებული ყველა ზიანი. მას, მხოლოდ, იმ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება ეკისრება, რომელიც უკავშირდება საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის მიერ სამსახურებრივი მოვალეობის შესრულებას. იმისათვის, რომ დადგინდეს სამსახურებრივი მოვალეობის ფარგლებში მოქმედება თუ არა საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირი, უნდა გაირკვეს ასრულებს თუ არა საკუთარ მოვალეობას და ხეობდა თუ არა ეს მოვალეობის შესრულებისათვის განსაზღვრულ დროს და ადგილას; სამსახურებრივ მოვალეობად შეიძლება, ჩაითვალოს პირისათვის ნორმატიული აქტის, ადმინისტრაციული, ან შრომის ხელშეკრულების, ან ადმინისტრაციის დავალების საფუძველზე დაკისრებული მოვალეობები. მაგალითად, თუ საჯარო მოხელე საკუთარი ბინიდან წყალს ჩაუშვებს მეზობელთან და ამით მიაყენებს ზიანს ეს არ ჩაითვლება სამსახურე-

12 2015 წლის №4346-ის კანონი საჯარო სამსახურის შესახებ (ტექსტი ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3031098?publication=37№DOCUMENT:1;>>) და 1997 წლის №982 კანონი საჯარო დანესებულებაში ინტერესთა შეუთავსებლობისა და კორუფციის შესახებ (ტექსტი ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/33550?publication=79>>).

ბრივი მოვალეობის შესრულებისას მიყენებულ ზიანად და უნდა ანაზღაურდეს სამოქალაქო წესით როგორც კერძო პირის მიერ მიყენებულის ზიანი, ხოლო, თუ საპატრულო ეკიპაჟი, რომელიც მისდევს დამნაშავეს, შემთხვევით, ეჯახება მოქალაქის ავტომობილს, მაშინ ზიანი ანაზღაურდება, ადმინისტრაციული წესით, სახელმწიფოს მიერ.

სამსახურებრივ მოვალეობის შესრულებად ითვლება, ისეთი ვალდებულება, რომელიც შეიძლება, პირდაპირ არ არის გათვალისწინებული პირის თანამდებობრივი ინსტრუქციით, ხელშეკრულებით, ან სამართლებრივი აქტით, მაგრამ, ამკარად და, უშულოდ, გამომდინარეობს საჯარო სამსახურის პრიციპებიდან; მაგალითად, თუ პირი გასცდება დისკრეციული უფლებამოსილების ფარგლებს, არ დაიცვა პროფესიული საიდუმლოება, არ გამოიკვლევს მტკიცებულებებს ჯეროვნად, ეს მიიჩნევა საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილების განუხორციელებლობად (დარღვევად).

4. უფლებამოსილების განხორციელებისას დაშვებული დარღვევა, მიმართული სხვა პირის უფლებების შელახვისკენ

სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობისათვის საკმარისი არ არის, რომ საჯარო მოსამსახურის მიერ ირღვეოდეს სამსახურებრივი მოვალეობა. ზიანის ანაზღაურების მოთხოვნა წარმოშობა, მხოლოდ, მაშინ, თუ დაზარებულ მხარედ გვევლინება სხვა პირი, რომლის მიმართაც არსებობს საჯარო ვალდებულება; ე. ი. საჯარო მოსამსახურეს უნდა ჰქონდეს, საჯარო უფლებამოსილებით განსაზღვრული, სხვა პირის უფლების დაცვის უშუალო ვალდებულება. თუ, საჯარო უფლებამოსილებით, დაცვას ზოგადი საჯარო ინტერესის სფეროა, მაშინ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება ადმინისტრაციულ ორგანოს არ წარმოეშობა; მაგალითად, თუ მწყემსს, რომელსაც ცხვარი ყავდა საძოვარზე გაყვანილი თავს დაესხა მგელი, ახერხებს მოგერიებას, მაგრამ, მგლის ნაკბენის გამო, სერიზულად უზიანდება სხეული და ითხოვს სახელმწიფოსაგან ზიანის ანაზღაურებას, რადგან მოქალაქეთა უსაფრთხოების დაცვა (გარეული ცხოველებისაგან დაცვის ჩათვლით) სახელმწიფოს ვალდებულებაა, ზიანი არ ანაზღაურდება. ამ შემთხვევაში საჯარო უფლებამოსილებით, დაცვა ზოგადი ინტერესის სფეროა. რადგან უბედური შემთხვევა დადგა ბუნებრივად თავისუფალ მდგომარეობაში მყოფი ცხოველის მიერ, სახელმწიფო არ ახორციელებს კონკრეტულ დასაცავ ობიექტთან დაკავშირებულ საქმიანობას. შესაბამისად არ არსებობს საჯარო უფლებამოსილებით განსაზღვრული სხვა პირის უფლების დაცვის უშუალო ვალდებულება.

5. ქმედება უნდა იყოს მართლსაწინააღმდეგო

მიყენებული ზიანისათვის პასუხისმგებლობა, მხოლოდ, მაშინ დგება, როდესაც ქმედება არის მართლსაწინააღმდეგო. მართლსაწინააღმდეგობა, სისტემურად, ყოველთვის, ქმედების შემადგენლობის დადგენის შემდეგ მოწმდება.

მართლსაწინააღმდეგობა არ არის ერთიანი ცნება სამართლის ყველა დარგისათვის. ის, რაც სისხლის სამართალში მართლზომიერ ქმედებად შეიძლება, ჩაითვალოს, ადმინისტრაციულ პასუხისმგებლობას იწვევს, ამიტომ ის ცალკე უნდა იქნეს განმარტებული.

მართლსაწინააღმდეგობა ნიშნავს სამართლებრივი დანაწესების დარღვევას. თუმცა იგი უფრო ფართოდ უნდა იქნეს გაგებული, ვიდრე მხოლოდ კანონმდებლობით განსაზღვრული წესების დარღვევა და მოიცავდეს, ნებისმიერ დარღვევას, რომელიც არ არის განსაზღვრული კანონმდებლობით, თუმცა ლახავს საზოგადოებრივ მართლწესრიგს.

მართლსაწინააღმდეგობა, ქმედების შემადგენლობისგან დამოუკიდებელად, არსებული ელემენტია და იგი, მხოლოდ, შეფასებითი კატეგორიაა. ქმედების შემადგენლობა არის, მხოლოდ, იმის ვარაუდი, რომ ქმედება მართლსაწინააღმდეგოა; ქმედება მაშინ შეიძლება, ჩაითვალოს მართლსაწინააღმდეგოდ, როდესაც ირღვევა სამართლის ნორმაში დადგენილ მოქმედების, ან უმოქმედობის ვალდებულება: სუბიექტს შეეძლო ემოქმდა, თუმცა არ შეასრულა, ან არაჯეროვნად შეასრულა განსაზღვრული მოქმედება.¹³

13 ქოჩაშვილი, ქ., ბრალი, როგორც სამოქალაქო სამართლებრივი პასუხისმგებლობის პირობა შედარებით სამართლებრივი კვლევა). თსუ სამართლის ჟურნალი სამართლის ჟურნალი., №1, 2009, 82.

მართლწინააღმდეგობის დასადგენად უნდა შეფასდეს ფორმალური და მატერიალური მხარე. ფორმალური მართლწინააღმდეგობის დროს, დგინდება საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი სუბიექტის ქმედების ობიექტური და სუბიექტური შემადგენლობა, ხოლო მატერიალური მართლწინააღმდეგობისას, – ხომ არ არსებობს მისი გამომრიცხავი გარემოება: მაგალითად, როდესაც პირი მართლზომიერ თანხმობას აცხადებს საკუთარი ინტერესი შელახვაზე. ასეთ დროს, ქმედება არ მიიჩნევა მართლწინააღმდეგოდ, რადგან, თუ არის თანხმობა ინტერესის შელახვაზე, არ გვყავს დაზარალებული მხარე. თანხმობაში იგულისხმება პირის თავისუფალი ნების გამოხატვა საკუთარი სიკეთის ხელყოფაზე, ან საფრთხის შექმნაზე, რომელიც არ ეწინააღმდეგება კანონმდებლობას. მაგალითად, თუ, ხანძრის დროს, ცეცხლმოკიდებული ბინიდან მესხანძრეებს ნივთები გამოაქვთ, მესაკუთრის თანხმობით და ესინი ზინადება, მიუხედავად იმისა, რომ მესხანძრეებმა სათანადო გულისხმიერება გამოიჩინეს ნივთების გადასარჩენად. ამ დროს, სახეზე არ გვაქვს მართლწინააღმდეგობა.

6. საჯარო სუბიექტის ბრალი

ბრალი პასუხისმგებლობის კლასიკური წინაპირობაა და მისი არარსებობა, თავისთავად, გამორიცხავს პასუხისმგებლობას, გარდა კანონით გათვალისწინებული, შეზღუდული შემთხვევებისა.

ბრალის არის პირის მიერ ვალდებულების დარღვევა, რომელიც სხვისთვის უარყოფითი შედეგის დადგომის გაცნობიერებითა და სურვილით, ან, სურვილის გარეშე, საჭირო გულმოდგინებისა და წინდაუხედლობის დაუცველობით არის გამოწვეული. შესაბამისად, თუ დაადგინდა, რომ პირი ბრალეულად მოქმედებდა, ეს ხაზს უსვამს პირის სუბიექტურ დამოკიდებულებას, მაგრამ შეფასება ემყარება გარკვეულ, ობიექტურ კრიტერიუმებს და არ განისაზღვრება კონკრეტული პირის სუბიექტური საზომით.

ბრალეულობის შეფასებისას, დგინდება პირის მართლზომიერი გადანყვეტილების მიღების შესაძლებლობა. თუ პირს შეზღუდული აქვს შესაძლებლობა ზუსტი არჩევანი გააკეთოს აკრძალულსა და დასაშვებს შორის, მაშინ ეს ჩაითვლება მართლწინააღმდეგო მაგრამ არაბრალეულ ქმედებად.

სახელმწიფო ორგანოს ბრალეულობა ვლინდება იმ პირებისა და ორგანოების ბრალეულობაში, რომლებიც წარმოადგენენ მას, განსხვავებით კერძო პირების ბრალეულობისაგან.

სისხლის სამართლისაგან განსხვავებით, სადაც ბრალი მოითხოვს მოტივისა და მიზნობრიობის არსებობას, სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობის დაკისრების შემთხვევაში მოტივი სახეზე არ გვაქვს.

6.1 ბრალის ფორმები

ბრალი შეიძლება, გამოვლინდეს როგორც გაზრახვი, ისე გაუფრთხილებელი ფორმით. განზრახვის დაყოფა პირდაპირ და არაპირდაპირ განზრახვად არ გამოიყენება ადმინისტრაციული ორგანოს პასუხისმგებლობის საკითხთან მიმართებით, ვინაიდან ნებისმიერი განზრახვის არსებობა, სხვა წინაპირობებთან ერთად, უკვე გულისხმობს ანაზღაურების ვალდებულების წარმოშობას. იგივე შეიძლება, ითქვას გაუფრთხილებლობის კლასიფიკაციაზეც. ადმინისტრაციულ სამართალში, სისხლის სამართლისაგან განსხვავებით, ზიანის მიყენება, უმეტესად, ხორციელდება, სწორედ, გაუფრთხილებლობით, რაც გულისხმობს აუცილებელი წინდახედულებისა და ყურადღებიანობის გამოუჩენლობას.

გაუფრთხილებლობა, სსკ-ში განმარტებული თვითიმედოვნებისა და დაუდევრობის ნაცვლად, მოცავს უხემ და მარტივ გაუფრთხილებლობას.¹⁴ გაუფრთხილებლობის ფორმებს შორის განსხვავება აუცილებელი ყურადღებიანობის დარღვევის ხასიათშია.¹⁵

უხეში გაუფრთხილებლობით მოქმედებს ის, ვინც, თავისი მოქმედებით, აუცილებელი ყურ-

14 ძლიერიშვილი, ზ., ცერცვაძე, გ., რობაქიძე, ი., სვანაძე, გ., ცერცვაძე, ლ., ჯანაშია, ლ., სახელმწიფო ორგანოს სამართალი, მერიდიანი, თბილისი, 2014, 679.

15 ზოიძე, ბ., 395-ე მუხლის კომენტარი, საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის კომენტარი, ნიგნი III, სამართალი, 2001 წ., 386.

ადლებიანობის მოთხოვნებს უგულვებელყოფს უჩვეულოდ მაღალი ხარისხით¹⁶. უხეში გაუფრთხილებლობა მოიცავს იმ მითითებების დარღვევას, ან უგულვებელყოფას, რომელიც სავალდებულოდ უნდა იცოდეს მსგავსი შინაარსის ოპერაციის განმახორციელებელმა ნებისმიერმა პირმა.¹⁷ მაგალითად, თუ საჯარო მოხელე, კანონმდებლობის უცოდინრობის გამო, არასწორად დააკისრებს ჯარიმას მენარმე სუბიექტს, ეს იქნება უხეში გაუფრთხილებლობა.

ხოლო მარტივი გაუფრთხილებლობით მოქმედებს ის, ვინც აუცილებელი ყურადღებიანობის მოთხოვნებს არღვევს, შედარებით დაბალი დონით. მაგალითად, თუ პირს ზიანი მიადგა იმის გამო, რომ საჯარო მოსამსახურე სამსახურში, დროულად, არ გამოცხადდა და ამის გამო დაუგვიანა დოკუმენტის მიცემა, სახეზე გვაქვს მარტივი გაუფრთხილებლობა; გაუფრთხილებლობის ხარისხი, თითოეული კონკრეტულ შემთხვევაში, შეფასების საგანია.

სზაკ-ით არ კონკრეტდება ბრალის ფორმა და სახელმწიფო ორგანოს მიერ ანაზღაურებას ექვემდებარება ნებისმიერი ზიანი, რომელიც გამოწვეულია თანამდებობის პირის, ან მოსამსახურის ქმედებით, მიუხედავად ამ უკანასკნელის განზრახვისა.¹⁸ ბრალის ფორმა, მხოლოდ, საფუძვლელი შეძლება გახდეს საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის სოლიდარული პასუხისმგებლობისა.

არსებობს ისეთი შემთხვევები, როდესაც დაზარალებულისათვის მიყენებულ ზიანი შესაძლოა, იყოს როგორც საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის, ისე, თავად, დაზარალებული მხარის ბრალეული მოქმედების შედეგი. როდესაც საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის განზრახ, ან გაუფრთხილებელ ქმედებას თან ახლავს დაზარალებულის მხრიდან დაცული სიკეთისადმი იდენტური დამოკიდებულება. ეს შერეული ბრალია, რომელიც არ გამოირიცხავს ადმინისტრაციული ორგანოს პასუხისმგებლობას. ზიანის ანაზღაურების მოცულობა დამოკიდებულია იმაზე, თუ უფრო მეტად რომელი მხარის ბრალით არის ზიანი გამოწვეული (სკ-ის 415 მუხლი). მაგალითად გამოდგენა შემთხვევა, როდესაც პირი რომელიც გადაჭარბებული სიჩქარით მოძრაობდა საკუთარი ავტომანქანით, გადავიდა გზის სავალი ნაწილიდან და დააზიანა ავტომანქანა. თუ გადასვლა გამოიწვია როგორც მძღოლის მიერ მანევრირების წესების დარღვევამ, ისე გზაზე არსებული ტალახის ნარჩენებმა, რომელიც არ განმინდა საავტომობილო გზების დეპარტამენტმა, ზიანი გამოიწვეული იქნება ადმინისტრაციული ორგანოს მიერ საკუთარი მოვალეობის არაჯეროვანი შესრულებითაც. შესაბამისად, სახეზე შერეული ბრალი იქნება. ამ შემთხვევაში მიყენებული ზიანის ოდენობა უნდა შემცირდეს და ადმინისტრაციულ ორგანოს პროპორციული პასუხისმგებლობა დაეკისროს.

6.2 ბრალის გარეშე პასუხისმგებლობა

ბრალი ადმინისტრაციული ორგანოს პასუხისმგებლობის აუცილებელი ელემენტია, მაგრამ არა ყოველთვის, სისხლის სამართლისაგან განსხვავებით. ადმინისტრაციულ სამართალში მოქმედებს ბრალის გარეშე პასუხისმგებლობის პრინციპიც; შესაბამისად, პასუხისმგებლობა ასეთ შემთხვევებში ბრალის არსებობისაგან დამოუკიდებლად დგება. ბრალის გარეშე პასუხისმგებლობის შემთხვევები შეგვიძლია, დავყოთ ორ კატეგორიად:

- 1) მართლზომიერი ქმედების შედეგად დამდგარი ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება;
- 2) მომეტებული საფრთხის რეალიზაციის დროს, დამდგარი ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება.

6.2.1 მართლზომიერი ქმედების შედეგად დამდგარი ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება

კანონი კრძალავს სამართლებრივი ურთიერთობის მონაწილე რომელიმე მხარის კანონიერი უფლებისა და თავისუფლების, კანონიერი ინტერესის შეზღუდვას, ან მათი განხორციელებისათვის ხელის შეშლას, აგრეთვე, მათთვის კანონმდებლობით გაუთვალისწინებელი, რაიმე უპირატესობის

16 იქვე.

17 თბილისის სააპელაციო სამამართლოს გადაწყვეტილება საქმეზე №2ბ/1882-14.

18 უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ და სხვა კატეგორიის საქმეთა პალატის საქმე №ბს-237-182-კ-05.

მინიჭებას, ან რომელიმე მხარის მიმართ რაიმე დისკრიმინაციული ზომების მიღებას. მიუხედავად ამისა, პრაქტიკაში შეიძლება, წარმოიშვას შემთხვევა, როდესაც, საზოგადოებრივი სარგებლის მოსატანად გამოცემული ადმინისტრაციულ-სამართლებრივ აქტით, ზიანი ადგება მხოლოდ რომელიმე კერძო პირს, ან პირთა ჯგუფს; ამით ირღვევა თანასწორობის პრინციპი, ვინაიდან პირი, იძულებულია საერთო კეთილდღეობისათვის, დათმოს თავისი განსაკუთრებული უფლება და უპირატესობები. ასეთ შემთხვევაში, ეს ზიანი უნდა ანაზღაურდეს სახელმწიფო, ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს მიერ, მიუხედავად იმისა, რომ მის მიერ გამოცემული აქტი კანონიერია და სახეზე არ გვაქვს მართსაწინააღმდეგო ქმედება.

იმისათვის, რომ სახელმწიფოს, ან ადგილობრივი თვითმმართველობის ორგანოს დაეკისროს პასუხისმგებლობა, უნდა არსებობდეს შემდეგი გარემოებები:

- გამოცემული უნდა იყოს საქართველოს კანონდებლობის შესაბამისი ადმინისტრაციულ-სამართლებრივი აქტი;
- აქტი მიმართული უნდა იყოს საზოგადოების სარგებლის მოტანისკენ;
- ზიანი უნდა მიადგეს პირის კანონით დაცულ სიკეთეს (მაგალითად ქონებას);
- ზიანი უნდა იყოს არსებითი;
- დარღვეული უნდა იყოს თანასწორობის პრინციპი იმ პირისადმი, ვისაც მიადგა ზიანი;
- უნდა არსებობდეს პირდაპირი მიზეზობრივი კავშირი გამოცემულ აქტსა და დამდგარ შედეგს შორის.

6.2.2 მომეტებული საფრთხის რეალიზაციის დროს, დამდგარი ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება

მომეტებული საფრთხის წყაროა ის ობიექტები, რომელთა თვისებების გათვალისწინებით, შეუძლებელია მათზე ადამიანის მიერ სრული კონტროლის განხორციელება, ან საქმიანობა, რომელიც ქმნის მომეტებულ საფრთხეს გარემომცოფთათვის, მიუხედავად წინდახედულების სათანადო ზომების მიღებისა და ტექნიკური უსაფრთხოების წესების დაცვისა.¹⁹

მომეტებულ საფრთხის წყაროდ მიიჩნევა: სატრანსპორტო საშუალებები, შენობები, ფეთქებად-საშიში, ხანძარსაშიში და რადიაციული ნივთიერებები, ცხოველები და ა. შ.

იმისათვის რომ ადმინისტრაციულ დაეკისროს პასუხისმგებლობა მომეტებული საფრთხის რეალიზაციით უნდა არსებობდეს შემდეგი გარემოებები:

- ადმინისტრაციული ორგანო უნდა იყოს მომეტებული საფრთხის წყაროს მფლობელი;
- არ უნდა არსებობდეს პასუხისმგებლობისაგან განთავისუფლების საფუძველი.

ადმინისტრაციული ორგანო პასუხისმგებლობისაგან გათავისუფლება, თუ დამტკიცდა, რომ ზიანი დადგა დაუძლეველი ძალის, ან სხვა რაიმე მიზეზით, ან, ადმინისტრაციული ორგანოს ნების საწინააღმდეგოდ, ნივთი გავიდა მისი მფლობელობიდან.

მომეტებული საფრთხის რეალიზაციისას, დამდგარი ზიანის ანაზღაურების საკითხებს არეგულირებს სკ, რომელიც ითვალისწინებს ბრალის გარეშე პასუხისმგებლობის შემდეგ შემთხვევებს:

- ა) სატრანსპორტო საშუალების ექსპლოატაციის შედეგად, დამდგარი ზიანისათვის;
- ბ) ნაგებობიდან გამომდინარე მომეტებული საფრთხით, გამონვეული ზიანისათვის;
- გ) ცხოველის მიერ მიყენებული ზიანისათვის;
- დ) შენობის ჩამოქცევით, გამონვეული ზიანისათვის.

19 ქოჩაშვილი, ქ., დასახ, ნაშრომი, მე-13 სქ., 110.

6.3 მიზეზობრივი კავშირი

სახელმწიფო ორგანოსათვის პასუხისმგებლობის დასაკისრებლად, უტყუარად, უნდა დასტურდებოდეს საჯარო უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის მართლსაწინააღმდეგო ქმედებასა და დამდგარ ზიანს შორის მიზეზობრივი კავშირი. პასუხისმგებლობა დგება მხოლოდ იმ შემთხვევაში, თუ ზიანი იყო მოქმედების (უმოქმედობის) პირდაპირი, აუცილებელი და გარდაუვალი შედეგი. როდესაც ზიანი დგება არა მართლსაწინააღმდეგო ქმედების შედეგად, არამედ მომეტებული საფრთხის რეალიზაციის შედეგად, მომეტებული საფრთხის წყაროდან მომავალი საფრთხის რეალიზაცია უნდა იყოს მიზეზობრივ კავშირში დამდგარ ზიანთან.

6.4 პასუხისმგებლობის გამომრიცხავი გარემოებები

შეიძლება სახეზე იყოს გარემოებები, რომლებიც გამომრიცხავს სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობას. ასეთი გარემოებებია:

- ა) დაზარალებულის უმოქმედობა ზიანის თავიდან აცილებისთვის;
 - ბ) დაზარალებულის მიერ ზიანის დადგომამდე ხელის შეწყობა.
- ა) **თუ დაზარალებული არ შეეცადა ზიანის თავიდან აცილებას** – სკ-ის 1005-ე მუხლით, გათვალისწინებულია სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობის გამომრიცხავი გარემოება, როდესაც დაზარალებული განზრახ, ან უხეში გაუფრთხილებლობით, არ ეცადა სამართლებრივი გზებით, თავიდან აეცილებინა ზიანი. მაგალითად, თუ დაზარალებული, აქტის გასაჩივრებით, არ ცდილობს, შეაჩეროს მოქმედება, რომელიც დააბრკოლებს ზიანის წარმოქმნას, ან, არსებითად, ხელს შეუშლი მის ზრდას.
- ბ) **თუ დაზარალებულმა ხელი შეუწყო ზიანის დადგომას** – სკ-ის 415-ე მუხლით, გათვალისწინებულია ისეთი შემთხვევა, როდესაც დაზარალებული არა თუ შეეცადა ზიანის თავიდან აცილებას, არამედ ხელი შეუწყო მის დადგომას. ამ შემთხვევაში, ადმინისტრაციული ორგანოს მხრიდან ზიანის ანაზღაურება დამოკიდებულია იმაზე, თუ უფრო მეტად, რომელი მხარის ბრალით, არის ზიანი გამოწვეული. რიგი გარემოებების არსებობისას, ადმინისტრაციული ორგანოს პასუხისმგებლობა სრულიად გამომრიცხება.

6.5 პასუხისმგებლობა და ანაზღაურების საკითხი

ზიანის მიყენების შედეგად, პასუხისმგებლობის წარმოქმნის ზოგადი წესი ითვალისწინებს, რომ პირი, რომელიც სხვა პირს მართლსაწინააღმდეგო, განზრახი ან გაუფრთხილებელი ქმედებით მიაყენებს ზიანს, ვალდებულია აუნაზღაუროს მას ეს ზიანი. ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების დაკისრება შესაძლებელია, თუ არსებობს პასუხისმგებლობის წინაპირობათა ერთობლიობა. ეს ზოგადი პირობებია:

- ა) მართლსაწინააღმდეგო ქმედებით მიყენებული ზიანი;
- ბ) ქმედება, გაუფრთხილებლობით მაინც, უნდა იყოს ჩადენილი;
- გ) მიზეზობრივი კავშირი მართლსაწინააღმდეგო ქმედებას და ზიანს შორის;
- დ) ზიანის მიმყენებლის ბრალი.

ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება შეიძლება დადგეს პასუხისმგებლობის რომელიმე ელემენტის არარსებობისაც, თუ კი ამას ითვალისწინებს კანონი. ამ შემთხვევაში სახეზე გვექნება პირობების შეკვეცილი შემდგენლობა.

ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების წარმოშობის შემდეგ, დღის წესრიგში დგება მისი ანაზღაურების საკითხი. ანაზღაურებას ექვემდებარება ის ზიანი რომელიც წინასწარ იყო სავარაუდო და წარმოადგენდა ზიანის გამომწვევი მოქმედების უშუალო შედეგს (რეალური ზიანი). ეს შეიძლე-

ბა შეეხოს როგორ მატერიალურ (მაგალითად, ქონებას), ასევე არამატერიალურ ზიანს (მაგალითად, ცრუ ინფორმაციის, ან მონაცემების გავრცელებას).

სამოქალაქო კოდექსის 413-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, არაქონებრივი ზიანისათვის ფულადი ანაზღაურება შეიძლება, მოთხოვნილ იქნეს მხოლოდ კანონით ზუსტად განსაზღვრულ შემთხვევაში, ე.ი. კანონი, პირდაპირ, ადგენს, თუ, კონკრეტულად, რომელი სიკეთის ხელყოფის შემთხვევაში, შეიძლება, მოითხოვოს დაზარალებულმა არაქონებრივი ზიანისათვის ანაზღაურება. ამდენად, კანონის მიზანია, შეამციროს, შეზღუდოს ამ ნორმით გათვალისწინებული შედეგის დაუსაბუთებელი გაფართოება, რათა უზრუნველყოფილი იქნეს სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობა და ნესრიგი²⁰. ანაზღაურება უნდა იყოს გონივრული და სამართლიანი.

გარდა რეალური ზიანისა, ანაზღაურებას ექვემდებარება მიუღებელი შემოსავალიც. რომელიც წარმოდგენს პირის წმინდა ეკონომიკური დანაკარგს, რომელსაც ადგილი არ ექნებოდა ზიანის მიმყენებლის მართლზომიერი მოქმედების შემთხვევაში. მიუღებელი შემოსავლის მტკიცება არ უნდა ეფუძნებოდეს აბსტრაქტულ, მხოლოდ მოსაზრებაზე დამყარებულ გარემოებებს, არამედ უნდა დასტურდებოდეს კონკრეტული ფაქტებითა და მტკიცებულებებით. იმისათვის, რომ შემოსავალი მიუღებლად ჩაითვალოს, მას პირდაპირი და უშუალო კავშირი უნდა ჰქონდეს ზიანის მიმყენებელი პირის მართლსაწინააღმდეგო ქმედებასთან. პირდაპირ კავშირში იგულისხმება მოვლენების ისეთი ლოგიკური ბმა, რომელიც არ ტოვებს შემოსავლის მიღების რეალურ შესაძლებლობასთან დაკავშირებულ ეჭვის საფუძველს. ამასთან, ზიანი ობიექტური მოცემულობით უნდა შეფასდეს და არა სუბიექტური დამოკიდებულებით.²¹ მიუხედავად ამის, მიუღებელი შემოსავლის ანაზღაურების საკითხთან დაკავშირებით, როდესაც საქმე შეეხება რეაბილიტირებული პირისათვის უკანონო მსჯავრდების, სისხლის სამართლის პასუხისგებაში უკანონოდ მიცემის, აღკვეთის ღონისძიების სახით, პატიმრობის, უკანონოდ, გამოყენების, ადმინისტრაციული პატიმრობის, დისციპლინური პატიმრობის, ან გამასწორებელი სამუშაოების სახით ადმინისტრაციული სახდელის, არასწორად, დაკისრების შედეგად მიყენებულ ზიანს ანაზღაურებას, მაშინ მიუღებელი შემოსავლის (იძულებითი განაცდური ხელფასის ანაზღაურება) არ ხდება როგორც ეს ხდება უკანონოდ განთავისუფლებული პირის სამსახურში აღდგენის შემთხვევაში.²²

ამრიგად, შეგვიძლია დავასკვნათ, რომ სახელმწიფო ორგანოს მიერ ზიანის ანაზღაურების ვალდებულების წარმოშობისათვის აუცილებელია შემდეგი წინაპირობების არსებობა: უნდა არსებობდეს საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი სუბიექტი; ქმედება, რამაც ზიანის ანაზღაურების ვალდებულება წარმოშვა; ეს ქმედება დაკავშირებული უნდა იყოს საჯაროსამართლებრივი უფლებამოსილების განხორციელებასთან; ამ უფლებამოსილების განხორციელების პროცესში დაშვებული დარღვევა მიმართული უნდა იყოს სხვა პირის უფლებების შელახვისაკენ; ქმედება უნდა იყოს მართლსაწინააღმდეგო; სახეზე უნდა იყოს საჯარო სამართლებრივი უფლებამოსილებით აღჭურვილი პირის ბრალი; სახეზე უნდა იყოს ქმედებასა და დამდგარ შედეგს შორის მიზეზობრივი კავშირი; არ უნდა არსებობდეს სახელმწიფო ორგანოს პასუხისმგებლობის გამომრიცხავი გარემოება.

ანაზღაურებას კი ექვემდებარება რეალური მატერიალური და მორალური ზიანი, ასევე მიუღებელი შემოსავალიც, თუმცა მხოლოდ ის, რომელსა პირდაპირი და უშუალო კავშირი ექნება მართლსაწინააღმდეგო ქმედებასთან.

20 უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-1156-1176-2011.

21 უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის გადაწყვეტილება საქმეზე №ას-406-383-2014.

22 უზენაესი სასამართლოს ადმინისტრაციულ და სხვა კატეგორიის საქმეთა პალატის საქმე №ბს-306(2კ-20).

უცხოური სანარმოს ფილიალის საპარტალსუბიექტო ქართულ სასაქონლო კრედიტში

სიმონი ტაკაშვილი¹
მარიამ ფილიშვილი²
ანა ბენდელიანი³

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 23 ივლისის განჩინება საქმე №ას-1884-2018

თემა: უცხოური სანარმოს ფილიალი, ფილიალის იურიდიული სტატუსი, ფილიალი, როგორც მხარე სასამართლო დავაში

განმარტებული ნორმები: მენარმეთა შესახებ კანონის⁴ მე-16 მუხლი (ამჟამინდელი მენარმეთა შესახებ კანონის⁵ მე-15 მუხლი)

მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოებები:

ბათუმის საქალაქო სასამართლოს 2017 წლის 24 ივლისის გადაწყვეტილებით, დაკმაყოფილდა ნ.გ-ის („მოსარჩელე“, ან „შუამავალი“) სარჩელი სს ი-ფ.ი.პ.თ.თ.-ის წარმომადგენლობა საქართველოს („მოპასუხე, აპელანტი“ ან „კასატორი“) წინააღმდეგ, თანხის დაკისრების თაობაზე; მოპასუხეს დაეკისრა 157 617,805 აშშ დოლარის ეკვივალენტი 24 841,0557, მოსარჩელის მიერ წინასწარ გადახდილი სახელმწიფო ბაჟის – 3150, იურიდიული მომსახურების საფასურის – 2000 და გადასახდელი ჰონორარის – 6000 ლარის, (ჯამში 8000 ლარის) გადახდა.

პირველი ინსტანციის სასამართლოს გადაწყვეტილება გასაჩივრდა სააპელაციო წესით. ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2018 წლის 26 დეკემბრის გადაწყვეტილებით, ნაწილობრივ, დაკმაყოფილდა მოპასუხის სააპელაციო საჩივარი; სასამართლომ განმარტა, რომ, მენარმეთა შესახებ კანონით, ერთმანეთისაგან განსხვავდება საქართველოში რეგისტრირებული სანარმოს ფილიალი და უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალი; კერძოდ, პირველ შემთხვევაში, კანონმდებელი საქართველოში რეგისტრირებული სანარმოს ფილიალს არ მიიჩნევს იურიდიულ პირად; შესაბამისად, ის რეგისტრაციას არ ექვემდებარება, ხოლო უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალი, კანონით, სავალდებულო რეგისტრაციას ექვემდებარება. რეგისტრაციის შემდეგ კი, სუბიექტი იძენს იურიდიული პირის სტატუსს;

სააპელაციო სასამართლოს შეფასებით, განსახილველ შემთხვევაში, სწორედ, მოპასუხე არის სახელშეკრულებო ურთიერთობის მხარე. მის წინააღმდეგ შუამავალს სასამართლოში სარჩელი აქვს შეტანილი და, პროცესუალური და, მატერიალურსამართლებრივი თვალსაზრისით, სამართალწარმოება მართებულია, რადგან ეს უკანასკნელი წარმოადგენს სათანადო მოპასუხეს; მან შეიძლება აგოს პასუხი, მის მიერ დადებული სახელშეკრულებო ურთიერთობიდან გამომდინარე.

1 სულხან-საბა ორბელიანის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი; კავკასიის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

2 კავკასიის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მაგისტრანტი.

3 კავკასიის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის მაგისტრანტი.

4 საქართველოს 1994 წლის №577 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/28408?publication=70>>.

5 საქართველოს 2021 წლის №875-Vrs-Xmp კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/5230186?publication=0>>.

საქართველოს უზენაესი სასამართლოს განმარტებები

საქართველოში რეგისტრირებული სანარმოს ფილიალი რეგისტრაციას არ ექვემდებარება. მენარმეთა შესახებ კანონის მე-16 მუხლის მე-4 ნაწილით დგინდება, რომ, უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალის (მუდმივი დანესებულების) საქართველოში დაარსების შემთხვევაში, მარეგისტრირებელ ორგანოს უნდა წარედგინოს შემდეგი საბუთები: ა) განცხადება ფილიალის რეგისტრაციის შესახებ; ბ) საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, დამონმებული, სანარმოს გადამწვეტილება ფილიალის ხელმძღვანელის დანიშვნის შესახებ, ან მინდობილობა პირისათვის ხელმძღვანელობის უფლებამოსილების მინიჭების შესახებ; გ) საქართველოს კანონმდებლობის შესაბამისად, დამონმებული, ამ კანონით დადგენილი, მონაცემები სანარმოსა და მისი ხელმძღვანელის შესახებ. კანონის მე-5 მუხლის მიხედვით, უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალის (მუდმივი დანესებულების) რეგისტრაციას ახორციელებს მარეგისტრირებელი ორგანო, ფილიალის იურიდიული მისამართის მიხედვით, ხოლო მე-6 მუხლი თანახმად, საქართველოს კანონმდებლობით დადგენილი დოკუმენტების წარდგენისთანავე, მარეგისტრირებელი ორგანო ვალდებულია, უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალი (მუდმივი დანესებულება) გაატაროს რეგისტრაციაში.⁶ საქართველოში რეგისტრირებული კომერციული იურიდიული პირის ფილიალი არ საჭიროებს რეგისტრაციას, ხოლო უცხო ქვეყნის კომერციული იურიდიული პირის ფილიალის საქართველოში რეგისტრაცია სავალდებულოა.

საკასაციო სასამართლო განმარტავს, რომ განსახილველ შემთხვევაში, დადგენილია, რომ მოპასუხე სანარმო საქართველოში რეგისტრირებულია სააქციო საზოგადოებად, მისი სამართლებრივი ფორმაა უცხოური სანარმოს ფილიალი. მენარმე სუბიექტის არსებობა დგინდება ამონაწერით მენარმეთა და არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირების რეგისტრიდან. მენარმე სუბიექტის რეგისტრაცია მოიცავს როგორც სახელმწიფო, ისე საგადასახადო რეგისტრაციას.

საქართველოს უზენაესი სასამართლო განმარტავს: მართალია, იურიდიული პირის ფილიალი დამოუკიდებელ იურიდიულ პირად არ განიხილება და რეგისტრაციასაც არ ექვემდებარება და სამართალსუბიექტად, მაინც, ფილიალის დამაარსებელი ძირითადი სანარმო განიხილება, თუმცა, ეს დათქმა მხოლოდ საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირებს შეეხება, ხოლო უცხოური სანარმოს ფილიალის სამართლებრივ სტატუსს მენარმეთა შესახებ კანონი განსაზღვრავს, რომელსაც საქართველოში იურიდიული პირის რეგისტრაციისათვის სავალდებულო ყველა წინაპირობა და, რა თქმა უნდა, მისი სამენარმეო რეგისტრში რეგისტრაციის ვალდებულება წაყენება. ამდენად, უცხოური სანარმოს მუდმივი დანესებულება – ფილიალი, რეგისტრაციაუნარიანი ფილიალია, რომელიც დამოუკიდებლად იქნეს უფლებებსა და მოვალეობებს.

კომენტარი

1. ფილიალის „სამართალსუბიექტობის“ ევოლუცია ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში

0.1 ფილიალი როგორც ძირითადი სანარმოს წარმომადგენელი

ქართულ საკორპორაციო სამართალში ფილიალის იურიდიული სტატუსი სპეციფიკურადაა მოწესრიგებული. 2022 წლის 1 იანვრამდე, მოქმედი და 2022 წლის 1 იანვრიდან, ამოქმედებული, ახალი მენარმეთა შესახებ კანონით, ადგილობრივი იურიდიული პირის ფილიალი დამოუკიდებელ სამართალსუბიექტად არ მიიჩნევა.⁷ ამავდროულად, არც წინამორბედი და არც მოქმედი კანონით, არ განისაზღვრება უცხოური სანარმოს საქართველოში არსებული ფილიალის იურიდიულ სტატუსი. ორივე შემთხვევაში, მიდგომა ერთია – ისინი იურიდიულ პირებად არ განიხილება.

ფილიალის მნიშვნელობა გამოიხატება იმაში, რომ იგი არის სანარმოს საქმიანობის განმახორციელებელი ქვედანაყოფი, ძირითადი ადგილსამყოფელიდან სხვა ადგილზე.⁸ შესაბამისად, ფილიალი განცალკავებული ტერიტორიული ქვედანაყოფია და ემსახურება ძირითადი სანარმოს საქმიანობის განხორციელებას, სამოქალაქო ბრუნვაში გამოდის სანარმოს სახელით და წარმოადგენს მის ინტერესებს.⁹ ფილიალი დამოუკიდებელი პირი არ არის და ეს განმტკიცებულია კანონით, თუმცა,

6 მე-6 პუქტი. ცვლილებები 2009 წლის №1974 კანონით.

7 მე-15 მუხლი.

8 ჭანტურია, ლ., ნინიძე, თ., მენარმეთა შესახებ კანონის კომენტარი, მესამე გამოცემა, სამართალი თბილისი, 2002 წ., 208.

9 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 10 ოქტომბრის №23/5236-13 განჩინება.

როგორც აღინიშნა, მიუხედავად იმისა, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალთან მიმართებით, კანონით, პირდაპირ არაფერია განსაზღვრული, სასამართლო პრაქტიკა არაერთგვაროვანია.

მენარმეთა შესახებ კანონიდან ცალსახად გამომდინარე ისაა, რომ კანონით აუცილებლადაა მიჩნეული უცხოური სანარმოს ფილიალის რეგისტრაცია რეესტრში. ზოგადად, მენარმე სუბიექტის უფლებათაუწარსებობა წარმოიშობა (არსებობა) მისი, მენარმეთა რეესტრში, რეგისტრაციით,¹⁰ თუმცა ფილიალისათვის დადგენილი რეგისტრაცია მას იურიდიულ პირად ვერ აქცევს.

პირდაპირი მონესრიგების არარსებობის პირობებში, სასამართლო პრაქტიკა, ძალზედ, სპეციფიკურად და არაერთგვაროვნად განვითარდა. მაგალითად, ერთ-ერთ გადაწყვეტილებაში¹¹, სასამართლომ განმარტა, რომ ფილიალი შეიძლება, მონაწილეობდეს სასამართლო სამართალწარმოებაში, თუმცა, მხოლოდ, ძირითადი სანარმოს წარმომადგენლის სტატუსით და ისიც, მხოლოდ, საამისო საპროცესოსამართლებრივი უფლებამოსილების მინიჭების შემთხვევაში. ამდენად, ძირითადი სანარმო წარმომადგენს სამართალურთიერთობის მხარეს და, შესაბამისად, პროცესის სუბიექტს, ხოლო ფილიალი, საამისო უფლებამოსილების არსებობის შემთხვევაში, შეიძლება, გამოდიოდეს მხოლოდ ძირითადი სანარმოს წარმომადგენლად. კიდევ ერთ საქმეზე, სასამართლომ განმარტა, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალის რეგისტრაცია არ ემსახურება, სამენარმეო სამართლებრივ კონტექსტში, მის ცალკე სამენარმეო სუბიექტად განხილვის მიზანს. უცხოური სანარმოს ფილიალის რეგისტრაცია ისეთი მიზნებს ემსახურება, როგორცაა შიდასახელმწიფოებრივი სამართლის რეგულირების რეჟიმში მოქცევა, გადასახადების გადახდა, სამოქალაქო ბრუნვის სტაბილურობის უზრუნველყოფა და სხვა.¹² ამდენად, სასამართლოს მიდგომა იყო, რომ არ შეიძლებოდა უცხოური სანარმოს ფილიალი, დამოუკიდებლად, გამოსულიყო სამართლებრივ ურთიერთობაში.

სხვა საქმეზე¹³, სასამართლომ უცნაური განმარტება გააკეთა და მიუთითა, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალი დამოუკიდებლად ვერ მიიღებდა პროცესში მონაწილეობას და საჭირო იყო ძირითადი სანარმოს (ფილიალის დამფუძნებელი სანარმოს) მხარედ ჩართვა საქმეში, თუმცა სასამართლომ მიუთითა, რომ, როდესაც მოპასუხედ დასახელებული სუბიექტი უცხოური სანარმოს ფილიალია, რომელსაც საქართველოში თავისი ანგარიში გააჩნია, მის სახელზე ქონება ირიცხება და ა. შ. ე. ი., როდესაც, ფორმალურ-სამართლებრივი თვალსაზრისით, მის მიმართ გადაწყვეტილება აღსრულებადია, იგი, ძირითად სანარმოსთან ერთად, პროცესში მხარედ უნდა მონაწილეობდეს, საქმეზე მიღებული გადაწყვეტილების მის მიმართ აღსრულების მიზნებისათვის. ამდენად, სასამართლომ, ამ შემთხვევაშიც, უცხოური სანარმოს ფილიალი დამოუკიდებელ სუბიექტად არ მიიჩნია.

1.2 ფილიალი როგორც დამოუკიდებელი სუბიექტი?

როგორც ზემოთ აღინიშნა, იმისთვის, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალმა საქართველოში საქმიანობა განახორციელოს, სჭირდება მენარმეთა რეესტრში რეგისტრაცია. კანონით ჩამოთვლილია ის დოკუმენტები, რომლებიც სავალდებულოა ფილიალის სარეგისტრაციოდ რეესტრში. მათგან, განსაკუთრებით, მნიშვნელოვანია სადამფუძნებლო შეთანხმება, წესდება და ხელმძღვანელად დასანიშნი პირის თანხმობა. რეესტრში წარსადგენი დოკუმენტების კანონისმიერი ჩამონათვალი, ფაქტობრივად, ისეთივეა, როგორც ჩვეულებრივი ადგილობრივი მენარმე სუბიექტისთვის (მაგალითად, შპს-ისთვის). შესაბამისად, გამოდის, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალს აქვს ჩვეულებრივი სამენარმეო სუბიექტისათვის აუცილებელი ყველა დოკუმენტი, ყავს წარმომადგენელი მესამე პირებთან ურთიერთობაში. ამ მოცემულობით, უცხოური სანარმოს ფილიალი უახლოვდება მენარმე სუბიექტის (იურიდიული პირის) სტატუსის მქონე წარმონაქმნს.¹⁴ ასეთი მიდგომა განავი-

10 საქართველოს სამოქალაქო კოდექსის (1997 წლის №786 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/31702?publication=116>>.) 25-ე მუხლის მე-4 ნაწილი. ასევე, მენარმეთა შესახებ კანონის მე-8 მუხლის პირველი პუნქტი.

11 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2013 წლის 10 ოქტომბრის №2ბ/5236-13 განჩინება. ასევე, ამავე პალატის 2018 წლის 15 თებერვლის №ას-72-72-2018 განჩინება.

12 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2021 წლის 20 დეკემბრის №2ბ/5764-2021 განჩინება. ასევე, ამავე პალატის 2013 წლის 10 ოქტომბრის №2ბ/5236-13 განჩინება.

13 თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2015 წლის 29 ივნისის №2ბ/1233-15 განჩინება.

14 იურიდიული პირის ნიშნებთან დაკავშირებით დანვრილებით იხილეთ, ჭანტურია ლ., სამოქალაქო სამართლის ზოგადი ნაწილი, თბილისი, 2011, 219-ე და შემდგომი გვერდები.

თარა საქართველოს უზენაესმა სასამართლომ ერთ-ერთ ადრეულ გადაწყვეტილებაში¹⁵; სასამართლომ მიუთითა, რომ, თუ დავა წარმოიშვა იურიდიული პირის ფილიალის როგორც სამენარმეო, ისე სხვა სახის კერძოსამართლებრივი საქმიანობიდან, იგი საქმის განხილვაში დამოუკიდებლად მონაწილეობს. ამგვარად, წლების განმავლობაში საქართველოს საერთო სასამართლოებში იყო არაერთგვაროვანი პრაქტიკა უცხოური სანარმოს ფილიალის სამოქალაქო ბრუნვასა და სასამართლო წარმოებაში, დამოუკიდებელი სტატუსით, ჩართვასთან დაკავშირებით.

ზემოთ ციტირებული სასამართლო პრაქტიკისგან განსხვავებით, უზენაესი სასამართლო, ბოლო პერიოდში, უცხოური სანარმოს ქართულ ფილიალთან მიმართებით, განსხვავებულ მიდგომებს ავითარებს. ეს მიდგომაა იმ სასამართლო გადაწყვეტილებაშიც, რომელიც წინამდებარე ანალიზის საგანია. კერძოდ, როგორც გასაანალიზებელი სასამართლო გადაწყვეტილებიდან ირკვევა, უცხოური სანარმოს მუდმივი დანესებულება – ფილიალი, რეგისტრაციაუნარიანი ფილიალია, რომელიც დამოუკიდებლად იძენს უფლებებსა და მოვალეობებს.¹⁶ შესაბამისად, მიდგომა ისეთია, რომ, მართალია, იურიდიული პირის ფილიალი დამოუკიდებელ იურიდიულ პირად არ განიხილება და რეგისტრაციასაც არ ექვემდებარება (სამართალსუბიექტად მაინც ფილიალის დამაარსებელი ძირითადი სანარმო განიხილება), რაც მხოლოდ საქართველოში რეგისტრირებულ იურიდიულ პირებს შეეხება, უცხოური სანარმოს ფილიალის სამართლებრივ სტატუსს მენარმეთა შესახებ კანონი განსაზღვრავს; მას საქართველოში იურიდიული პირის რეგისტრაციისათვის სავალდებულო ყველა წინაპირობა და, რა თქმა უნდა, მისი სამენარმეო რეესტრში რეგისტრაციის ვალდებულება წაყენება. ამდენად, უცხოური სანარმოს მუდმივი დანესებულება, დამოუკიდებლად, იძენს უფლებებსა და მოვალეობებს.

2. ფილიალის სამართალსუბიექტობა ასოცირების შესახებ შეთანხმებასა¹⁷ და უცხოურ სამართალში

განსახილველი სასამართლოს გადაწყვეტილებიდან გამომდინარე, დასკვნები, კერძოდ ის, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალს, დამოუკიდებლად, შეუძლია, შეიძინოს უფლებები და მოვალეობები, მნიშვნელოვანია, შეფასდეს ასოცირების შესახებ შეთანხმების კონტექსტშიც. სხვადასხვა საკითხთან ერთად, დოკუმენტი მოიცავს ქართული საკორპორაციო სამართლის დაახლოების ვალდებულებას ევროპული კავშირის სამართლებრივ სისტემასთან – კერძოდ, XXVIII დანართში, გათვალისწინებულ დირექტივებთან და სამართლებრივ ინსტიტუტებთან.

თავად, ასოცირების შესახებ შეთანხმების მე-ნ თავი შეეხება დაფუძნებას, მომსახურებით ვაჭრობასა და ელექტრონულ კომერციას. მისი მიზნებისათვის, შემოთავაზებულია ფილიალის შემდეგ განმარტება: იურიდიული პირის ფილიალი გულისხმობს საქმიანობის ადგილს. სუბიექტს, თავად, არ აქვს დამოუკიდებელი სამართლებრივი სტატუსი, წარმოადგენს მუდმივ დანესებულებას, არის სათაო კომპანიის დანაყოფი, გააჩნია მმართველობის სტრუქტურა და არის მატერიალურად აღჭურვილი მესამე მხარეებთან საქმიანობის წარმოებისათვის ისე, რომ მესამე მხარეთათვის ცნობილია, უცხოეთში მდებარე სათაო ოფისთან, საჭიროების შემთხვევაში, კავშირის შესაძლებლობა, როცა არაა საჭირო პირდაპირი ურთიერთობის დამყარება მასთან, რადგან ფილიალს შეუძლია საქმიანობის წარმოება ადგილზე.¹⁸

ამდენად, ასოცირების შესახებ შეთანხმებით, უცხოური სანარმოს ფილიალი, მართალია, დამოუკიდებელ სამართალსუბიექტად არ მიიჩნევა, თუმცა მას შეუძლია საქმიანი ურთიერთობის დამყარება მესამე პირებთან, ხელშეკრულების დადებით; შესაბამისად, შეუძლია, აღიჭურვოს უფლებებითა და იკისროს ვალდებულებები. გარდა ამისა, საგადასახადოსამართლებრივი მიზნებისათვის, უცხო-

15 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2012 წლის 5 ნოემბრის №ას-1144-1073-2012 განჩინება.

16 საქართველოს უზენაესი სასამართლოს სამოქალაქო საქმეთა პალატის 2020 წლის 11 დეკემბრის №ას-436-2019 განჩინება, ასევე, ამავე პალატის 2020 წლის 23 ივლისის განჩინება ას-1884-2018 განჩინება.

17 2014 წლის 27 ივლისის №200/42 ასოცირების შესახებ შეთანხმება ერთის მხრივ, საქართველოსა და მეორეს მხრივ, ევროკავშირის და ევროპის ატომური ენერჯის გაერთიანებას და მათ წევრ სახელმწიფოებს შორის ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/2496959?publication=0>>.

18 ასოცირების შესახებ შეთანხმების 77-ე მუხლის გ) პუნქტი.

ოური სანარმოს ფილიალი, დამოუკიდებლად, აღირიცხება გადასახადის გადამხდელად. კერძოდ, უცხოური სანარმოს ფილიალის საგადასახადო აღირიცხვაზე აყვანა და საიდენტიფიკაციო ნომრის მინიჭება ხორციელდება საჯარო რეესტრის ეროვნული სააგენტოს მიერ, ფილიალის რეგისტრაციასთან ერთად.¹⁹ ფაქტობრივად, ანალოგიური მონესრიგებაა დადგენილი გერმანულ სამართალშიც, რომლის მიხედვითაც, უცხოელ ინვესტორს/უცხოურ სანარმოს შეუძლია, ანარმოს ბიზნესი გერმანიაში ფილიალის დაარსებით, რომელიც არ მიიჩნევა განცალკევებულ სამართალსუბიექტად.²⁰ შესაბამისად, შესაძლებელია ითქვას, რომ გერმანული სამართლითაც ისეთივე მონესრიგება (მათ შორის კორპორაციული დოკუმენტაციის ქონასა და წარმომადგენლობაზე უფლებამოსილი ორგანოს განსაზღვრას და სხვა.) დგინდება, როგორც ქართულით.

უცხოური სანარმოს ფილიალთან მიმართებით, ევროპული კავშირის სამართალი ერთიან წესებს ადგენს. ე. წ. მეთერთმეტე, 89/666/EEC დირექტივა²¹ ეხება, სხვა სახელმწიფოს სამართლით რეგულირებულ, გარკვეული კატეგორიების კომპანიების მიერ წევრ სახელმწიფოებში ფილიალების გახსნა და კომპანიის შესახებ ინფორმაციის გასაჯაროების მოთხოვნებს. იგი ჩანაცვლდა (EU) 2017/1132 დირექტივით.²² ეს უკანასკნელი განსაზღვრავს იმას, თუ როგორ უნდა უზრუნველყოს წევრმა სახელმწიფოებმა სხვა წევრი სახელმწიფოს კომპანიის ფილიალის რეგისტრაცია.²³

3. ფილიალის სამართალსუბიექტობა გაკოტრებისა და რეაბილიტაციის პროცესში

რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ²⁴ საქართველოს კანონი გარკვეული სპეციფიკით ხასიათდება იმ სანარმოების მიმართ, რომლებზეც იგი ვრცელდება. კანონის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით, წესრიგდება შემდეგი სუბიექტების გადახდისუნარიობის საკითხი:

- ა) მენარმეთა შესახებ კანონის შესაბამისად, დაფუძნებული სამენარმეო სუბიექტი, გარდა ინდივიდუალური მენარმისა;
- ბ) სკ-ით გათვალისწინებული არასამენარმეო (არაკომერციული) იურიდიული პირი, არარეგისტრირებული კავშირი (გაერთიანება), ერთობლივი საქმიანობა (ამხანაგობა);
- გ) უცხო ქვეყნის კანონმდებლობის შესაბამისად, შექმნილი იურიდიული პირი და სხვა წარმონაქმნი (მიუხედავად იმისა, აქვს თუ არა მას იურიდიული პირის სტატუსი), რომელიც ეკონომიკურ საქმიანობას ახორციელებს საქართველოში და რომლის მთავარი ინტერესების ცენტრი აქვეა.

ამასთან, კანონის 117-ე მუხლით წესრიგდება უცხოური სანარმოს გაკოტრების საკითხები, თუმცა ნორმა ეხება არარეგისტრირებული სანარმოს გაკოტრებას. მისი მიზნებისათვის, არარეგისტრირებული სანარმო არის უცხო ქვეყნის მენარმე იურიდიული პირი, რომელიც არ არის, მენარმეთა შესახებ კანონის შესაბამისად, საქართველოში რეგისტრირებული მენარმე იურიდიული პირი, ან მისი ფილიალი. არარეგისტრირებული სანარმოს რეგისტრაციის პროცედურების მიმართ, გამოიყენება იმ ქვეყნის კანონმდებლობა, სადაც ეს მენარმე იურიდიული პირია რეგისტრირებული. მიუხედავად ამისა, რეგისტრირებულ ფილიალთან მიმართებით, შესაძლოა, სხვაგვარი მიდგომაც განვითარდეს. კერძოდ, მენარმეთა შესახებ კანონით უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალის

19 საქართველოს საგადასახადო კოდექსის (2010 წლის №3591 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/document/view/1043717?publication=183>>) 66-ე მუხლის მე-3 ნაწილი.

20 Schulz, M., Wasmeier, O., The Law of Business Organizations. A Concise Overview of German Corporate Law, Springer, 2010, 24.

21 Concerning Disclosure Requirements in Respect of Branches opened in a Member State by certain types of company governed by the law of another State. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A31989L0666>>.

22 Relating to Certain Aspects of Company Law (Text with EEA relevance). ტექსტი ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32017L1132>>.

23 დირექტივის 36-ე და 37-ე მუხლებით დგინდება იმ დოკუმენტების ჩამონათვალი, რომელიც აუცილებელია სხვა წევრ სახელმწიფოში ფილიალის რეგისტრაციისათვის.

24 საქართველოს 2020 წლის 18 სექტემბრის №7165-ის კანონი, რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ“ ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4993950?publication=0>>.

რეგისტრაცია აუცილებელი; ამასთან, რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ კანონის მე-4 მუხლის ა) ქვეპუნქტით, მითითებულია, რომ კანონის მოქმედების სფერო ვრცელდება, მენარმეთა შესახებ კანონის შესაბამისად, დაფუძნებულ სამენარმეო სუბიექტებზე; ამდენად, შესაძლოა, გაკეთდეს დასკვნა, რომ შესაძლებელია, გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება გაიხსნას საქართველოში უცხო ქვეყნის სანარმოს ფილიალის მიმართ.

ამდენად, იმის გათვალისწინებით, რომ რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ კანონი ახალი მიღებულია, ძალიან მნიშვნელოვანია, როგორ პრაქტიკას დანერგავს სასამართლო ფილიალის სტატუსთან დაკავშირებით. საგულისხმოა ის, რომ ამ კანონის მე-4 მუხლის პირველი პუნქტის გ) პუნქტი, რომელიც „სხვა წარმონაქმნის“ ტერმინს ითვალისწინებს ცოტა ბუნდოვანია და, პრაქტიკით, განმარტებას საჭიროებს. შესაძლოა, ამ ტერმინის ქვეშ უცხოური სანარმოს ფილიალი იგულისხმებოდეს და შესაძლებელი იყოს უცხოური სანარმოს ფილიალის გადახდისუუნარობის საქმის წარმოება საქართველოში. შესაბამისად, შესაძლოა, სასამართლომ, გადახდისუუნარობის პროცესში, ისეთივე მიდგომები განავითაროს როგორც ეს წინამდებარე ანალიზში განხილულ სასამართლო გადაწყვეტილებაშია და, რომლის მიხედვითაც, უცხოური სანარმოს ფილიალს, დამოუკიდებლად, შეუძლია სამოქალაქო ბრუნვასა და სასამართლო პროცესში გამოსვლა.

4. დასკვნა

წარმოდგენილი მსჯელობიდან და განხილული სასამართლო პრაქტიკიდან გამომდინარე, უნდა ითქვას, რომ არც წინამორბედი და არც მოქმედი მენარმეთა შესახებ კანონით, პირდაპირ, უცხოური სანარმოს ფილიალის დამოუკიდებელი სტატუსი არაა გათვალისწინებული. შესაბამისად, პრაქტიკაში პრობლემურია (და, ალბათ, ეს საკითხი, კვლავ, რჩება პრობლემურად) საკითხი უცხოური სანარმოს ფილიალის დამოუკიდებელ სტატუსთან დაკავშირებით, კერძოსამართლებრივ ურთიერთობაში.

ქართული სასამართლო პრაქტიკა, 2010 წლიდან დღემდე, არაერთგვაროვნად განვითარდა, რაც იმაში გამოიხატა, რომ, გარკვეული პერიოდის განმავლობაში, მიდგომა იყო, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალი დამოუკიდებლად ვერ გამოდიოდა კერძოსამართლებრივ ურთიერთობებში. ამასთან, უცხოური სანარმოს ფილიალის მიმართ, შეუძლებელი იყო სარჩელის წარდგენა და მისი დამოუკიდებელ სუბიექტად განხილვა. ამ საკითხზე, მითითებული პრაქტიკის მიდგომების ფონზე, წლების განმავლობაში ცალსახა პასუხები არ იყო.

დღეს, ინვესტიციებისა და უცხოური კაპიტალის, მათ შორის უცხოური ბიზნეს სუბიექტების საქართველოში შემოსვლისა და ინვესტიციების განხორციელების ფონზე, უცხოური სანარმოს ფილიალის სამართლებრივ სტატუსს, ცალსახად, მნიშვნელოვანი როლი აქვს, თუმცა ცხადი მიდგომა, რომ უცხოური სანარმოს ფილიალს აქვს საშუალება ჩაებას სამოქალაქო ბრუნვაში, განახორციელოს შესაბამისი ბიზნეს აქტივობა, იკისროს ვალდებულებები და ა. შ. შესაძლოა, გამართლებული არ იყოს. რაც შეეხება, საპროცესო კუთხით, უცხოური სანარმოს ფილიალის მონაწილეობას სამოქალაქო პროცესში, არ ეს საკითხია ბოლომდე ნათელი. ამ თვალსაზრისით, საინტერესოა რეაბილიტაციისა და კრედიტორთა კოლექტიური დაკმაყოფილების შესახებ კანონის მიდგომა, რომელიც გარკვეული ბუნდოვანებით გამოირჩევა და, სასამართლო პრაქტიკით, განმარტებებს საჭიროებს.

განხილული სასამართლო გადაწყვეტილება, მიუხედავად იმისა, რომ, ცალსახად, მიუთითებს ფილიალის დამოუკიდებლობაზე მაინც ვერ ჩაითვლება დადგენილ, ჩამოყალიბებულ პრაქტიკად სხვა მსგავსი და საწინააღმდეგო გადაწყვეტილებების ფონზე. ქართული საკორპორაციო სამართლით, ფაქტობრივად, უცხოური სანარმოს ფილიალი გათანაბრებულია ადგილობრივ იურიდიულ პირთან, რადგან რეალურად, მოთხოვნები, რაც მენარმეთა შესახებ კანონის უცხოური სანარმოს ფილიალის რეგისტრაციასთან დაკავშირებით აქვს ისეთივეა, როგორც ეს ქართული კომპანიის რეგისტრაციისთვისაა დადგენილი. შესაბამისად, უცხოური სანარმოს ფილიალი, განსახილველი გადაწყვეტილების მიხედვით, შესაძლოა, იყოს სამოქალაქო ბრუნვის სუბიექტი (არა იურიდიული პირი), რომელიც დამოუკიდებლად მიიღებს ურთიერთობაში მონაწილეობას და, მათ შორის, იქნება სამოქალაქო პროცესის მხარე.

საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების გარეშე დანესებული შეზღუდვების კონსტიტუციურობა

ეკა კაველიძე¹
რუსუდან შაშიკაძე²

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2021 წლის 11 თებერვლის გადაწყვეტილება, საქმე №1/1/1505,1515,1516,1529³

თემა: საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების გარეშე დანესებული შეზღუდვების კონსტიტუციურობა; უფლებამოსილების დელეგირების კონსტიტუციურ სტანდარტი.

განმარტებული ნორმები: საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ საქართველოს კანონის³ მე-11 მუხლის მე-6 პუნქტი, 45 მუხლის 1-ლი პუნქტის 1-ლი და მე-2 წინადადებები და მე-2 პუნქტის ბ) ქვეპუნქტი⁴;

იზოლაციისა და კარანტინის წესების დამტკიცების შესახებ საქართველოს მთავრობის 2020 წლის 23 მაისის №322 დადგენილებით⁵ (შემდგომში – №322 დადგენილება) დამტკიცებული იზოლაციისა და კარანტინის წესების მე-2 მუხლის 1-ლი, მე-2 და მე-3 პუნქტები⁶ ;

საქართველოს კონსტიტუციის⁷ მე-13 მუხლის 1-ლი, მე-2 და მე-3 პუნქტები; მე-14 მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტები; 26-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი; მე-19 მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტები; 21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტი.

მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოებები:

საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ საქართველოს კანონის სადავო ნორმებით, საქართველოს მთავრობას მიენიჭა იზოლაციისა და კარანტინის წესების განსაზღვრისა და რიგი კონსტიტუციური უფლებების შეზღუდვის შესაძლებლობა. უფლებამოსილების დელეგირების საფუძველზე კი, №322 დადგენილების სადავო ნორმებით, საქართველოს მთავრობის მიერ დადგინდა მიმოსვლის რეგულირებასთან დაკავშირებული რიგი ღონისძიებები, ასევე განისაზღვრა ის უფლებამოსილი სუბიექტები, რომლებიც იღებენ გადაწყვეტილებას პირის იზოლაციის/კარანტინში მოთავსების შესახებ.⁸

1 სამართლის დოქტორი, კავკასიის უნივერსიტეტისა და ნიუ ვიჟენ უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

2 კავკასიის უნივერსიტეტის მაგისტრანტი.

3 პაატა დიასამიძე, პ., გიორგი ჩიტიძე, ედუარდ მარიაშვილი და ლიკა საჯაია საქართველოს პარლამენტისა და საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ.

4 საქართველოს 2007 წლის №5069 კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/21784?publication=35>>

5 საქართველოს 2020 წ. ტექსტი ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/4877009?publication=81>>

6 2021 წლის პირველ თებერვლამდე მოქმედი რედაქცია.

7 საქართველოს 1995 წლის №786 საკონსტიტუციო კანონი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/30346?publication=36>>

8 განსახილველი გადაწყვეტილება, II.5.

მოსარჩელე მხარე მიიჩნევდა, რომ პირის კარანტინში/იზოლაციაში მოთავსება წარმოადგენდა საქართველოს კონსტიტუციის მე-13 მუხლით დაცული ფიზიკური თავისუფლების უფლების შეზღუდვას, რომელიც მხოლოდ სასამართლოს წინასწარი მონაწილეობით დაიშვება. სადავო ნორმები კი ამ უფლების შეზღუდვას სასამართლოს გადაწყვეტილების გარეშე ითვალისწინებს, რაც კონსტიტუციის ხსენებულ დებულებას არღვევს.⁹

მოსარჩელეები მიიჩნევდნენ, რომ მიმოსვლისა და შეკრების თავისუფლების, ასევე საკუთრების კონსტიტუციურ უფლებასთან მიმართებით, საქართველოს პარლამენტმა აღმასრულებელ ხელისუფლებას გადასცა ფუნდამენტური საკითხების მონესრიგების უფლებამოსილება ისე, რომ თავად არ განსაზღვრა დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლები, შინაარსი და ინტენსივობა. შედეგად, ირღვევა საქართველოს კონსტიტუციის ფორმალური მოთხოვნები, მე-14, მე-19, 21-ე და 26-ე მუხლებით დაცული ძირითადი უფლებების შეზღუდვის უფლებამოსილების დელეგირებასთან მიმართებით. ამასთან, საქართველოს კონსტიტუციის 26-ე მუხლის პირველი პუნქტის მიხედვით შრომითი უფლებები დაცულია ორგანული კანონით, რაც, ასევე გულისხმობს იმას, რომ მათი შეზღუდვის დელეგირება უნდა განხორციელდეს ორგანული კანონითვე. ამის საპირისპიროდ, მოცემულ შემთხვევაში, დელეგირების საფუძველია არა ორგანული კანონი, რაც ავტომატურად არღვევს დასახელებულ კონსტიტუციურ დებულებას.¹⁰

სასამართლოს განმარტებები:

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლომ მიიჩნია, რომ საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ საქართველოს კანონის მე-11 მუხლის მე-3 პუნქტი, 45³ მუხლის პირველი პუნქტის 1-ლი და მე-2 წინადადებები და №322 დადგენილებით, დამტკიცებული იზოლაციისა და კარანტინის წესების მე-11 მუხლის მე-6 პუნქტი არ იწვევს საქართველოს კონსტიტუციის მე-13 მუხლის პირველი, მე-2 და მე-3 პუნქტებით გარანტირებული უფლების შეზღუდვას და სასარჩელო მოთხოვნის ამ ნაწილში კონსტიტუციური სარჩელი არ უნდა დაკმაყოფილდეს.

სასამართლოს განმარტებით, საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ საქართველოს კანონის 45³ მუხლის 1-ლი პუნქტის 1-ლი და მე-2 წინადადებები, 45³ მუხლის მე-2 პუნქტის ბ) ქვეპუნქტის და №322 დადგენილებით დამტკიცებული იზოლაციისა და კარანტინის წესების მე-2 მუხლის 1-ლი პუნქტი, მე-2 პუნქტის 1-ლი წინადადება და მე-3 პუნქტი არ ეწინააღმდეგება საქართველოს კონსტიტუციის მე-14 მუხლის 1-ლ და მე-2 პუნქტებით, მე-19 მუხლის 1-ლი და მე-2 პუნქტებითა და 21-ე მუხლის 1-ლი პუნქტით გათვალისწინებულ მოთხოვნებს, ძირითადი უფლების შეზღუდვის დელეგირებასთან მიმართებით.

შრომითსამართლებრივი უფლებების შეზღუდვის დელეგირებასთან დაკავშირებით, სასამართლომ განმარტა, რომ დელეგირება აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე არ განხორციელებულა სათანადო ფორმით – ორგანული კანონით. ამდენად, საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ საქართველოს კანონის 45³ მუხლის 1-ლი პუნქტის 1-ლი და მე-2 წინადადებების ის ნორმატიული შინაარსი, რომელიც საქართველოს მთავრობას ან საქართველოს მთავრობის მიერ განსაზღვრულ მინისტრს ანიჭებს საქართველოს კონსტიტუციის 26-ე მუხლის 1-ლი პუნქტით დაცული შრომითი უფლებების შეზღუდვის უფლებამოსილებას, ვერ აკმაყოფილებს საქართველოს კონსტიტუციის ფორმალურ მოთხოვნებს და არაკონსტიტუციურად უნდა იქნეს ცნობილი.

კომენტარი

შესავალი

მსოფლიოში მიმდინარე პანდემია ერთ-ერთი უმთავრესი გამოწვევაა დემოკრატიული სახელმწიფოებისათვის. საქართველოს მთავრობის მიერ დაწესებულმა შეზღუდვებმა, საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადების გარეშე, სადავო გახდა ამ შეზღუდვების კონსტიტუციურობის საკითხი. უდავოა, რომ კონსტიტუციით აღიარებული ადამიანის თავისუფლება ხელშეუვალია, თუმცა პანდემიასთან ბრძოლის ერთ-ერთი საუკეთესო საშუალება ინფიცირებული და მათთან შეხებაში მყოფი პირე-

9 იქვე, II.6.

10 იქვე, II.7.

ბის იზოლაცია.¹¹ შეხებაში მყოფი პირების განცალკევება, ასევე გათვალისწინებული მსოფლიო ჯანდაცვის რეგულაციებითაც.¹² შესამაბისად, ის რომ №322 დადგენილების მე-11 მუხლის მე-6 პუნქტი იწვევს საქართველოს კონსტიტუციის მე-13 მუხლის პირველი, მე-2 და მე-3 პუნქტებით გარანტირებული უფლების შეზღუდვას, დაუსაბუთებელია და სასამართლოს გადაწყვეტილება, ამ ნაწილში, სრულებით გასაზიარებელია.

ამასთანავე, გასაზიარებელია სასამართლოს პოზიცია კონსტიტუციის 26-ე მუხლის პირველი პუნქტით დაცული შრომითი უფლებების შეზღუდვის უფლებამოსილების არაკონსტიტუციურობასთან დაკავშირებითაც. ორგანული კანონით მოსაწესრიგებელი საკითხების კანონით მოწესრიგება გაუმართლებელია, თუნდაც კონკრეტული საკითხის კანონით მოწესრიგების შესაძლებლობაზე თავად ორგანულ კანონშიაც მიეთითება;¹³ თუმცა, ვერ გავიზიარებთ გადაწყვეტილების იმ ნაწილს, რომელიც ადგენს, რომ საქართველოს პარლამენტის მიერ აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის საკუთრების უფლების, გადაადგილებისა და შეკრების თავისუფლების შეზღუდვის უფლებამოსილების დელეგირება \ კონსტიტუციასთან თავსებადია. შესაბამისად, მსჯელობა, სწორედ ამ საკითხს შეეხება.

1. საკანონმდებლო უფლებამოსილების აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის დელეგირება

ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი მოითხოვს, მის შტოთა, ერთი მხრივ, ერთმანეთისაგან დამოუკიდებლობას, კომპეტენციების მკვეთრ გამიჯვნას როგორც უფლებამოსილებების, ისე, შესაბამისად, პასუხისმგებლობის მკაფიო განაწილებას, ხოლო, მეორე მხრივ, ურთიერთ-კონტროლსა და განონასწორებას.¹⁴ ხელისუფლების დანაწილება მოითხოვს, რომ არსებობდეს სპეციალური სამთავრობო ორგანო, რომელიც განახორციელებს კანონშემოქმედებას.¹⁵ საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსაზრების თანახმად, სახელმწიფო ხელისუფლება ხორციელდება ხელისუფლების დანაწილების პრინციპზე დაყრდნობით. ხელისუფლების დანაწილების პრინციპი მიმართულია სახელმწიფო ძალაუფლების კონცენტრაციისა და ბოროტად გამოყენების რისკების თავიდან აცილებისკენ. სახელმწიფო ხელისუფლების ამგვარი ინსტიტუციონალიზაციის პირობებში, შესაძლებელი ხდება სახელისუფლებლო ძალაუფლების უზურპირების პრევენცია, უზენაესი და წარუვალი კონსტიტუციური ღირებულების ადამიანის უფლებებისა და თავისუფლებების დაცვა. ხელისუფლების დანაწილების პირობებში შესაძლებელი ხდება სახელმწიფო გადაწყვეტილებების მაქსიმალურად კვალიფიციურად, ობიექტურად და მიუკერძოებლად მიღება.¹⁶

ამ განმარტების მიუხედავად, განსახილველი გადაწყვეტილებით განსხვავებული შინაარსია შემოთავაზებული, რომელსაც თან ერთვის საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის, გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი, სადაც ის აღნიშნავს, რომ „საქართველოს პარლამენტის მიერ საკანონმდებლო უფლებამოსილების გადაცემა აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე რამოდენიმე ასპექტშია პრობლემატური. პირველ რიგში, იცვლება საქართველოს კონსტიტუციის მიერ

11 იხ. Considerations for quarantine of contacts of COVID-19 cases. Geneva: World Health Organization; 2020. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <[https://www.who.int/publications/i/item/considerations-for-quarantine-of-individuals-in-the-context-of-containment-for-coronavirus-disease-\(covid-19\)](https://www.who.int/publications/i/item/considerations-for-quarantine-of-individuals-in-the-context-of-containment-for-coronavirus-disease-(covid-19))>; ასევე იხ. Critical preparedness, readiness and response actions for COVID-19. Geneva: World Health Organization; 2020. 2, 3. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/331511/Critical%20preparedness%20readiness%20and%20response%20actions%20COVID-10%202020-03-22_FINAL-eng.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

12 International Health Regulations (2005) Third Edition, 2016, Geneva, World Health Organization, 2020, 17. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/246107/9789241580496-eng.pdf>>

13 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2017 წლის 16 ნოემბრის №2/5/658 გადაწყვეტილება საქმეზე საქართველოს მოქალაქე ომარ ჯორბენაძე საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ, II.28. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=906>>.

14 გონაშვილი, ვ., ერემაძე, ქ., თევდორაშვილი, გ., კახიანი, გ., კვერენჩილაძე, გ., ჭილაძე, ნ., საქართველოს საკონსტიტუციო სამართალი, მერიდიანი, თბილისი, 2017, 71.

15 შაიო, ა., ხელისუფლების თვითშეზღუდვა, კონსტიტუციონალიზმის შესავალი, აირის საქართველო, თბილისი, 2003, 198.

16 №3/4/641 საქმეზე საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პლენუმის 2016 წლის 29 სექტემბრის ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოს კონსტიტუციური წარდგინება აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის ქონების მართვისა და განკარგვის შესახებ აჭარის ავტონომიური რესპუბლიკის კანონის მე-19 მუხლის მე-3 პუნქტის კონსტიტუციურობის თაობაზე, II.1,2. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/3410126?publication=0>>.

დადგენილი სახელმწიფო ხელისუფლების არქიტექტონიკა და საქართველოს მთავრობა, გარდა აღმასრულებლისა, საკანონმდებლო ხელისუფლების ფუნქციასაც ითავსებს¹⁷. ხელისუფლების შტოებს შორის იდეალური ბალანსი და უფლებამოსილებათა გამიჯვნა, აბსოლუტური სიზუსტით, წარმოუდგენელია. კონსტიტუციით/კანონმდებლობით გათვალისწინებულ საგამონაკლისო შემთხვევებში, შესაძლებელია, რომ ხელისუფლების ერთმა შტომ შეითავსოს მეორე შტოს ფუნქციები, თუმცა ეს უნდა განხორციელდეს კონკრეტული და მკაფიო მიზნით, დროში შეზღუდულად და ფარგლებით. მსგავსი „გადაცდომები“ დაშვებულია სწორედ იმ გამართლებით, რომ ხელისუფლების რომელიმე მიმართულებას არ შეექმნას მნიშვნელოვანი ხარვეზები და რომ, საერთო მიზნის მისაღწევად, ერთი შტო „შეეშველოს“ მეორეს, კონკრეტული უფლებამოსილების შესრულების გზით. სწორედ ასეთი მოცემულობა გვაქვს განსახილველ შემთხვევაშიც, თუმცა, იკვეთება ზემოთ აღწერილი ბალანსის დარღვევა, აღმასრულებელი ხელისუფლების სასარგებლოდ.

კონსტიტუციით დადგენილ მმართველობის სისტემაში საკანონმდებლო ხელისუფლებას ახორციელებს პარლამენტი.¹⁸ თუმცა საკონსტიტუციო სასამართლოს განმარტებით, ძირითად უფლებებთან დაკავშირებული ყველა საკითხის პარლამენტის მიერ მონესრიგებამ შესაძლოა, წარმოშვას რიგი ინსტიტუციური პრობლემები, მათ შორის, გამოიწვიოს საკანონმდებლო ხელისუფლების პარალიზება/შეფერხება. ამ მხრივ, უფლებამოსილების დელეგირების მექანიზმი მნიშვნელოვნად ამარტივებს კანონშემოქმედებით საქმიანობას და საკანონმდებლო ხელისუფლებას აძლევს შესაძლებლობას, მიიღოს გადაწყვეტილებები პრინციპულ პოლიტიკურ-სამართლებრივ საკითხებზე, ხოლო მათი იმპლემენტაციისათვის საჭირო დეტალების, პროცედურულ-ტექნიკური საკითხების მონესრიგება სხვა სახელმწიფო ორგანოებს გადაანდოს.¹⁹

მსგავს ლოგიკას ავითარებს საკონსტიტუციო სასამართლო წინამდებარე გადაწყვეტილებაშიც და უთითებს, რომ, რიგ შემთხვევაში, პარლამენტში მიმდინარე კანონშემოქმედებითი პროცესი, რომელიც გარდაუვლად მოიცავს საზოგადოების სხვადასხვა სეგმენტის ჩართულობას და ფართომასშტაბიან განხილვებს, მართალია, ამცირებს უფლებაში არაკონსტიტუციური ჩარევის რისკებს, თუმცა ახანგრძლივებს გადაწყვეტილების მიღების პროცესს. ხოლო, უფლებამოსილების აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე დელეგირება უფრო მოქნილ მექანიზმს გულისხმობს ისეთი საკითხების გადაწყვეტისას, რომლებიც ხშირ მოდიფიკაციას მოითხოვს.²⁰

ეს ლოგიკა საფუძველს მოკლებულია, რადგან საგანგებო მდგომარეობის გამოცხადება და მის საფუძველზე ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების შეზღუდვა, ისედაც ფორსმაჟორული ვითარებიდან გამომდინარეობს. შესაბამისად, პარლამენტის მიერ პრეზიდენტის დეკრეტის დამტკიცება მიზანმიმართულად ხდება დაჩქარებულ რეჟიმში, რათა დროულად დამკვიდრდეს შესაბამისი რეგულაცია და ქვეყანაში შექმნილი საგანგებო მდგომარეობის მართვა ოპერატიულად განხორციელდეს. აქედან გამომდინარე, ოპერატიული გადაწყვეტილებების მიღების არგუმენტით, აზრს მოკლებულია საგანგებო მდგომარეობის ფარგლებში, უფლების შეზღუდვასთან გადაწყვეტილებების მიღების უფლებამოსილების აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის დელეგირება.

გადაწყვეტილების განსხვავებული აზრის თანახმად, „პანდემიის, ეპიდემიის, თუ სხვა კრიზისული ვითარებისას, როდესაც ადამიანის ძირითადი უფლებები, მეტად, მონყვალადია, ფუნდამენტური მნიშვნელობის საკითხის მონესრიგების მთავრობისათვის გადანდობა, თუნდაც სწრაფი რეაგირების არგუმენტით, შეუთავსებელია კონსტიტუციურ წესრიგთან. დაუშვებელია პრინციპულ საკითხებზე გადაწყვეტილებების მიღება ხელისუფლების აღმასრულებელი განშტოების მიერ, ნაკლებად გამჭვირვალე პროცედურების გზით, ანგარიშვალდებულებისა და პასუხისმგებლობის გაცილებით დაბალი ხარისხის პირობებში“²¹. საყურადღებოა შემდეგი მოსაზრებაც – „მთავრობისათვის [უფლე-

17 საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის – გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2021 წლის 11 თებერვლის №1/1/1505,1515,1516,1529 გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით, 11.

18 კონსტიტუციის 48-ე მუხლი.

19 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 2 აგვისტოს №1/7/1275 გადაწყვეტილება საქმეზე ალექსანდრე მდინარაშვილი საქართველოს კომუნიკაციების ეროვნული კომისიის წინააღმდეგ, II.30. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://constcourt.ge/ka/judicial-acts?legal=1931>>.

20 განსახილველი გადაწყვეტილება, 40.

21 განსხვავებული აზრი განსახილველ გადაწყვეტილებაზე, 19.

ბამოსილების] დელეგირება ვერ გამართლდება მოქნილობის არგუმენტით, რამდენადაც, საგანგებო მდგომარეობის დროს, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპით, განმტკიცებული ბალანსის დარღვევა, საკანონმდებლო ხელისუფლების გარკვეული ფუნქციების პრეზიდენტის მიერ შეთავსება და გამარტივებული საპარლამენტო კონტროლი ..., სწორედაც რომ, სახელმწიფო ხელისუფლების მოქნილობას ემსახურება და, სათანადო ჩარჩოების დანესებით, ის მაქსიმუმია, რომელსაც თავად კონსტიტუცია ითვალისწინებს, რათა, ერთი მხრივ, უზრუნველყოფილ იქნეს კრიზისულ სიტუაციაზე ოპერატიული რეაგირება, ხოლო, მეორე მხრივ, თავიდან იქნას არიდებული ადამიანის უფლებათა ზედმეტად, გაუმართლებლად შეზღუდვა“²².

საგანგებო/საომარი მდგომარეობის დროს, ხელისუფლების განსაკუთრებულ პირობებში განხორციელების პროცედურა კონსტიტუციით, სწორედ, იმ მიზნით განერა, რომ მაქსიმალურად სწრაფად და ეფექტიანად მიღებულიყო ისეთი საგამონაკლისო გადაწყვეტილებები, რომლებიც მოერგებოდა ქვეყანაში არსებულ ვითარებას. საგანგებო მდგომარეობის არსიც ხომ იმაში მდგომარეობს, რომ არსებული კანონმდებლობა, რომელიც, ჩვეულ რეჟიმში, მოქმედებს, ვერ პასუხობს და სრულად ვერ ერგება პანდემიით გამოწვეულ რეალობას. შესაბამისად, საჭიროა მყისიერი და მოქნილი გადაწყვეტილებები, რომლებიც პანდემიის მიმდინარეობის შესაბამისად ცვალებადია და რომელთა მიღებასაც ესაჭიროება იმაზე ნაკლები დრო, ვიდრე ეს სტანდარტულადაა გათვალისწინებული. ამ არგუმენტით, სავსებით გამართლებული იქნებოდა აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის კონკრეტულ ფარგლებში მოქცეული უფლებამოსილების დელეგირება. სხვაგვარად რომ ვთქვათ, საკანონმდებლო ორგანოს უფლებამოსილებაა მიიღოს გადაწყვეტილება უფლების შეზღუდვის ფარგლების შესახებ, ხოლო კონკრეტული ღონისძიებებზე გადაწყვეტილების მიღება მიანდოს აღმასრულებელ ხელისუფლებას.

როგორც განსხვავებულ აზრშია აღნიშნულია, „ამ მექანიზმის მიზანი საკანონმდებლო საქმიანობის გამარტივებაა და არა საკანონმდებლო ორგანოს ჩანაცვლება აღმასრულებელი ხელისუფლებით. სადავო ნორმებით გათვალისწინებული დელეგირების პირობებში, არც ერთ პრინციპულ საკითხზე საქართველოს პარლამენტს გადაწყვეტილება თავად არ მიუღია. აღმასრულებელ ხელისუფლებას მიანდო არა თუ დეტალების, პროცედურის ან ტექნიკური ასპექტების განსაზღვრის უფლება, არამედ გადასცა, პანდემიის/ეპიდემიის დროს, საკუთარი შეხედულებისამებრ ძირითად, უფლებათა არსისა და მათი შეზღუდვის პირობების განსაზღვრის სრული უფლებამოსილება“²³. უფლებამოსილების დელეგირება დასაშვებია მხოლოდ შესაბამისი პირობების დაკმაყოფილების შემთხვევაში. „პარლამენტის მიერ უფლებამოსილების დელეგირებამ შეიძლება, კონსტიტუციის დარღვევა გამოიწვიოს იმ შემთხვევებში, როდესაც მას საქართველოს კონსტიტუცია პირდაპირ კრძალავს ან/და, როდესაც დადგინდება, რომ გარკვეული უფლებამოსილების დელეგირებით საქართველოს პარლამენტი თავისი კონსტიტუციური უფლებამოსილების განხორციელებაზე ამბობს უარს“²⁴.

განსახილველ გადაწყვეტილებაში ბუნდოვანია, ასევე შეზღუდვის დანესების ფარგლების განსაზღვრის საკითხიც. კერძოდ, პარლამენტმა თავად უნდა დაადგინოს უფლების შეზღუდვის საგანგებო მდგომარეობისეული ფარგლები, თუ ეს უფლებამოსილება აღმასრულებელ ხელისუფლებას გადაეცა. „იმ ვითარებაში, როდესაც საკანონმდებლო აქტი უფლებამოსილების დელეგირებისას არ განსაზღვრავს, თუ კონკრეტულად რისი უფლება, რა მიზნითა და ფარგლებით გადაეცა აღმასრულებელ ხელისუფლებას, სასამართლო ობიექტურად ვერ შეიძლება შეამოწმოს, რამდენად შეესაბამება მთავრობის ქმედება კანონის მოთხოვნებს, ხომ არ გასცდა იგი დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებს ან ხომ არ მიიღო გადაწყვეტილება იმგვარ საკითხებზე,

22 ხერხეულიძე, ნ., საგანგებო მდგომარეობასთან დაკავშირებული ნორმაშემოქმედების მიმართება სამართლებრივი სახელმწიფოს პრინციპებთან – საქართველოში 2020 წლის 21 მარტს გამოცხადებული საგანგებო მდგომარეობის მაგალითზე, საკონსტიტუციო სამართლის ჟურნალი სპეციალური გამოცემა საგანგებო მდგომარეობის რეგულირება, №1, 2020, 129.

23 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის – გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2021 წლის 11 თებერვლის №1/1/1505,1515,1516,1529 გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით, 18.

24 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 20 ივლისის №3/3/763 გადაწყვეტილება საქმეზე „საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, გიორგი ბარამიძე და სხვები, სულ 42 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II.78

რისი უფლებაც მას არ გააჩნდა. ამგვარი მაკონტროლებელი ფუნქციის განუხორციელებლობა კი, ფაქტობრივად, გულისხმობს აღმასრულებელი ხელისუფლების შეუზღუდავი ძალაუფლებით აღჭურვას²⁵. არადა, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის უმთავრესი მიზანი და დანიშნულება სწორედ იმაში მდგომარეობს, რომ სახელმწიფოს ფუნქციონირების არცერთ ეტაპზე არ მოხდეს ხელისუფლების ერთი შტოს მიერ მეორე შტოს უფლებამოსილების მითვისება ან მასში ჩარევა. ამ ცდუნების წინაშე კი, ყველაზე ხშირად, სწორედაც საკანონმდებლო და აღმასრულებელი შტოები დგებიან. „თანამედროვე სახელმწიფოებში მთავრობის ფუნქციებისა და დამოუკიდებლობის ხარისხის გაზრდამ, კონსტიტუციონალიზმში დამკვირდებული „შეკავება-განონასწორების“ პრინციპზე დაყრდნობით და მმართველობის მოდელების გათვალისწინებით, პოლიტიკურ-სამართლებრივი პასუხისმგებლობის სახით, მთავრობის საქმიანობაზე კონტროლის განხორციელების კონკრეტული ფორმების შემუშავება განაპირობა“²⁶. ამ კონტროლის გამოხატულება კი, განსახილველ შემთხვევაში უნდა ყოფილიყო საკანონმდებლო ორგანოს მიერ, აღმასრულებელი ორგანოსათვის დადგენილი ფარგლები, რომლის დაცვის ვალდებულებაც ექნებოდა ამ უკანასკნელს საგანგებო მდგომარეობის დროსაც კი.

2. შეესაბამება თუ არა სადავო ნორმები უფლებამოსილების დელეგირების საკონსტიტუციო სტანდარტს?

სადავო ნორმების შეფასებისას, საკონსტიტუციო სასამართლომ უკიდურესად დაავიწროვა დელეგირების მიზნის, ფარგლებისა და შინაარსის განსაზღვრის დროს საქართველოს პარლამენტის კომპეტენცია მთავრობის უფლებამოსილების გაფართოების ხარჯზე.²⁷

საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ კანონის თანახმად, მთავრობას მიენიჭა უფლებამოსილება მიიღოს რეგულაციები, ერთი მხრივ, ინფიცირებული ან მასთან შეხების მქონე პირის განცალკევებასთან, ხოლო, მეორე მხრივ, ზოგადად, ვირუსის გავრცელების პრევენციის მიზნით პირთა მიმოსვლასთან, საკუთრებასთან, შრომასთან, პროფესიულ ან ეკონომიკურ საქმიანობასთან, ან/და სოციალური ღონისძიებების ჩატარების მიზნით, პირთა თავშეყრასთან დაკავშირებით.²⁸ №322 დადგენილების სადავო ნორმებით, დადგინდა გადაადგილების თავისუფლებასთან დაკავშირებული რიგი შეზღუდვებისა.²⁹

საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველმა კოლეგიამ მიიჩნია, რომ დელეგირება განხორციელდა საქართველოს კონსტიტუციით დადგენილი სტანდარტების შესაბამისად, კერძოდ, პარლამენტს აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის არ გადაუცია ფუნდამენტური საკითხების მონესრიგების უფლება და, ამასთან, პარლამენტმა სათანადოდ განსაზღვრა გადაცემული უფლებამოსილების შინაარსი, მიზანი და ფარგლები.³⁰ დელეგირების მიზნის, შინაარსისა თუ ფარგლების განსაზღვრა ვერ იქნება და არც უნდა იყოს კონკრეტიკის თანაბარი ხარისხის მატარებელი, თუმცა ეს არ ნიშნავს, რომ მხოლოდ კონსტიტუციის იმ მუხლზე მითითება, რომლის შეზღუდვის უფლებამოსილებაც მიენიჭა აღმასრულებელ ხელისუფლებას, საკმარისია დელეგირების შინაარსის და ფარგლების იდენტიფიცირებისათვის.³¹

სასამართლომ მიიჩნია, რომ შეზღუდვების დროებითი ხასიათისა და მათი მხოლოდ საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის დაცვისა და ვირუსის გავრცელების პრევენციის მიზნებით შემოფარგვლის გათვალისწინებით, ისინი მნიშვნელოვან გავლენას ვერ მოახდენდა ქვეყნის სოციალური, ეკონომ-

25 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის – გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2021 წლის 11 თებერვლის №1/1/1505,1515,1516,1529 გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით, 12.

26 *კვერენჩილაძე, გ.*, საქართველოს მთავრობის კონსტიტუციური სტატუსი (კონსტიტუციის 78-ე მუხლის კომენტარი), თანამედროვე საკონსტიტუციო სამართალი, სტატიათა კრებული, წიგნი I, თბილისი, დავით ბატონიშვილის სამართლის ინსტიტუტი, 2012, 12.

27 *სამხარაძე, თ.*, პანდემია და შესუსტებული კონსტიტუციური კონტროლი – საკონსტიტუციო სასამართლოს კრიტიკული შეფასება, სოციალური სამართლიანობის ცენტრი, 2011. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://socialjustice.org.ge/uploads/products/covers/11_თებერვლის_გადაწყვეტილების_შეფასება_1615273727.pdf>

28 საზოგადოებრივი ჯანმრთელობის შესახებ კანონის 45-ე მუხლი.

29 №322 დადგენილების მე-2 მუხლი. (2021 წლის 1 თებერვლამდე მოქმედი რედაქცია).

30 განსახილველი გადაწყვეტილება, II.46-52.

31 განსხვავებული აზრი, განსახილველი გადაწყვეტილება.

მიკური, კულტურული, სამართლებრივი, თუ პოლიტიკური განვითარების გრძელვადიან პერსპექტივებზე,³² შესაბამისად, სასამართლომ დაასკვნა, რომ დელეგირებულ უფლებამოსილებებს არ ჰქონია ფუნდამენტური ხასიათი. მიუხედავად ამის, რთულია სასამართლოს ამ პოზიციის გაზიარება, რადგან ვირუსი მთელს მსოფლიოში კვლავ აქტიურად ცირკულირებს, რის გამოც შეზღუდვების ნაწილი დღემდე ძალაშია, შესაბამისად, შეზღუდვები ღონისძიებები დროებითის ნაცვლად, პერმანენტული გახდა. გასათვალისწინებელია განსხვავებული აზრის ავტორის მოსაზრება, რომლის მიხედვითაც, „საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს უნდა შეეფასებინა მასშტაბი, თუ რაოდენ განუსაზღვრელი საკანონმდებლო უფლებამოსილების დელეგირება მოხდა აღმასრულებელ ხელისუფლებაზე და რა რისკის მატარებელი შეიძლება, იყოს ამგვარი ძალაუფლების კონცენტრაცია ხელისუფლების აღმასრულებელ შტოში, თუნდაც პანდემიის, ეპიდემიის ან სხვა კრიზისული ვითარებისას“³³. სწორედ ამ რისკების პრევენციის მიზნით, მთელი რიგი ქვეყნები, საგანგებო მდგომარეობის დროს, საკანონმდებლო რეგულაციის აღმასრულებელ შტოზე დელეგირების საკმაოდ მკაფიო მონესრიგებას ადგენს, რაც მაქსიმალურად გამორიცხავს ხელისუფლების უზურპაციის საფრთხეებს და იძლევა საგანგებო მდგომარეობის მეტად ეფექტიანი მართვის შესაძლებლობას. „საფრანგეთის კონსტიტუციის³⁴ წესები (38-ე მუხლი) უზრუნველყოფს სამართალშემოქმედების უფლებამოსილებას მხოლოდ განსაზღვრული დროის განმავლობაში. დროში შეზღუდვასთან ერთად, დელეგირებული კომპეტენციის ჩარჩოებში მიღებული ნორმების ნამდვილობა შეიძლება, დამოკიდებული გახდეს მათ პარლამენტში წარდგენასა და პარლამენტის მიერ უკუქცევითი ძალით დამტკიცებაზე. საფრანგეთის კონსტიტუციის მიხედვით, დელეგირების პირობაა მთავრობის მიერ შემუშავებული პროგრამის საპარლამენტო დადასტურება“³⁵. იტალიის კონსტიტუცია სამართალშემოქმედებითი ფუნქციის მთავრობისთვის გადაცემას მხოლოდ იმ შემთხვევაში ითვალისწინებს, თუ ზუსტადაა განერილი დელეგირების პრინციპები და კრიტერიუმები, ისიც მხოლოდ ლიმიტირებული დროით და სპეციალური მიზნებისთვის/საჭიროებებისთვის³⁶. გარდაუვალი აუცილებლობისას და საჭიროებისას, მთავრობას, საკუთარი პასუხისმგებლობით, შეუძლია დროებითი ზომების მიღება, რაც უნდა ეცნობოს პარლამენტს, რათა შეიძინოს კანონის ძალა, პარლამენტი კი, ასეთ შემთხვევაში, 5 დღეში უნდა შეიკრიბოს. თუ პარლამენტი ამ ღონისძიებებს, მათი ამოქმედებიდან 60 დღის ვადაში არ მიაჩნია კანონის ძალა, ისინი კარგავს ძალას გამოქვეყნების დღიდან.³⁷

ამის გათვალისწინებით, პარლამენტმა უნდა შეასრულოს საკუთარი კონსტიტუციური ვალდებულება და ანგარიშვალდებულ აღმასრულებელ ხელისუფლებას თავად მიუთითოს სამოქმედო მიმართულებაზე, განუსაზღვროს მოქმედების ფარგლები, რაც, გარდა იმისა, რომ გამორიცხავს აღმასრულებელი ხელისუფლების ერთპიროვნულ და თვითნებურ გადაწყვეტილებებს, ასევე ერთგვარი მაკონტროლებელი ქმედებაც იქნება, რაც პარლამენტის მიერ საკუთარი სტატუსის სწორ გააზრებაზე მიუთითებს. „დაუშვებელია დეკრეტმა გაითვალისწინოს საქართველოს მთავრობისათვის იმგვარი საკითხების განსაზღვრის უფლებამოსილების დელეგირება, რომლებიც საქართველოს კონსტიტუციისა და „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონის შესაბამისად, მხოლოდ საკანონმდებლო აქტით შეიძლება მონესრიგდეს. სხვაგვარი მიდგომა და ამგვარი საკითხების საქართველოს მთავრობის დადგენილებით მონესრიგება უშვებს საქართველოს კონსტიტუციისათვის და საქართველოს პარლამენტისათვის თავის არიდების შესაძლებლობას“³⁸.

ამასთან, სადავო ნორმებით, პარლამენტი საქართველოს მთავრობას აძლევს ნორმატიული აქტებისაგან განსხვავებული რეგულირების შემოღების კომპეტენციას. შედეგად, ქვეყანაში მოქმედებს *de facto* საგანგებო მდგომარეობა, აღმასრულებელი ხელისუფლების თვითნებობისაგან

32 განსახილველი გადაწყვეტილება, II.56-59.

33 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის – გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2021 წლის 11 თებერვლის №1/1/1505,1515,1516,1529 გადაწყვეტილებასთან დაკავშირებით, 20.

34 საფრანგეთის კონსტიტუციის 38-ე მუხლი, ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/anglais/constiution_anglais_oct2009.pdf>

35 ანდრაშ, ა., დასახ. ნაშრომი, მე-17 სქ., 205.

36 იტალიის კონსტიტუციის 76-ე მუხლი, ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf>

37 იტალიის კონსტიტუციის 77-ე მუხლი, ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf>

38 ხერხეულიძე, ნ., დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ., 131.

დაცვის იმ მინიმალური გარანტიების გარეშეც კი, რომელიც ვრცელდება *de jure* საგანგებო მდგომარეობაზე.³⁹ სწორედ ამგვარი პრაქტიკისგან თავის შეკავებისკენ მოუწოდებს ვენეციის კომისია სახელმწიფოებს პანდემიასთან ბრძოლის მექანიზმების დემოკრატიაზე, კანონის უზენაესობა-სა და ფუნდამენტური უფლებების დაცვაზე გავლენის შეფასების დოკუმენტში.⁴⁰ „საქართველოს მთავრობას არ აქვს უფლება, თავად განსაზღვროს იმგვარი საკითხები, რომელთა მონესრიგების უფლებამოსილება არ ყოფილა დელეგირებული საქართველოს პრეზიდენტის დეკრეტით ან სხვა საკანონმდებლო აქტით“⁴¹.

გასაზიარებელია გიორგი კვერენჩილაძის შეფასება, რომ „საქართველოს პარლამენტმა, საკმარისი სიცხადით, არ განსაზღვრა, თუ რა ფორმით, შინაარსითა და ფარგლებში შეეძლო საქართველოს მთავრობას საკუთრების უფლების, გადაადგილებისა და შეკრების თავისუფლების შეზღუდვა. აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის ამგვარი განუსაზღვრელი უფლებამოსილების მინიჭება კი, თავის მხრივ, წარმოშობს კონსტიტუციით განმტკიცებული დემოკრატიული მმართველობისა და ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის უგულვებელყოფის რეალურ საფრთხეს და ქმნის ხელსაყრელ წინაპირობებს ერთპიროვნული/თვითნებური გადაწყვეტილებების მისაღებად“⁴².

საგანგებო მდგომარეობის პირობებში განსაკუთრებული რეგულაციების ამოქმედება და უფლების შეზღუდვის ფარგლების დადგენა, სწორედაც რომ, პარლამენტის და პრეზიდენტის კომპეტენციას წარმოადგენს, რაც პრეზიდენტის დეკრეტში უნდა ჰპოვებდეს ასახვას. სწორედ, პრეზიდენტის დეკრეტია ის მთავარი სამოქმედო გეგმა, რომელიც საგანგებო მდგომარეობის დროს უნდა იძლეოდეს კონკრეტულ მითითებებსა და წესებს შეზღუდული უფლებებისა და მათი ფარგლების შესახებ. პრეზიდენტის დეკრეტი არის ის დოკუმენტი, რომელიც განჭვრეტადს ხდის, საგანგებო მდგომარეობის პირობებში, მოქალაქეების მოქმედებებსა და ადგენს შესაბამის შეზღუდვებსა თუ რეგულაციებს.

3. დელეგირებული უფლებამოსილების ფარგლებში მიღებული გადაწყვეტილებების შემოწმება/კონტროლი

გადაწყვეტილება ღიად ტოვებს, ასევე კიდევ ერთ უმნიშვნელოვანეს საკითხს: როგორ უნდა შემოწმდეს საქართველოს აღმასრულებელი ხელისუფლების მიერ საგანგებო მდგომარეობის მართვისას მიღებული აქტების კონსტიტუციურობა. თავისი არსით, საგანგებო მდგომარეობის შემოღება ისე-დაც გულისხმობს ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების შეზღუდვას, თუმცა რადგან შეზღუდვა კონსტიტუციით პირდაპირ გათვალისწინებული სამართლებრივი აქტით ხდება, საჭიროების შემთხვევაში, საკონსტიტუციო სასამართლოს აქვს მისი ექსპერტიზის უფლებამოსილება, რადგან უფლების შეზღუდვა მოხდა საკანონმდებლო აქტით.

განსხვავებული აზრის ავტორს მიაჩნია, რომ კანონქვემდებარე აქტების კანონიერების სასამართლოს მიერ შემოწმებისას, პარლამენტის აქტში ზუსტად უნდა იყოს განსაზღვრული მთავრობისთვის უფლებამოსილების დელეგირების მიზანი და ფარგლები. წინააღმდეგ შემთხვევაში, სასამართლოს მოუწევს თავად განსაზღვროს და, შემდეგ, შეაფასოს დელეგირების პოლიტიკური მიზანშეწონილობა, რაც სცდება მართლმსაჯულების არსს, ან უარი განაცხადოს ამგვარი კონტროლის განხორციელებაზე. „ნებისმიერ შემთხვევაში, ამგვარ ალტერნატივებს შორის არჩევანის გაკეთება არსებით ზიანს მიაყენებს ხელისუფლების შტოთა ინსტიტუციური დანაწილებისა და ძალაუფლების გამიჯვნის კონსტიტუციურ მიზნებს და წარმოშობს მომეტებულ საფრთხეს ადამიანის ძირითადი უფლებებისა და თავისუფლებების დარღვევის კუთხით“⁴³.

ამასთან, მსჯელობის საგანია, შემდეგი გარემოება: სასამართლოსათვის დელეგირების პოლიტიკური მიზანშეწონილობის შეფასების მინდობა, გარკვეულწილად, გამოიწვევს თუ არა საპარლამენტო ხელისუფლების დისკრეციაში სასამართლოს ჩარევას. პანდემიით გამოწვეული საგანგებო

39 *სამხარაძე, თ.*, დასახ. ნაშრომი, 29-ე სქ., 11.

40 European Commission for Democracy through Law (Venice Commission) Opinion No. 995/2020, 8 October 2020, par. 31, 44.

41 *ხერხეულიძე, ნ.*, დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ., 131.

42 განსხვავებული აზრი, განსახილველი გადაწყვეტილება, 3.

43 განსხვავებული აზრი, განსახილველი გადაწყვეტილება, 23.

მდგომარეობის შემოღება და რეგულირების ფარგლების დადგენა ხომ პარლამენტის ფუნქციაა. აღნიშნული მოწესრიგების კონსტიტუციურობის შემომწმება კი, – სასამართლოს უფლებამოსილებაა. შესაბამისად, კონსტიტუციურობის შემომწმებისას, სასამართლოს მოუწევს იმსჯელოს როგორც მთავრობის კანონქვემდებარე ნორმატიული აქტის გამოცემის მიზანშეწონილობაზე, ასევე პარლამენტის გადანყვეტილების შეფასებაზე, რომლის საფუძველზეც, მთავრობას მიეცა მსგავსი შინაარსის აქტის გამოცემის უფლებამოსილება.

ამავდროულად, პრობლემურია საგანგებო მდგომარეობის ფარგლებში მიღებულ კანონქვემდებარე ნორმატიულ აქტზე საპარლამენტო კონტროლის განხორციელება, რადგან, მიუხედავად იმისა, რომ საქართველოს მთავრობა პარლამენტისადმი ანგარიშვალდებულ ორგანოა, მის მიერ მიღებული გადანყვეტილებები სცდება საპარლამენტო უფლებამოსილების ფარგლებს, რის გამო, საპარლამენტო კონტროლის ბერკეტები მნიშვნელოვნად სუსტდება.

„შესაბამისად, იმ პირობებში, როდესაც, ერთი მხრივ, საქართველოს კონსტიტუცია, საგანგებო ან საომარი მდგომარეობის დროს, ექსკლუზიურად საქართველოს პრეზიდენტს ანიჭებს ორგანული კანონის ძალის მქონე დეკრეტების გამოცემის უფლებამოსილებას, ხოლო, მეორე მხრივ, „ნორმატიული აქტების შესახებ“ საქართველოს ორგანული კანონი ამომწურავად განსაზღვრავს საკანონმდებლო აქტებით მოსაწესრიგებელ სფეროებს, საქართველოს პრეზიდენტის მიერ უმეტეს საკითხთა (განსაკუთრებით კი, შეზღუდვების) განსაზღვრის საქართველოს მთავრობისათვის დელეგირება პრობლემურია“⁴⁴.

გასათვალისწინებელია არგუმენტი, რომლის მიხედვითაც, პრეზიდენტის დეკრეტი, სავალდებულო წესით, საჭიროებს პარლამენტის მიერ დამტკიცებას, რა დროსაც, პარლამენტი დეტალურად ეცნობა და სწავლობს მის შინაარსს, შეზღუდვის ფარგლებს, მიზნებს და, ამ გზით, ერთგვარ პრევენციულ კონტროლს ახორციელებს დეკრეტით დადგენილ შეზღუდვებზე. მაშინ, როდესაც დადგენილების გამოცემის პროცესში პარლამენტი არ მონაწილეობს, მთავრობა დამოუკიდებლად გამოსცემს დადგენილებებს და მისი შემომწმება თუ კონტროლი შესაძლებელია მხოლოდ მისი ამოქმედების შემდეგ. მთავრობის დადგენილებებზე აქტიური საპარლამენტო კონტროლი ვერ ხორციელდება. შესაბამისად, ნათელია, რომ პარლამენტის მხედველობის არეში პრეზიდენტის დეკრეტი უფრო ექცევა, ვიდრე მთავრობის დადგენილება, რაც ზრდის მთავრობის მიერ ერთპიროვნული რეგულაციების დამკვიდრების შანსებს.

დასკვნა

საკონსტიტუციო სასამართლოს კომპეტენციაში შედის, საკანონმდებლო და აღმასრულებელი ხელისუფლების აქტების კონსტიტუციურობის შეფასების გზით, ხელისუფლების დანაწილების პრინციპის ქმედითობისა ადამიანის უფლებებისა და კონსტიტუციის უპირობო დაცვის უზრუნველყოფა.⁴⁵ საქართველოს პარლამენტის მიერ დელეგირების გადანყვეტილება საფრთხეს უქმნის ხელისუფლების დანაწილების პრინციპს, წინამდებარე გადანყვეტილებით კი, საკონსტიტუციო სასამართლო, გარკვეულწილად, ამის შეფასებას თავს არიდებს.

შაიოს განმარტებით, თუ არსებით საკითხებზე გადანყვეტილებები აღმასრულებელი ხელისუფლების განკარგულებებისა და სხვა ნორმატიული აქტების დონეზე მიიღება, ეს კონსტიტუციური კანონიერების დარღვევის ტოლფასია, რადგან პარლამენტს ერთმევა საკანონმდებლო ფუნქცია, რაც მისი კონსტიტუციური ამოცანაა; ამ დროს, სახელმწიფო ამოცანების განსაზღვრაც და აღსრულებაც თავს იყრის ხელისუფლების ერთადერთ შტოში.⁴⁶ „ის, რაც საკანონმდებლო აქტით უნდა მოწესრიგდეს და არის კიდევ მოწესრიგებული, არ შეიძლება, გახდეს კანონქვემდებარე ნორმათშემოქმედების საგანი. ამდენად, განსახილველ შემთხვევაში, სწორი მიდგომა იქნებოდა, პრეზიდენტს თავად განესაზღვრა დეკრეტით კანონისგან განსხვავებული წესი და არა საქართველოს მთავრობისათვის მიენიჭებინა უფლებამოსილება, ქვემდებარე აქტით (დადგენილებით) განე-

44 ხერხეულიძე, ნ., დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ., 129.

45 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 29 დეკემბრის №3/5/768,769,790,792 გადანყვეტილება საქმეზე „საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, ლევან ბეჟაშვილი და სხვები, სულ 38 დეპუტატი)

46 ანდრაშ, ა., დასახ. ნაშრომი, მე-17 სქ., 198

საზღვრა კანონისაგან (საქართველოს ზოგადი ადმინისტრაციული კოდექსისგან) განსხვავებული ნესები“⁴⁷.

განსახილველი გადანყვეტილებით სახელმწიფოში წარმოიშვა შედეგი, რომლის მიხედვითაც, აღმასრულებელ ხელისუფლებას უკვე საკანონმდებლო ფუნქციაც გააჩნია. ამ კონკრეტულ, შემთხვევაში, „საკანონმდებლო უფლებამოსილების დელეგირება წარმოადგენს არა კანონის აღსრულების საშუალებას, არამედ საქართველოს მთავრობისათვის ახალი საკანონმდებლო ბაზის შექმნის უფლებამოსილების მინიჭებას“.⁴⁸ „საკანონმდებლო უფლებამოსილების დელეგირება ექვემდებარება მკაცრ კონსტიტუციურსამართლებრივ კონტროლს. ამგვარი კონტროლი გამოიხატება, ერთი მხრივ, იმის განსაზღვრით, თუ როდისაა უფლებამოსილების დელეგირება დაუშვებელი (როდესაც ამას საქართველოს კონსტიტუცია პირდაპირ კრძალავს⁴⁹ ან როდესაც საქართველოს პარლამენტი, კონკრეტული უფლებამოსილების დელეგირებით, უარს ამბობს საკუთარი ფუნდამენტური უფლებამოსილების შესრულებაზე⁵⁰), ხოლო, მეორე მხრივ, დელეგირების დასაშვებობისას, იმ სტანდარტების დადგენით, რომელთა დაცვითაც უნდა განხორციელდეს უფლებამოსილების გადაცემა.“⁵¹

როგორც ზემოთ იქნა განხილული, „საკანონმდებლო უფლებამოსილების დელეგირების დანიშნულება პარლამენტის გამოთავისუფლებაა პოლიტიკურად უმნიშვნელო და დროებით საკითხებისგან, ან წმინდა ტექნიკური დეტალებისგან.⁵² მოცემული სადავო ნორმებით დელეგირებული უფლებამოსილება ფუნდამენტური მნიშვნელობისაა, რადგან ის ეხება ადამიანის უფლებების მკაცრ შეზღუდვებს. აღნიშნულის გათვალისწინებით, სადავო ნორმების შეზღუდვის უფლებამოსილების აღმასრულებელი ხელისუფლებისათვის გადაცემა, უფლებამოსილების დელეგირების საკონსტიტუციო სტანდარტს არ შეესაბამება.

47 ხერხეულიძე, ნ., დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ., 128.

48 განსხვავებული აზრი განსახილველ გადანყვეტილებაზე, 24.

49 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2019 წლის 5 ივლისის №2/3/1279 გადანყვეტილება საქმეზე ლევან ალაფიშვილი და „კს ალაფიშვილი და ყავლაშვილი – საქართველოს ადვოკატთა ჯგუფი“ საქართველოს მთავრობის წინააღმდეგ, II-36.

50 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს 2016 წლის 20 ივლისის №3/3/763 გადანყვეტილება საქმეზე „საქართველოს პარლამენტის წევრთა ჯგუფი (დავით ბაქრაძე, სერგო რატიანი, როლანდ ახალაია, გიორგი ბარამიძე და სხვები, სულ 42 დეპუტატი) საქართველოს პარლამენტის წინააღმდეგ“, II-78.

51 საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს მოსამართლის – გიორგი კვერენჩილაძის განსხვავებული აზრი საქართველოს საკონსტიტუციო სასამართლოს პირველი კოლეგიის 2021 წლის 11 თებერვლის №1/1/1505,1515,1516,1529 გადანყვეტილებასთან დაკავშირებით, 10.

52 *Ossenbuhl f.*, Die Quellen des Verwaltungsrechts, in: Erichsen, H.U./Martens, W., Allgemeines Verwaltungsrecht (Berlin 1986), 78, იხ. *Ziamou, T.*, Public Participation in Administrative Rulemaking: The Legal Tradition and Perspective in the American and European (English, German, Greek) Legal Systems, *Max Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 2000, 55, ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <https://www.zaoerv.de/60_2000/60_2000_1_a_41_102.pdf>.

აკა-ფაბალური დახრჩობა ოჯახური ძალადობის კონტექსტში

თამარ გეგელია¹

თბილისის საქალაქო სასამართლოს განაჩენი, 1 მარტი 2019²

თემა: არა-ფაბალური დახრჩობის იდენტიფიცირების სირთულეები ქართულ სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაში

განმარტებული ნორმა: სსკ³-ის 117-ე და 144¹-ე მუხლები

მნიშვნელოვანი ფაქტობრივი გარემოებები

„გვიან ღამით მ.მ.-მა შენიშნა, რომ მძინარე მეუღლეს ხელში ანთებული სიგარეტი ეჭირა, ხოლო ფერფლი იატაკზე ეყარა. ხანძრის თავიდან არიდების მიზნით მ.მ.-მა მეუღლე გააღვიძა და თან მისცა შენიშვნა მისი დაუდევარი ქმედების გამო. შენიშვნით გაბრაზებულმა მ.ს.-მა მეუღლეს მიაყენა ფიზიკური შეურაცხყოფა, ხელით სცემა სახის არეში, მუშტი დაარტყა მუცელში, მსხვერპლი გაიქცა სამზარეულოსაკენ, ბრალდებულმა სამზარეულოშიც განაგრძო მისი ცემა. ერთი ხელი ყელზე ძლიერად მოუჭირა, ხოლო მეორე ხელი პირზე ააფარა. მ.მ.-ს სუნთქვა შეეკრა, თითქმის გაიგუდა, ბრალდებული მუცელზე ეჯდა დაზარალებულს და ისე აგრძელებდა ძალადობას. მას შემდეგ, რაც სუნთქვის უკმარისობის გამო მ.მ.-ს კრუნჩხვები დაეწყო, მ.ს.-მა შეწყვიტა ძალადობა. დაზარალებული სახლიდან გაიქცა და დარეკა პოლიციაში“.

„დაზარალებულს ჰქონდა თავის ტრამვა, მარცხენა ყვრიმალის მიდამოში შეშუპება და სილურჯე, ხოლო ყელზე და ზედა კიდურებზე მრავლობითი ექსკორიაციები, ასევე დაზიანება აღენიშნებოდა მარცხენა ყურზე, ყელზე ჰქონდა ნაკანრები, არშემავალი ჭრილობით“.

სასამართლოს განმარტება

„სასამართლო განმარტავს, რომ სსკ-ის 126¹ მუხლში კრიმინალიზებულია ოჯახში ძალადობა, რაც გულისხმობს ოჯახის ერთი წევრის მიერ ოჯახის სხვა წევრის მიმართ ძალადობას, რამაც გამოიწვია ფიზიკური ტკივილი და რასაც არ მოჰყოლია [იმავე კანონის] 117-ე, 118-ე ან 120-ე მუხლით გათვალისწინებული შედეგი. ობიექტური მხრივ, ძალადობა გამოიხატება ქმედებაში, შედეგში და მიზეზობრივ კავშირში ქმედებასა და დამდგარ შედეგს შორის. ე.ი. ქმედების ოჯახში ძალადობად კვალიფიკაციისათვის გადამწვეტი მნიშვნელობა აქვს ქმედების ძალადობრივ ხასიათს და გამონწვეულ შედეგს, ფიზიკურ ტკივილს“.

პირს, დამამძიმებელი გარემოების გამო (ქალის ორსულობა), სასჯელის სახით შეეფარდა 2 წლით თავისუფლების აღკვეთა.

კომენტარი:

სახელმწიფოს მხრიდან „პირადი სივრცით“ დაინტერესებისაგან თავის შეკავება მაშინ, როცა ამას სამართლებრივი სიკეთის ოჯახური ძალადობისგან დაცვა მოითხოვს, პოლიტიკური ნებაა,⁴ რაც

1 სამართლის დოქტორი, კავკასიის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

2 განაჩენი მიღებულია საჯარო ინფორმაციის სახით შესაბამისი მიმართვის პასუხად, მიმართვის №1641, 14.01.2021.

3 1999 წლის №2287 კანონი საქართველოს სისხლის სამართლის კოდექსი. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://matsne.gov.ge/ka/document/view/16426?publication=233>>.

4 Lacey, N., *Feminist Critique of Individualism in Legal and Political in Thought Unspeakable Subjects: Feminist Essays in Legal and Social Theory*, 1st ed. Bloomsbury Publishing, 1998, 75.

იმ ძველი დროის გადმონაშთია, როცა ქალი საჯარო სივრციდან სრულად განდევნილი იყო, ხოლო პირად სივრცეში ის მისი ქმრის ან მამის საკუთრებად მოიაზრებოდა.⁵

თანამედროვე პერიოდში ბევრი რამ შეიცვალა, საჯარო სივრცეშიც სულ მეტად ისმის ქალის ხმა, მაგრამ თანასწორობა ჯერ მინაც უფრო ფორმალური ხასიათისაა. ოჯახური ძალადობის პრევენციისათვის არაერთი ეროვნული და საერთაშორისო აქტი არსებობს, თუმცა, პრაქტიკულად, მათი აღსრულება რთული აღმოჩნდა. წინამდებარე კვლევის საგანიც ქალის მიმართ ჩადენილი ძალადობის უკიდურესი ფორმა, არა-ფატალური დახრჩობა (non-fatal strangulation), რომელიც წინამდებარე ნაშრომში ოჯახური ძალადობის კონტექსტშია განხილული. გენდრული ნიშნით ძალადობა არაადეკვატური რეაგირების გამო წრეზე ტრიალებს, ძალიან მძიმე შედეგებით.

სანამ უშუალოდ კონკრეტული საქმის განხილვაზე და კვალიფიკაციის კრიტიკაზე გადავიდოდეთ, მნიშვნელოვანია არა-ფატალური დახრჩობის კრიმინალიზების ისტორიული ანალიზი.

დახრჩობისათვის სათანადო ყურადღების მიქცევასა და მისთვის მძიმე დანაშაულის კატეგორიის მინიჭებას თავისი მძიმე ისტორია აქვს. ამ სკიოზისადმი ყურადღების მიქცევა ამერიკაში, კალიფორნიის შტატში, ქალაქ სან დიეგოში ორი შემთხვევის შემდეგ დაიწყო.⁶

1995 წლის მარტში, 17 წლის გოგომ სასწრაფო დამხარებაში დარეკა და პოლიცია გამოიძახა; მან თქვა, რომ მას მეგობარი ბიჭი ახრჩობდა. პოლიცია მალევე გამოცხადდა შემთხვევის ადგილზე და დაზარალებული გარეგნულად დაათვალიერა. დაზარალებულს ყელთან სინითლები ჰქონდა, თუმცა პოლიციის მისვლის შემდეგ გოგონამ უარყო ჩვენება, რადგან იქვე მოძალადეც იყო და შეეშინდა მისი. პოლიციამ კი იკმარა დაზარალებულის მხრიდან პირველი ჩვენების უარყოფა, ასევე მოძალადის მხრიდან აუცილებელ თავდაცვაზე მითითება. ამასთან, აღსანიშნავია, რომ პოლიციის სამოქმედო სახელმძღვანელოთი ყელის მიდამოებში „უმნიშვნელო სინითლები და ნაკანრები“ არ განიხილებოდა სერიოზულ დაზიანებად, ამიტომაც საქმე დაიხურა.⁷ ერთი კვირის შემდეგ ეს გოგო მოძალადემ მეგობრების თანდასწრებით დანით მოკლა. 6 თვის შემდეგ იმავე ქალაქში კვლავ მოხდა თინეიჯერი გოგოს მკვლელობა დახრჩობით.

პირველ საქმეზე ფოკუსირებით, პოლიციის დეპარტამენტის თანამაშრომლები დაიკითხნენ იმაზე, თუ რამდენად ადეკვატური და სწორი იყო სახელმძღვანელო დახრჩობის შეფასებისას. დაისვა შეკითხვები: რატომ იყო მიღებული ინფორმაცია არასაკმარისი გამოძიებლისათვის? როგორ შეიძლებოდა ამის გამოსწორება? რა დამატებითი მტკიცებულება იყო საჭირო და რა იყო მის მოსაპოვებლად გასაკეთებელი? რატომ არ გააკეთდა მეტი? ამ და სხვა მსგავს შეკითხვებზე⁸ პასუხები სან დიეგოს ქალაქის პოლიციის დეპარტამენტმა სამედიცინო ექსპერტებთან კომუნიკაციით, მოცულობითი სამედიცინო ლიტერატურის გაცნობისა და დახრჩობის საქმეებზე კვლევების ჩატარებით შეძლო. პოლიციამ აღიარა თავისი არაკომპეტენტურობა და მარცხი; ის, რომ ვერ შეძლო სიცოცხლისთვის მაღალი რისკის შემცველი ქმედების იდენტიფიცირება. ამ შემთხვევას საკანონდებლო რეფორმები მოჰყვა აშშ-ში და დღეს დახრჩობას ან სპეციალური ნორმით კრძალავენ (მაგ. ტეხასისა და აიდაჰოს შტატები⁹) ან ზოგადი ნორმით¹⁰ (მაგ. მასაჩუსეტისის შტატი¹¹), ჯანმრთელობის მძიმე დაზიანება ან მკვლელობის მცდელობა, ქმედების სუბიექტური შემადგენლობის გათვალისწინებით.¹² სამაგალითოდ ტეხასის კანონი მიიჩნევა რომელიც დახრჩობას სპეციალური ნორმით კრძალავს და მის ყველა

5 O'Connell, C., What a "Private Life" Means for Women, in *The Inter-American Court of Human Rights: theory and practice, present and future*, Intersentia, 2015, 636-639.

6 Maalouf, E. A. Tougher measures: How the New Massachusetts Strangulation Law Demonstrates the Need for Stricter Penalties and No-Drop Prosecution Policies in Domestic Violence Disputes. *Suffolk University Law Review*, 50(2), 2017, 297-298; Strack, G. B., Gwinn, C., On the Edge of Homicide: Strangulation as Prelude. *Criminal Justice*, 26(3), 2011, 33.

7 Strack, G. B., McClane, G.E., Hawley, D., A Review of 300 Attempted Strangulation Cases, Part I: Criminal Legal Issues, *The Journal of Emergency Medicine*, 21(3), 307.

8 იქვე.

9 Maalouf, E. A., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 303; Glass, N., Laughon, K., Campbell, J., Block, C. R., Hanson, G., Sharps, P. W., Tali-ferro, E., Non-Fatal Strangulation is Important Risk Factor for Homicide of Women, *The Journal of Emergency Medicine*, Vol. 35(3), 2008, 334

10 Douglas, H., Fitzgerald, R., Strangulation, Domestic Violence and the Legal Response, *Sydney Law Review*, 36, 2014, 237; Gwinn, C., Strangulation and the Law, Chap. 2, *The Investigation and Prosecution of Strangulation Cases* (Training Institute on Strangulation Prevention and the California District Attorneys Association 2013), 14.

11 Maalouf, E. A., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 304.

12 არაფატალური დახრჩობის სპეციალური ნორმით განსაზღვრა იგეგმება ინგლისსა და უელსშიც. იხ. Centre for Women's Justice, Non-Fatal Strangulation to Become Stand-Alone Offence, 2021. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://www.centreforwomensjustice.org.uk/news/2021/3/1/pr-non-fatal-strangulation-to-become-stand-alone-offence>>, [23.3.2021].

შესაძლო გამოვლენას (ქმედების ობიექტური თუ სუბიექტური ელემენტის თვალსაზრისით) მოიცავს.¹³ დახრჩობის კრიმინალიზების მსგავსი ფორმები აირჩიეს სხვა სახელმწიფოებშიც.¹⁴

დღეს დახრჩობის საქმეებში სამედიცინო ექსპერტების აუცილებელი ჩართულობით, პოლიციელებისა და პროკურორებისათვის მუდმივი სპეციალური გადამზადებით და ამ მიმართულებით განგრძობადი კვლევებით, დახრჩობა ოჯახური ძალადობის წინააღმდეგ ბრძოლის პოლიტიკის და პროფესიონალთა ყურადღების ცენტრშია.¹⁵

ამიტომაც დღეს არავინ აღარ დავობს იმაზე, რომ დახრჩობა ძალადობის უკიდურესი ფორმაა, რომ ის წარმოადგენს სიცოცხლის მოსპობისათვის სერიოზულ რისკ ფაქტორს¹⁶ მაშინაც კი, როდესაც ის გარეგნული ნიშნებით უხილავია.¹⁷ დახრჩობა ფემიციდის ინდიკატორადაა მიჩნეული¹⁸ რადგან, სხვადასხვა დროს და ქვეყანაში, ჩატარებულმა კვლევებმა ცხადყო, რომ დახრჩობას დაქვემდებარებული ოჯახური ძალადობის მსხვერპლთა დიდი ნაწილი შემდეგ ხდება მკვლელობის მცდელობის ან მკვლელობის მსხვერპლი.¹⁹ შესაბამისად, როგორც სამედიცინო ისე იურიდიულ კვლევებში მეცნიერებმა დაიწყეს დახრჩობაზე მეტი ყურადღების გამახვილება ოჯახური ძალადობის კონტექსტის საპასუხოდ.²⁰

აქამდე ჩატარებული კვლევებითა და მიგნებების გათვალისწინებით, დახრჩობას გენდერულ დანაშაულს უწოდებენ, რადგან მსხვერპლი, როგორც წესი, ქალია ხოლო მოძალადე, – მამაკაცი,²¹ ხოლო ქალს კი ასე ექცევიან იმიტომ, რომ ქალია.²² დახრჩობა, როგორც ოჯახური ძალადობის ფორმა, გამოიხატება ყოფილი ან მოქმედი ინტიმური პარტნიორი კაცის მხრიდან ქალის დახრჩობაში. კვლევებმა, ასევე ისიც ცხადყო, რომ დახრჩობა განყენებულად მდგარი ერთჯერადი ძალადობრივი აქტი არაა, ის ოჯახური ძალადობის დინამიკის ნაწილია და მოძალადე, როგორც წესი, მას იყენებს არა მოკვლის მიზნით, არამედ მსხვერპლისათვის იმის საჩვენებლად, რომ მას მისი მოკვლა შეუძლია.²³ მოძალადე დახრჩობას, როგორც საკუთარი დომინანტობის, პარტნიორ ქალზე აბსოლუტური კონტროლის სადემონსტრაციოდ იყენებს.²⁴ შეიძლება ითქვას, რომ დახრჩობა პარტნიორი ქალის დატერორების აქტია.²⁵ მაგალითად, აშშ-ს გამოცდილებამ აჩვენა, რომ ფემიციდის მსხვერპლს ადრე, არაერთგზის, დახრჩობის ისტორია ჰქონდა²⁶ და მოძალადე, ძირითადად, მსხვერპლი პარტნიორი იყო.²⁷

13 Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 15-16.

14 კანადის და ავსტრალიის კანონმდებლობის ანალიზისთვის იხ. Douglas, H., Fitzgerald, R., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 238-244.

15 Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 5. Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 5.

16 Strack, G. B., Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 33; Bichard, H., Byrne, C., Saville, C. W. N., Coetzer, R., The Neuropsychological Outcomes of Non-Fatal Strangulation in Domestic and Sexual Violence: A Systematic Review, 2020, 7, ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://doi.org/10.31234/osf.io/c6zbv> 24.3.2021>.

17 Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 8.

18 Douglas, H., Fitzgerald, R., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 232; Strack, G. B., Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 33.

19 Glass, N., Laughon, K., Campbell, J., Block, C. R., Hanson, G., Sharps, P.W., Taliaferro, E., დასახ. ნაშრომი, მე-9 სქ., 333. ანალიზისთვის იხ. Douglas, H., Fitzgerald, R., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 2014, 234-235; Strack, G. B., Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 34.

20 Douglas, H., Fitzgerald, R., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 232.

21 Strack, G. B., McClane, G.E., Hawley, D., დასახ. ნაშრომი, მე-7 სქ., 305; Zilkens, R. R., Phillips, M. A., Kelly, M. C., Mukhtar, S. A., Semmens, J. B., Smith, D. A., Non-fatal Strangulation in Sexual assault: A Study of Clinical and Assault Characteristics Highlighting the Role of Intimate Partner Violence, Journal of Forensic and Legal Medicine, 43, 2016, 1-7; ანალიზისთვის იხ. Strack, G. B., Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 33, 35; DeKeseredy, W. S., Violence Against Women: Myths, Facts, Controversies, 1st ed. University of Toronto Press, 2011, 6; Maalouf, E. A., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 301; Bichard, H., Byrne, C., Saville, C. W. N., Coetzer, R., დასახ. ნაშრომი, მე-16 სქ., 31.

22 მითითებულ ბმულზე შესაძლებელია ვიდეოს ნახვა, სადაც დახრჩობის მსხვერპლი ყვება აქტის დინამიკაზე და მოტივებზე. Domestic Abuse Victim Says Non-Fatal Strangulation Should Be an Offence. ხელმისაწვდომია ვებგვერდზე <<https://www.bbc.com/news/av/uk-55538324> 24.3.2021>.

23 Strack, G. B., Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 33. Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 5.

24 Reckdenwald, A., Fernandez, K., Mandes, C. L., Improving Law Enforcement's Response to Non-Fatal Strangulation, Policing: An International Journal, 42(6), 2019, 2, (ResearchGate.Net Online Version); Strack, G. B., Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 35.

25 Bichard, H., Byrne, C., Saville, C. W. N., Coetzer, R., დასახ. ნაშრომი, მე-16 სქ., 33.

26 Maalouf, E. A., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 295; Glass, N., Laughon, K., Campbell, J., Block, C. R., Hanson, G., Sharps, P.W., Taliaferro, E., დასახ. ნაშრომი, მე-9 სქ., 332.

27 Strack, G. B., McClane, G.E., Hawley, D., დასახ. ნაშრომი, მე-7 სქ., 308; Glass, N., Laughon, K., Campbell, J., Block, C. R., Hanson,

ტერმინის განმარტება

დახრჩობას, რომელსაც მსხვერპლის სიკვდილი არ მოჰყოლია და ამ ნაშრომის კვლევის საგანია, აკადემიურ ტექსტებში არა-ფატალურ დახრჩობას უწოდებენ,²⁸ ამასთან, სწორი შეფასებით „დახრჩობის მცდელობა“ მის გამოსახატად არაა მართებული, რადგან იქ, სადაც მოძალადემ თავისი ქმედებით ადამიანს ნებით შეუწყვიტა სუნთქვა, გადაუკეთა ტვინს ჟანგბადის მიწოდების გზა, არის დახრჩობა;²⁹ ხოლო რამდენადაც სიკვდილი არ დამდგარა, არა-ფატალური დახრჩობა ყველაზე ზუსტ ტერმინად მიიჩნევა მის გამოსახატად, რაც გაზიარებულია ამ სტატიაშიც.

არა-ფატალური დახრჩობის ხერხები და ნიშნები

დახრჩობა გულისხმობს ყელის მიდამოში ზენოლას სხვადასხვა საშუალების გამოყენებით, როგორცაა: მსხვერპლის ჩამოხრჩობით (hanging), თოკით (ligature) და ხელებით (manual).³⁰ დახრჩობის სიცოცხლისათვის მომტებული რისკი გამოიხატება ტრაქეასა და საძილე არტერიაზე გარედან დაწოლაში, რითაც წყდება ტვინისთვის ჟანგბადისა და სისხლის მიწოდება, რის შედეგადაც მსხვერპლი შესაძლოა, წამებში მოკვდეს.³¹ დახრჩობის საშიში მახასიათებელი ისიცაა, რომ, ხშირად, გარეგნულად მსუბუქად ან საერთოდ არ ვლინდება, ფატალური შედეგი კი შესაძლოა, მოგვიანებით დადგეს, ერთი კვირის შემდეგაც კი;³² ამიტომ გამოცდილი თვალი და ექსპერტების მონაწილეობა აუცილებელია მისი იდენტიფიკაციისათვის. ამასთან, აუცილებელია, დაზარალებულისათვის სწორი შეკითხვების დასმა, რათა მას ჩაუტარდეს ადეკვატური სამედიცინო შემოწმება.

პრაქტიკულ პრობლემას ქმნიდა ისიც, რომ, ხშირად, მსხვერპლი არ მიმართავდა ექიმს ან პოლიცია დაზარალებულის მიმართვიდან დროულად არ უზრუნველყოფს მსხვერპლის სამედიცინო შემოწმებას,³³ რაც, სიმპტომებზე დაკვირვებით (თვალის უპეების სინითლე, სუნთქვის უკმარისობა, ყლაპვის სირთულე, სისხლის ღებინება, ფსიქიკური აშლილობები, კისრის მოძრაობის პრობლემები, სხეულის კანკალი, მენსიერების პრობლემები და სხვა³⁴), შესაძლებელს გახდიდა არა-ფატალური დახრჩობის იდენტიფიცირებას,³⁵ ეს კი მის დამტკიცებას შემდგომ ძალიან გააიოლებდა. ამდენად, ყველა თანხმდება იმაზე, რომ დაუშვებელია ოჯახურ ძალადობას მსგავს საკითხებში გაუთვითცნობიერებელი გამოძიებელი იძიებდეს; სწორედ დილეთანტობაა ის, რასაც ხშირად მსხვერპლი ქალი ფატალურ შედეგამდე მიჰყავს და ეს არაერთმა კვლევამ დაადასტურა უკვე.³⁶ აკადემიურ ნაშრომებში გამოთქმული სწორი მოსაზრებით, ძალიან სახიფათოა არა-ფატალური დახრჩობის „ნაყრება“, რადგან მოძალადე ყოველთვის შეეცდება, მსხვერპლის გასაკონტროლებლად სწორედ ასეთი „უხილავი“ და ბანალურად ქცეული საშუალება შეარჩიოს.³⁷

არა-ფატალური დახრჩობის დადგენა რთულია, მაგრამ შესაძლებელი და ამისათვის აშშ-ს პოლიციაც არაკომპეტენტური აღმოჩნდა, ერთ დროს, თუმცა შეცდომებზეც ბევრი ისწავლეს. დახრჩობას ხშირად ახლავს ყელის მიდამოში სინითლეები, ნაკანრები და სისხლჩაქცევები;³⁸ ასეთ დროს დაკვირვებულ თვალს მისი ამოცნობა და სათანადო დოკუმენტირება არ გაუჭირდება, მაგრამ უფრო ხშირია არა-ფატალური დახრჩობის ისეთი შემთხვევები, როდესაც დაზიანებები გარეგნულად არ ჩანს ან მოგვიანებით იჩენს თავს.³⁹ გარეგნულად უხილავი დაზიანებები სხეულის შიგნით

G., Sharps, P.W., Taliaferro, E., დასახ. ნაშრომი, მე-9 სქ., 329.

28 Maalouf, E. A., დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 299.

29 Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 13.

30 Strack, G. B., How to Improve Your Investigation and Prosecution of Strangulation Cases (National Family Justice Center Alliance), 2007, 3.

31 Bichard, H., Byrne, C., Saville, C. W. N., Coetzer, R., დასახ. ნაშრომი, მე-16 სქ., 6. Busby, K., Every Breath You Take: Erotic Asphyxiation, Vengeful Wives, and Other Enduring Myths in Spousal Sexual Assault Prosecutions, 338.

32 მძიმე შედეგების დეტალური ჩამონათვალი, რაც დახრჩობას ახლავს თან იხ. Bichard, H., Byrne, C., Saville, C. W. N., Coetzer, R., დასახ. ნაშრომი, მე-16 სქ.,

33 Reckdenwald, A., Fernandez, K., Mandes, C. L., დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ.

34 Strack, G. B., McClane, G.E., Hawley, D., დასახ. ნაშრომი, მე-7 სქ., 305.

35 გამოძიების სირთულეებზე და დაბრკოლებების დაწვრილებითი ანალოზისთვის იხ. იხ., იქვე, 308.

36 Strack, G. B., & Gwinn, C., On the Edge of Homicide: Strangulation as Prelude. Criminal Justice, 26(3), 2011, 69.

37 Gwinn, C., დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 8.

38 Strack, G. B., McClane, G.E., Hawley, D., დასახ. ნაშრომი, მე-7 სქ., 305.

39 იქვე, 306; Reckdenwald, A., Fernandez, K., Mandes, C. L., დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ..

ძალიან მკაფიოდაა გამოხატული,⁴⁰ ამიტომაც დახრჩობის ნიშნების დასადგენად მნიშვნელოვანია კისრის რენტგენული დათვალიერება.⁴¹ ასეთი „დაფარული“ დაზიანებაც მთლიანად შეესაბამება მძიმე დაზიანების ხარისხს, რადგან სიცოცხლისთვის სახიფათოა.⁴² მოხრჩობიდან უმაღლეს ან მალევე შეიძლება, დადგეს სიკვდილი,⁴³ რასაც ის განაპირობებს, რომ ყელზე ძლიერი ზეწოლის დროს წყდება სისხლის მიმოქცევა, ტვინს ჟანგბადი აღარ მიეწოდება; ეს კი აზიანებს ტვინს და გარკვეული დროის შემდეგ ის კვდება.⁴⁴

დახრჩობის საშიშროების შესაფასებლად ყელზე დაწოლის სიძლიერე არაა ერთადერთი საზომი, შეიძლება დაწოლა არ იყოს ძლიერი, მაგრამ ხანგრძლივობის გამო შექმნას სიცოცხლის მოსპობის რისკი; ასევე გააჩნია იმასაც, კისრის რა მიდამოებში ხდება დაწოლა; ზოგიერთ ადგილას მსუბუქი დაწოლაც კმარა, რომ საფრთხე შეიქმნას.⁴⁵

სასამართლო გადწყვეტილების კრიტიკა

თბილისის საქალაქო სასამართლო, ქმედების შეფასებისას, ფიზიკური ტკივილის განცდით შემოიფარგლა და კვალიფიკაციის მიღმა დატოვა მოძალადის მხრიდან გამოყენებული სასტიკი საშუალება – დახრჩობა, რამაც მსხვერპლი „კრუნჩხვებამდე“ მიიყვანა. ისეთ საქმეებშიც კი, სადაც მოსამართლეს, პროცედურული ბარიერის გამო, ბრალის დამძიმება არ შეუძლია, ადეკვატური შეფასების გარეშე არ უნდა ტოვებდეს ქმედებას, რათა სხვა საქმეში პროკურორი „გაფრთხილებული“ იყოს უხემ შეცდომაზე.

ამდენად საქართველოს დღევანდელი რეალობა ამკარაა, რომ გასული საუკუნის 90-იანი წლების აშშ-ს პრაქტიკის მსგავსია, არა-ფატალური დახრჩობა ჯანმრთელობის მსუბუქ დაზიანებად ან სხვადასხვა სახის ძალადობად ფასდება. ამ მიგნებას, როგორც ნაშრომის შესავალში მითითებული, ისე სხვა არაერთი საქმე ადასტურებს.⁴⁶ მნიშვნელოვანია, სხვა ქვეყნების გამოცდილებაზე დაკვირვებით, გამოუსწორებელი შეცდომების თავიდან არიდება. ერთი, თავიდანვე სათანადო ყურადღების მიქცევაა საჭირო დახრჩობის ფაქტისთვის, რომ ფატალური შედეგი თავიდან იქნას აცილებული და, მეორე, ზუსტი კვალიფიკაცია ქმედების, რათა არ მოხდეს ოჯახური ძალადობის ამ უკიდურესი ფორმის ტრივიალურად გადაქცევა, ხოლო მოძალადეს მეტი სტიმული არ მიეცეს მომავალშიც ასეთი ქმედების. იგი უნდა შეფასდეს არა უბრალოდ ცემად ან სხვაგვარ ძალადობად, არამედ უფრო საშიშ უმართლობად, რაც ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანება ან მოკვლის სურვილის დადასტურების შემთხვევაში, მკვლელობის მცდელობაა.

მიუხედავად იმისა, რომ არა-ფატალური დახრჩობის პრევენციისათვის სხვადასხვა მეცნიერი სპეციალური შემადგენლობის მიღებას უნევს რეკომენდაციას⁴⁷, საქართველოში ამის საჭიროება არ დგას, რადგან სსკ-ის 117-ე მუხლი ძალიან მოქნილი ნორმია, ის მოიცავს დახრჩობასაც, რომელიც სახიფათოა სიცოცხლისათვის. ჯანმრთელობის განზრახ მძიმე დაზიანების ობიექტური შემადგენლობის დამფუძნებელი ალტერნატიული ქმედება ისეთი დაზიანებაა, რომელიც სახიფათოა და-

40 *Maalouf, E. A.*, დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 300.

41 *Hawley, D. A.*, *Forensic Medical Findings in Fatal and Non-Fatal Intimate Partner Strangulation Assaults*, Indianapolis 2010, 5.

42 არა-ფატალური დახრჩობის ნიშნებსა და სიმპტომებზე დეტალური ინფორმაცია იხ. *Strack, G. B., Agnew, M.*, *Investigation of Strangulation Cases*. Chap. 3. In: *the investigation and prosecution of strangulation cases*. (Training Institute on Strangulation Prevention and the California District Attorneys Association 2013), 28; *Strack, G. B.*, დასახ. ნაშრომი, 30-ე სქ., 4-5.

43 *Reckdenwald, A., Fernandez, K., Mandes, C. L.*, დასახ. ნაშრომი, 24-ე სქ.

44 *Maalouf, E. A.*, დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 300.

45 დეტალური ანალიზისთვის იხ. *Hawley, D. A.*, *Forensic Medical Findings in Fatal and Non-Fatal Intimate Partner Strangulation Assaults*, Indianapolis 2010, 9; ასევე იხ. *Zilkens, R. R., Phillips, M. A., Kelly, M. C., Mukhtar, S. A., Semmens, J. B., Smith, D. A.*, დასახ. ნაშრომი, 21-ე სქ., 2016, 1.

46 იხ. სუსგ №2კ-11აპ.-19 და 2კ-326აპ.-18 განაჩენები. ამ საქმეებში დადგენილი ფაქტია რომ ოჯახში მოძალადე მის პარტიორს ხელებით სწვდა ყელში და ახრჩობდა, ასევე ანჯღრევდა. აღნიშნული ქმედება სსკ-ის 126¹ მუხლით – ოჯახში ძალადობად შეფასდა. არა-ფატალური დახრჩობა სხვაგვარ ძალადობად შეფასდა სხვა შემდეგ საქმეებშიც: სუსგ №2კ-308აპ.-18 განაჩენი; სუსგ №2კ-487აპ.-16 განაჩენი.

47 *Gwinn, C.*, დასახ. ნაშრომი, მე-10 სქ., 18; *Maalouf, E. A.*, დასახ. ნაშრომი, მე-6 სქ., 310.

ზიანებული ადამიანის სიცოცხლისათვის.⁴⁸ ჯანმრთელობის დაზიანების ეს ალტერნატიული ფორმა კონკრეტული საფრთხის შემცველი დელიქტია, ამდენად, მისი დასრულებისათვის საკმარისია სხვა ადამიანის სიცოცხლისათვის საფრთხის შექმნა ნებისმიერი დაზიანების მიყენებით. დახრჩობა, რასაც მსხვერპლის სიკვდილი არ მოჰყოლია, დაზარალებულის სიკვდილის რეალურ საფრთხეს ქმნის და ამიტომაც ის ექცევა სსკ-ის 117-ე მუხლის მოქმედების ქვეშ, ამასთან, უნდა შეფასდეს დამამძიმებელი გარემოებებიც – როგორც მოტივი ისე ხერხი. რამდენადაც, დახრჩობა პარტნიორი ქალის კონტროლის საშუალებაა და მას გენდერულ დანაშაულად მიიჩნევენ, აუცილებელია „გენდერის ნიშნით“ ჩადენილად შეფასდეს (117-ე, V, დ¹ მუხლი), ხოლო უშუალოდ დახრჩობა, როგორც ჯანმრთელობის დაზიანების ხერხი, რამდენადაც ის განსაკუთრებულ შიშსა და ტანჯვას იწვევს მსხვერპლში, აუცილებლად უნდა შეფასდეს განსაკუთრებულ სისასტიკედ (117-ე, VII, ბ) მუხლი).

ამ დანაშაულის სუბიექტური შემადგენლობა განზრახია, მოიცავს როგორც პირდაპირ, ისე არა-პირდაპირ განზრახვას ქმედების მიმართ, ხოლო სიკვდილთან დაკავშირებით პირდაპირი განზრახვის დადგენის შემთხვევაში კვალიფიკაცია მკვლელობის მცდელობით მოხდება. არა-ფატალური დახრჩობა, როგორც გენდერული მოტივით ჩადენილი ქმედება, შესაძლოა, მოექცეს წამების ამკრძალავი ნორმის ქვეშაც მაშინ, როდესაც მისი მოტივი პარტნიორის დასჯაა; ძირითადად ხომ სწორედ ამიტომ ხდება მისი ჩადენა. მაშინ, როდესაც დახრჩობა ოჯახური ძალადობის ფორმაა, ზემოთ მითითებული რომელი მუხლითაც არ უნდა შეფასდეს, მას ასევე დაემატება სსკ-ის 111-ე მუხლიც.

48 განმარტებისთვის იხ. *ლეკვეიშვილი, მ., მამულაშვილი, გ., თოდუა, ნ.*, სისხლის სამართლის კერძო ნაწილი, წიგნი 1, მე-7 გამოცემა, თბილისი, მერიდიანი, 2019, 116-117.

საპარტიო-სასამართლო უფლის უზენაესი სისხლის სამართლის საქმის დისტანციურად განხილვისას

ირინე ბოსაშვილი¹
ხატია ხერხეულიძე²

თემა: სისხლის სამართლის საქმის დისტანციურად განხილვა;
სამართლიანი სასამართლოს უფლება

განმარტებული ნორმები: სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლი³

შესავალი

2020 წლის მსოფლიო გამოწვევად იქცა კორონავირუსის (COVID-19) პანდემია. ვირუსის პირველი შემთხვევა საქართველოში 2020 წლის 26 თებერვალს⁴ დაფიქსირდა ოფიციალურად და ქვეყნის განვითარების ყველა მიმართულებით გახდა საჭირო შესაბამისი ღონისძიებების გატარება, მათ შორის, მართლმსაჯულების განხორციელების კუთხით.

დღეს პანდემია ჯერ კიდევ არ არის დაძლეული და მართლმსაჯულების შეუფერხებლად განხორციელება კვლავ ერთ-ერთ აქტუალურ საკითხად რჩება. წარმოდგენილი ნაშრომი მიზნად ისახავს პანდემიის პასუხად და პირობებში განხორციელებული საკანონმდებლო ცვლილებების და დამკვიდრებული ახალი სასამართლო პრაქტიკის ანალიზს ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა ევროპული კონვენციის⁵ მე-6 მუხლით დაცულ სამართლიანი სასამართლოს უფლებასთან მიმართებაში. საკითხის შესწავლის შედეგად გაკეთებული მიგნებების, შემუშავებული დასკვნების და წინადადებების საქართველოში დღეს არსებულ სასამართლო პრაქტიკასთან შესაბამისობა უზრუნველყოფილია კვლევის ფარგლებში წარმოებული გამოკითხვის და პირადი ინტერვიუების შედეგად მიღებული ინფორმაციის, ასევე, სხვადასხვა კვლევების, ანგარიშების და სტატისტიკური მონაცემების ანალიზით.

1. სისხლის სამართლის საქმეთა დისტანციურად განხილვის სანქსის ეტაპი

2020 წლის 21 მარტს გამოიცა საქართველოს პრეზიდენტის №1 დეკრეტი⁶, რომლის მე-7 მუხლის

1 კავკასიის უნივერსიტეტი, სამართლის სკოლა. სტატიის ავტორები: სამართლის დოქტორი, კავკასიის უნივერსიტეტის ასოცირებული პროფესორი.

2 კავკასიის უნივერსიტეტის სამართლის სკოლის დოქტორანტი.

3 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

4 საქართველოში კორონავირუსის პირველი შემთხვევა დაფიქსირდა (archive.org)

5 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

6 სრული (parliament.ge); აღნიშნული ღონისძიება თანხვედრაში იყო მსოფლიოს სხვა სახელმწიფოთა მიერ მიღებულ ზომებთან მართლმსაჯულების ელექტრონული ტექნოლოგიების გამოყენებით, დისტანციურად განხორციელების დაშვების პოლიტიკასთან. მაგალითად: აშშ-ს 2020 წლის 27 მარტის ცნობილი “CARES Act”, რომლის საფუძველზე დასაშვები გახდა სისხლის სამართლის საქმეთა დისტანციურად განხილვა: /Judiciary Authorizes Video/Audio Access During COVID-19 Pandemic | United States Courts (uscourts.gov)/; ევროპის ქვეყნების უმრავლესობამ, ასევე, დაუშვა პანდემიის პერიოდში ელექტრონული მართლმსაჯულების სხვადასხვა ფორმები: /Digital tools in Member States_COVID19_2_EU_EU_en.pdf/; გერმანიაში გატარებული პირველი ღონისძიებების შესახებ იხ.: Dr. André-M. Szesny and Anna-Lena Glander. (April 17, 2020 Friday). Germany: COVID-19 And Its Impact On Criminal Procedure And Criminal Law. *Mondaq Business Briefing*. <https://advance.lexis.com/api/document?collection=news&id=urn:contentItem:5YP5-78G1-JCF5-V17V-00000-00&context=1516831>; საინტერესოა მოგვიანებით გაკეთებული განსხვავებული მიდგომების შედარებითი შეფასებები, მაგალითად: Charles Kuhn. (June 15, 2020 Monday). UK: COVID-19 UK & Germany: Criminal Justice In The UK And Germany – A Legal Comparison. *Mondaq Business Briefing*. <https://advance.lexis.com/api/document?collection=news&id=urn:contentItem:604N-C691-JCF5-V1F1-00000-00&context=1516831>.

თანახმად, დასაშვები გახდა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული სასამართლო სხდომების დისტანციურად გამართვა.

2020 წლის 22 მაისს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში (შემდგომში, სსსკ) შევიდა ცვლილება, რომლის მიხედვით სსსკ-ს გარდამავალი და დასკვნითი დებულებების თავში დაემატა 332⁵-ე მუხლი, 2020 წლის 15 ივლისამდე⁷ (ხოლო, 2021 წლის 22 დეკემბრის ბოლო ცვლილების საფუძველზე – 2023 წლის 1 იანვრამდე⁸) შესაბამისი სასამართლო სხდომის გამართვის დროებითი ნების შესახებ.

2020 წლის 13 მარტს იუსტიციის უმაღლესმა საბჭომ ერთხმად დაამტკიცა რეკომენდაციები ახალი კორონავირუსის გავრცელების პრევენციის მიზნით სასამართლო სისტემაში გასატარებელი ღონისძიებების შესახებ, რომლის ერთ-ერთი ბოლო განახლება 2020 წლის 1 დეკემბერს განხორციელდა, ხოლო ბოლო ცვლილება 2021 წლის 5 ოქტომბერს შევიდა. რეკომენდაციების თანახმად, საერთო სასამართლოებს მიეცათ რეკომენდაცია, რომ: ვადების გათვალისწინებით, წარმოებაში არსებული საქმეების განხილვა გადადებულიყო, ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილულიყო ან სასამართლო სხდომები დისტანციურად, ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით ყოფილიყო უზრუნველყოფილი. ამავე რეკომენდაციებით გათვალისწინებული იყო მიმართვა მოქალაქეების მიმართ, რომ მათ თავი შეეკავებინათ სასამართლო პროცესებზე დასწრებისაგან. რეკომენდაციები ითვალისწინებდა სასამართლო თავმჯდომარეების ვალდებულებას, რომ გამოეცათ შესაბამისი ბრძანებები⁹ რეკომენდაციების შესრულების უზრუნველსაყოფად. აღნიშნული რეკომენდაციები პერიოდული განახლების რეჟიმით მოქმედებს დღემდე. მაგალითად, რეკომენდაციები განახლდა: 2020 წლის 5 ივნისს¹⁰, სადაც გათვალისწინებული იყო საქმეთა, უპირატესად, ზეპირი მოსმენის გარეშე განხილვა ან სხდომების დისტანციურად წარმართვა; 2020 წლის 15 სექტემბერს დამტკიცებული რეკომენდაციები ითვალისწინებდა საქმეთა განხილვას ზეპირი მოსმენის გარეშე ან დისტანციურად; 2020 წლის 1 დეკემბერს, რომლის საფუძველზე კვლავ მიეცათ სასამართლოებს რეკომენდაცია, რომ ვადების გათვალისწინებით, უზრუნველყონ საქმეთა განხილვის გადადება, ზეპირი მოსმენის გარეშე ჩატარება ან სასამართლო სხდომების დისტანციურად წარმართვა. იუსტიციის უმაღლეს საბჭოში დღეს კვლავ აქტუალურად დადგა აღნიშნული რეკომენდაციების გადახედვის საკითხი. მაგალითად, 2022 წლის 18 აპრილის სხდომაზე აქტიურად იმსჯელეს რეკომენდაციების ცალკეული პუნქტების გაუქმებისა თუ რედაქტირების შესახებ (მაგალითად, დოკუმენტების ჩასაბარებელი „ყუთების“, ტემპერატურის გაზომვის, დეზობარიერის მოწყობის ვალდებულების გაუქმების შესახებ და სხვა). სხდომაზე განსაკუთრებით აღინიშნა სისხლის სამართლის საქმეებზე დისტანციური წარმოებისას სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევის საფრთხეების თაობაზე.¹¹

კორონავირუსის გამო ქვეყანაში შექმნილი ვითარების პირობებში, მართლმსაჯულების შეუფერხებლად განხორციელების მიზნით, აქტიური ღონისძიებები დაიგეგმა სხვადასხვა მიმართულებით.

2020 წლის 20 მარტს საქართველოს უზენაეს სასამართლოში გაიმართა მართლმსაჯულების განხორციელების პროცესში ჩართული სხვადასხვა უწყებათა ხელმძღვანელების შეხვედრა, რა დროსაც ყურადღება გამახვილდა სასამართლო სხდომების მაქსიმალურად დისტანციურ რეჟიმში წარმართვაზე.¹²

იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს 2020 წლის 2 აპრილის განცხადებით, 20 მარტიდან 02 აპრილამდე პერიოდში, საქართველოს მასშტაბით უკვე 800-მდე საქმე იყო დისტანციურად განხილული¹³. 2020 წლის 23 მარტს სისხლის სამართლის საქმეზე ალკვეთის ღონისძიების დისტანციურად შეფარდების

7 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

8 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

9 მაგალითად, დღეს მოქმედი, 2020 წლის 01 დეკემბრის განახლებული რეკომენდაციების საფუძველზე, 2020 წლის 04 დეკემბერს გამოიცა თბილისის საქალაქო სასამართლოს თავმჯდომარის ბრძანება ახალი კორონავირუსის (COVID-19) გავრცელების თავიდან აცილების მიზნით თბილისის საქალაქო სასამართლოში გასატარებელი ღონისძიებების შესახებ /5c25f7de-kovidisgavrcelebisprevencia.pdf (court.ge)/

10 იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს რეკომენდაციები (hcoj.gov.ge)

11 საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს სხდომა (hcoj.gov.ge)

12 საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო – შეხვედრა უზენაეს სასამართლოში (hcoj.gov.ge)

13 საქართველოს იუსტიციის უმაღლესი საბჭო – High Council of Justice of Georgia | Facebook

ერთ-ერთი პირველი სხდომა ჩატარდა თბილისის საქალაქო სასამართლოში.¹⁴

საქართველოს პროკურატურის 2020 წლის 25 მარტის განცხადების თანახმად, პროკურატურა 22 მარტიდან უკვე აქტიურად იყო ჩართული სისხლის სამართლის საქმეთა დისტანციურად განხილვის პროცესში: პირველი წარდგენის, წინასასამართლო სხდომის, საპროცესო შეთანხმების დამტკიცების და ვადების თვალსაზრისით პრიორიტეტული სისხლის სამართლის საქმეების არსებითი განხილვის ჩათვლით. ამ პერიოდისათვის, პროკურორებს უკვე 60-ზე მეტ დისტანციურ პროცესში ჰქონდათ მონაწილეობა მიღებული.¹⁵ 2020 წლის 18 მაისს საქართველოს პროკურატურამ გამოაქვეყნა განცხადება, რომლის თანახმად, პროკურორების დისტანციური მონაწილეობით იმ დროისათვის 3000-ზე მეტი სხდომა იყო უკვე ჩატარებული, მათ შორის, 500-მდე საქმეზე დადგა განაჩენი როგორც საპროცესო შეთანხმებით, ასევე, არსებითი განხილვის წესით.¹⁶ დისტანციურ რეჟიმში წარმართული მართლმსაჯულებისა და პროცესების აქტუალური საკითხების შესახებ ხაზგასმით აღინიშნა, ასევე, გენერალური პროკურორის 2021 წლის ანგარიშში.¹⁷

2020 წლის 21 მარტს საქართველოს ადვოკატთა ასოციაციამ გამოაქვეყნა მნიშვნელოვანი განცხადება, რასაც თან დაურთო ასოციაციის მიერ შემუშავებული რეკომენდაციები და გარდა სხვადასხვა პრევენციული ხასიათის გაფრთხილებისა, მოუწოდა ადვოკატებს, რომ საქმის განხილვის ვადების გათვალისწინებით, აქესნათ კლიენტებისათვის სხდომის გადადების აუცილებლობა და მათთან შეთანხმებით ეშუამდგომლათ სხდომის გადადების შესახებ. ხოლო, იმ საქმეებზე, რომლებიც შემჭიდროვებულ ვადებთან იყო დაკავშირებული, აწვდიდა ინფორმაციას სასამართლო სხდომების დისტანციურად ჩატარების პლატფორმის Webex-ის და მასთან მუშაობის წესების შესახებ. განცხადებაში ხაზგასმით იყო აღნიშნული, რომ მიუხედავად შექმნილი ვითარებისა, კანონის უზენაესობა და ადამიანის უფლებები განუხრელად უნდა ყოფილიყო დაცული, კვლავ უზრუნველყოფილი უნდა ყოფილიყო კლიენტისათვის ხარისხიანი და ეფექტიანი სამართლებრივი მომსახურება, მათი უფლებების სრული დაცვით.¹⁸

დისტანციურად საქმის განხილვის პროცესი იმთავითვე გახდა ადამიანის უფლებების სფეროში მომუშავე სხვადასხვა უწყებისა თუ ორგანიზაციის დაკვირვების და მკაცრი კრიტიკის საგანი.

2020 წლის 2 აპრილს საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაციამ (საია), პროექტის „კანონის უზენაესობის მხარდაჭერა საქართველოში“ (PROLoG) ფარგლებში, გამოაქვეყნა საია-ს მონიტორის ბლოგპოსტი „ვირტუალურ სივრცეში გადასული სამართალწარმოება“, სადაც ერთი მხრივ, დადებითად იყო შეფასებული დისტანციურ სამართალწარმოებაზე გადასვლა, ხოლო მეორე მხრივ, ყურადღება იყო გამახვილებული სასამართლო სხდომის საჯაროობასა და ზეპირობაზე და მტკიცებულებათა უშუალოდ და ზეპირად გამოკვლევის მნიშვნელობაზე. ასევე, განსაკუთრებულად იყო ყურადღება გამახვილებული ადვოკატისა და კლიენტს შორის ურთიერთობის კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფის აუცილებლობაზე. ბლოგპოსტის ძირითადი მოწოდება, სწორედ, დისტანციური განხილვისას „საჯაროობის დაცვა და სისხლის სამართლის პროცესების მიმართ საზოგადოების ნდობის უზრუნველსაყოფად პროცესში ობიექტური დამკვირვებლის ჩართულობა“ იყო.¹⁹ მოგვიანებით, საია-მ სპეციალური ანგარიში „სასამართლო პანდემიის დროს“ გამოაქვეყნა²⁰,

14 სასამართლომ აღკვეთის ღონისძიების შუამდგომლობა დისტანციურ რეჟიმში განიხილა – თბილისის საქალაქო სასამართლო (court.ge)

15 საქართველოს პროკურატურა აქტიურად ჩართულია სასამართლო სხდომების დისტანციურ განხილვაში (pog.gov.ge)

16 პროკურორების დისტანციური მონაწილეობით ჩატარებულია 3000-ზე მეტი სასამართლო სხდომა (pog.gov.ge). ცხადია, პანდემიის პირობებში მართლმსაჯულების „არასტანდარტულად“ განხორციელებისას გამოვლენილი ყველა საჭიროება პროკურატურის მხრიდან მუდმივი დაკვირვების და ანალიზის საფუძველია. გენერალური პროკურორის 2020 წლის ანგარიშით უკვე დაანონსებული იყო 2021 წლის სექტემბრის საერთაშორისო კონფერენცია მართლმსაჯულების სისტემაზე კოვიდ-19 გავლენებისა და კიბერდანაშაულის თემაზე (გვ.78) /c7c23efb-generaluri-prokuraturis-saqmianobis-angarisshi-2020-compressed.pdf (pog.gov.ge)/

17 პროკურატურაში საქართველოს პროკურატურის 2021 წლის საქმიანობის ანგარიშის წარდგენა მიმდინარეობს (pia.ge) Microsoft Word - ad7e-f55d-3189-23ba.docx (pog.gov.ge)

18 ადვოკატთა ასოციაციის მნიშვნელოვანი განცხადება / დისტანციური სასამართლო სხდომების ჩატარების შესახებ / – საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია (გბა.გე). პანდემიის პერიოდში წარმოშობილი ერთ-ერთი მნიშვნელოვანი ხარვეზი ადვოკატისა და პენიტენციურ დაწესებულებაში მყოფ დაცვის ქვეშ მყოფი პირის შეუზღუდავ და კონფიდენციალურ შეხვედრასთან დაკავშირებით, კვლავ აქტუალურ გამოწვევად რჩება და სხვადასხვა ღონისძიებები ტარდება აღნიშნული პრობლემის დასაძლევად, მაგალითად: განცხადება №8 პენიტენციურ დაწესებულებაში შექმნილ რიგებთან დაკავშირებით – საქართველოს ადვოკატთა ასოციაცია (გბა.გე)

19 ვირტუალურ სივრცეში გადასული სამართალწარმოება – საქართველოს ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია (gyia.ge)

20 სასამართლო პანდემიის დროს – სპეციალური ანგარიში.pdf

რომელიც 2020 წლის მარტი – 2020 წლის ივნისის მონიტორინგის შედეგებს ასახავდა. ანგარიშში კვლავ გამახვილებული იყო ყურადღება სხვადასხვა ხარვეზებზე: ტექნიკური პრობლემები; სხდომების დაგვიანებით დაწყება; მსჯავრდებულთა შეფერხებით ჩართვა და სხვა. ანგარიშის დასკვნითი ნაწილით გათვალისწინებული რეკომენდაციები შეეხებოდა: საჯაროობის დაცვის მიზნით შესაბამისი ზომების მიღებას და მონიტორინგის თავისუფლად ჩართულობას; მოწმეთა დისტანციურად დაკითხვისათვის სასამართლო შენობაში სპეციალური ოთახის მოწყობას; დახურული სხდომების და ადვოკატისა და კლიენტის კონფიდენციალურობის დაცვას და სხვა. ახალგაზრდა იურისტთა ასოციაცია დღესაც აქტიურად აკვირდება ამ პროცესებს და ამახვილებს ყურადღებას ხარვეზებზე (მაგალითად, სისხლის სამართლის პროცესების მონიტორინგის სახელმძღვანელო, თბ., 2021²¹).

2020 წლის 13 აპრილს „კოალიციამ დამოუკიდებელი და გამჭვირვალე მართლმსაჯულებისათვის“ გააკეთა განცხადება, სადაც უარყოფითად აფასებდა დისტანციური სამართალწარმოების ფარგლებში, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს რეკომენდაციების საფუძველზე, ცალკეული სასამართლოების თუ მოსამართლეების მხრიდან სასამართლო პროცესების სრულად დახურვას, მათ შორის, მასმედიისა თუ სხვადასხვა სადამკვირვებლო ორგანიზაციების წარმომადგენლებისათვის. განცხადებაში განსაკუთრებით იყო ყურადღება გამახვილებული სამართლიანი სასამართლოს ერთ-ერთი უმთავრესი ელემენტის, საჯაროობის უზრუნველყოფის მნიშვნელობაზე და იყო მოწოდება, რომ უზრუნველყოფილი ყოფილიყო პროცესით დაინტერესებული საზოგადოების, მათ შორის, მონიტორინგის შეუფერხებელი წვდომა პროცესებზე.²²

2020 წლის ივლისში ორგანიზაცია „უფლებები საქართველო“-მ გამოაქვეყნა, ასევე, პანდემიის პირობებში ელექტრონული მართლმსაჯულების ეფექტიანობის შეფასების ანგარიში²³, სადაც სხვადასხვა მეთოდების გამოყენებით და საერთაშორისო სტანდარტების მიმოხილვის ფონზე იდენტიფიცირებული იყო ძირითადი პრობლემები და შეთავაზებული იყო რეკომენდაციები. ანგარიშში განსაკუთრებული ყურადღება ეთმობოდა: რეგიონებში მაცხოვრებელი მოსახლეობის დიდ ნაწილთან გამოვლენილ საინფორმაციო ტექნოლოგიების გამოყენების უნარების ნაკლებობას და თავად ტექნიკური აღჭურვილობის არქონას; დისტანციური პროცესების დროს ხმისა და გამოსახულების დაბალ ხარისხს; დახურული პროცესებისას ინფორმაციის დაცულობას გასაჯაროებისაგან და სხვა. აღსანიშნავია, რომ ანგარიშის მომზადების ერთ-ერთი მიზანი დისტანციური სასამართლო სხდომების დადებითი მხარეების შესწავლა და დარგის განვითარების ხელშეწყობი რეკომენდაციების შემუშავება იყო, თუ რა საქმეებზე და პირობებში იქნებოდა მიზანშეწონილი დისტანციური პროცესის ნახალებისა.

2020 წლის 15 ივლისს სახალხო დამცველმა დისტანციური წესით ჩატარებული სისხლის სამართლის სხდომების მონიტორინგის სპეციალური ანგარიში გამოაქვეყნა, რომელიც პანდემიის პერიოდში, 18 მაისიდან 22 ივნისის ჩათვლით, 21 რაიონულ და საქალაქო სასამართლოში, 279 სხდომაზე დასწრების შედეგად იდენტიფიცირებულ პრობლემურ საკითხებს ასახავდა. ანგარიშის მიხედვით, მონიტორინგის წარმოებისას გამოიკვეთა დისტანციური პროცესის ხარვეზები რამდენიმე მიმართულებით: დისტანციურად სხდომების დაგვიანებით დაწყება; პენიტენციურ დაწესებულებებში შესაბამისი ინფრასტრუქტურის გაუმართაობა; ადვოკატისა და ბრალდებულს შორის კომუნიკაციის კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფის შეუძლებლობა; მოწმეთა დაკითხვისას მათი სანდოობის შემოწმების შეუძლებლობა; ასევე, ხარვეზები იყო დადგენილი თარგმანის განხორციელების დროს. ანგარიშის ფარგლებში შემუშავებული იყო რეკომენდაციები საქართველოს პარლამენტის, იუსტიციის მინისტრის, იუსტიციის უმაღლესი საბჭოს მიმართ. რეკომენდაციების ძირითადი ნაწილი შეეხებოდა სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობის ფარგლებში, მოწმეთა დისტანციურად დაკითხვის სპეციალური წესების შემუშავების საჭიროებას; დისტანციური პროცესების მონიტორინგის უზრუნველყოფას; პენიტენციურ დაწესებულებებში ტექნიკური ინფრასტრუქტურის გაუმჯობესებას; ბრალდებულსა და ადვოკატს შორის კონფიდენციალური ურთიერთობის უზრუნველყოფას და ინტერნეტის სიმძლავრის გაუმჯობესებას.²⁴

21 cover print.cdr (gyla.ge)

22 განცხადება საგანგებო მდგომარეობის პირობებში საერთო სასამართლოებში პროცესების დახურვისა და სხვა სახის ხარვეზების თაობაზე (coalition.ge)

23 E-Justice Report_Rights Georgia_GEO (1).pdf

24 2020071409521056052.pdf (ombudsman.ge)

2. დისტანციურობის ნაწილობრივი (ეტაპობრივი) ინტეგრირება სსსკ-ში

2.1. დისტანციურობის ელემენტი სისხლის სამართლის პროცესში სხვადასხვა მოქმედებებთან დაკავშირებით და სხვადასხვა ეტაპზე სისხლის სამართლის საქმის წარმოებისა ნაწილობრივ უკვე ინტეგრირებული იყო სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში და იშვიათად, მაგრამ გამოიყენებოდა პრაქტიკაში კორონავირუსის პანდემიის დაწყებამდე.

მოქმედი სსსკ-ის პირვანდელი ვერსია (2009 წლის 9 ოქტომბრის რედაქცია²⁵) დისტანციურობის მხოლოდ ერთ შემთხვევას იცნობდა და ეს იყო სსსკ-ის 243-ე მუხლით გათვალისწინებული მონმის დეპონირებული ჩვენების გამოკვლევა და მისი დისტანციური დაკითხვა, რა დროსაც ამავე მუხლის მე-3 ნაწილის თანახმად, დასაშვები იყო მონმის დისტანციური დაკითხვა მხარის შუამდგომლობის საფუძველზე, სასამართლოს გადაწყვეტილებით, იმავე ან სხვა სასამართლოდან ან სხვა ადგილიდან, რაც წინასწარ ეცნობებოდათ მხარეებს. აღნიშნული ჩანაწერი დღეს იგივე შინაარსით მოქმედებს.

2012 წლის 5 ივნისის ცვლილების შედეგად, სსსკ-ის 38-ე მუხლის, რომელიც ბრალდებულის უფლება-მოვალეობებს განსაზღვრავს, მე-14 ნაწილი ახლებურად ჩამოყალიბდა და დაემატა ბრალდებულის უფლება მონაწილეობა მიიღოს სასამართლო განხილვაში როგორც უშუალოდ, ასევე, დისტანციურად, ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით. განმარტებისათვის, აღნიშნულ ჩანაწერში სიტყვა უშუალოდ უკავშირდება ბრალდებულის უფლებას სასამართლო განხილვაში მონაწილეობა მიიღოს თავად, სხდომის დარბაზში დასწრებით, ფიზიკურად გამოცხადებით, ხოლო, დისტანციურად – ესე იგი სასამართლო განხილვაში მონაწილეობა მიიღოს ისევე უშუალოდ თვითონ (და არა სხვა პირის, მაგალითად ადვოკატის მეშვეობით), მაგრამ დაესწროს დისტანციურად. დისტანციურად მონაწილეობისას სასამართლო განხილვაში უშუალოდ მონაწილეობის უფლება არ ირღვევა, არამედ, იცვლება მონაწილეობის ფორმა და ფიზიკურად დასწრების ნაცვლად, იღებს ტექნიკური საშუალების გამოყენებით, დისტანციურად დასწრების ფორმას.²⁶ ამავე ცვლილებით, სსსკ-ის 188-ე მუხლს დაემატა მე-3 ნაწილი, რომლის თანახმად მხარეს მიეცა შესაძლებლობა მისივე შუამდგომლობით და სასამართლოს გადაწყვეტილებით სასამართლო განხილვაში მიეღო მონაწილეობა დისტანციურად, ტექნიკური საშუალებების გამოყენებით, რაც წინასწარ ეცნობებოდათ მხარეებს. აღნიშნული ცვლილებები დღეს იგივე შინაარსით მოქმედებს.²⁷

აღსანიშნავია, რომ ზემოგანხილული ყველა შემთხვევა ეხება დისტანციურობის ელემენტის დაშვებას და მოქმედებას მხოლოდ სასამართლო განხილვისას. სსსკ-ის 243-ე მუხლი მოქცეულია სსსკ-ის XXIII თავში, რომელიც შეეხება უშუალოდ საქმის არსებით განხილვას სასამართლოში. ასევე, სსსკ-ის 38-ე მუხლის მე-14 ნაწილით გათვალისწინებულია ბრალდებულის დისტანციურად მონაწილეობის უფლება მხოლოდ სასამართლო განხილვაში (თუმცა, არ არის დაკონკრეტებული უშუალოდ რომელი საკითხის განხილვის დროს და, მაშასადამე, მიიჩნევა ნებისმიერი სასამართლო განხილვა, რაც გათვალისწინებულია სსსკ-ით), მაგრამ არა მთლიანად სისხლის სამართლის პროცესში ან/და გამოძიებისას (მაგალითად, აღნიშნული ჩანაწერი არ გულისხმობს საგამოძიებო მოქმედებაში დისტანციურად მონაწილეობას). რაც შეეხება სსსკ-ის 188-ე მუხლს, იგი მოქცეულია სასამართლო განხილვის ზოგად დებულებათა თავში. ეს მუხლი სასამართლო სხდომაზე მხარის გამოცხადებას ანესრიგებს და გულისხმობს არა მხოლოდ საქმის არსებითი განხილვის სხდომას, არამედ, სსსკ-ით გათვალისწინებული სხვადასხვა საკითხის გამო გამართულ სასამართლო სხდომას, რომელსაც შეიძლება ადგილი ჰქონდეს როგორც გამოძიებისას (მაგალითად, აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების სხდომა), ასევე, სისხლის სამართლის პროცესის სხვა სტადიებზე (წინასასამართლო სხდომა, არსებითი განხილვა და სხვა).

2018 წლის 20 ივლისის განხორციელებული ცვლილების საფუძველზე, სსსკ-ში დისტანციურობის ელემენტი უკვე გამოძიების სტადიაზე, უშუალოდ საგამოძიებო მოქმედების და არა მხოლოდ სასამართლო სხდომის ფარგლებში ვლინდება და სსსკ-ის 113-ე მუხლს ემატება მე-11 – მე-13 ნაწილები, რომლის თანახმად, პროკურორი ან პროკურორის თანხმობით გამოძიებელი უფლება-

25 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსი | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

26 აღნიშნულ განმარტებაში გამოთქმული პოზიციის დასადასტურებლად იხ., მაგალითად: საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსის კომენტარი, მთ.რედ.: გ.გიორგაძე, „მერიდიანი“, 2015, გვ.187

27 საქართველოს ზოგიერთ საკანონმდებლო აქტში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

მოსილია დისტანციურად გამოკითხოს უცხო სახელმწიფოს ტერიტორიაზე მყოფი პირი, თუმცა, გარკვეული წინაპირობების დაცვით.²⁸ საყურადღებოა, რომ აღნიშნული უფლებამოსილება გათვალისწინებულია მხოლოდ ბრალდების მხარისათვის და მხოლოდ გამოსაკითხი პირის საზღვარგარეთ ყოფნის შემთხვევაში.

2.2. საკანონმდებლო სიახლე, რომელიც უშუალოდ პანდემიის გავრცელების პირობებში იქნა მიღებული და დაინერგა სასამართლო პრაქტიკაში, სსსკ-ში 2020 წლის 22 მაისს შესულ ცვლილებას უკავშირდება. ცვლილების თანახმად, სსსკ-სს დაემატა 332⁵-ე მუხლი, რომელმაც სასამართლო სხდომის დროებითი წესი განსაზღვრა, რასაც საფუძვლად დაედო სწორედ პანდემიის გავრცელება.

თავდაპირველად, სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლის შინაარსი დისტანციურად სასამართლო სხდომის გამართვის შესაძლებლობას 2020 წლის 15 ივლისამდე განსაზღვრავდა. აღნიშნულ მუხლში ცვლილებები შევიდა 2020 წლის 14 ივლისის²⁹ და 2020 წლის 29 დეკემბრის³⁰ კანონებით, რომელთა მთავარი მიზანი იყო აღნიშნული ნორმის მოქმედების ვადის გადართვა. შესაბამისად, სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლის მოქმედების ვადა გაგრძელდა ჯერ 2021 წლის 1 იანვრამდე, შემდეგ 2021 წლის 1 ივლისამდე და დღეს მოქმედი რედაქციის თანახმად, 2021 წლის 22 დეკემბრის ბოლო ცვლილების³¹ საფუძველზე – 2023 წლის 1 იანვრამდე განსაზღვრავს სასამართლო სხდომების დისტანციურად წარმართვის შესაძლებლობას პანდემიის ან/და საზოგადოებრივი ჯანმრთელობისათვის განსაკუთრებით საშიში ეპიდემიის გავრცელების საფრთხის პირობებში.

მუხლი 332⁵. 2023 წლის 1 იანვრამდე შესაბამისი სასამართლო სხდომის გამართვის დროებითი წესი

+

1. 2023 წლის 1 იანვრამდე პანდემიის ან/და საზოგადოებრივი ჯანმრთელობისთვის განსაკუთრებით საშიში ეპიდემიის გავრცელების საფრთხის არსებობის შემთხვევაში საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით გათვალისწინებული სასამართლო სხდომა სასამართლოს გადაწყვეტილებით შესაძლებელია გაიმართოს დისტანციურად, კომუნიკაციის ელექტრონული საშუალებების გამოყენებით, თუ:

- ა) ბრალდებული/მსჯავრდებული/გამართლებული თანახმაა;
- ბ) ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებულია პატიმრობა, მსჯავრდებულს სასჯელის სახით შეფარდებული აქვს თავისუფლების აღკვეთა ან/და სასამართლო სხდომის ამ წესით ჩატარებლობამ შესაძლებელია დანაშაულის გახსნისა და პირის სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საჯარო ინტერესის ხელყოფა გამოიწვიოს.

2. სასამართლო სხდომის ამ მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული წესით გამართვის შემთხვევაში მასში მონაწილე არცერთ პირს არ აქვს უფლება, უარი განაცხადოს სხდომის დისტანციურად გამართვაზე მასზე უშუალოდ დასწრების სურვილის მოტივით.

საქართველოს 2020 წლის 22 მაისის კანონი №5973 – ვებგვერდი, 22.05.2020წ.

საქართველოს 2020 წლის 14 ივლისის კანონი №6779 – ვებგვერდი, 14.07.2020წ.

საქართველოს 2020 წლის 29 დეკემბრის კანონი №38 – ვებგვერდი, 29.12.2020წ.

საქართველოს 2021 წლის 22 ივნისის კანონი №675 – ვებგვერდი, 24.06.2021წ.

საქართველოს 2021 წლის 22 დეკემბრის კანონი №1207 – ვებგვერდი, 28.12.2021წ.

სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლის პირველი ნაწილის თანახმად, შესაძლოა გამოვეყნოთ რამდენიმე პირობა, რომელთა არსებობის შემთხვევაში, დაიშვება სასამართლო განხილვის დისტანციურად წარმართვა: **1.** უნდა არსებობდეს პანდემიის ან/და საზოგადოებრივი ჯანმრთელობისათვის განსაკუთრე-

28 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

29 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

30 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

31 საქართველოს სისხლის სამართლის საპროცესო კოდექსში ცვლილების შეტანის შესახებ | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

ბით საშიში ეპიდემიის გავრცელების საფრთხე. აღნიშნული პირობა საერთოა და გარდაუვალი. შეიძლება ითქვას, ის არის წინაპირობა მიზეზი, რაც წარმოშობს სასამართლო სხდომის დისტანციურად განხილვის საკითხის დაყენებას. განსახილველი ნორმით გათვალისწინებული ყველა სხვა პირობა მასთან თანადროულად უნდა არსებობდეს სასამართლო სხდომის დისტანციურად ჩატარების სამართლებრივი საფუძვლის უზრუნველსაყოფად; **2.** ვითარება, როდესაც ბრალდებული/მსჯავრდებული/გამართლებული თანახმაა სხდომის დისტანციურად წარმართვაზე შესაძლოა ერთ-ერთ ალტერნატიულ პირობად განვიხილოთ. ამასთან, მნიშვნელოვანია, რომ თანხმობა აშკარა და ნებაყოფლობითი იყოს. იმისდამიხედვით, თუ სისხლის სამართლის საქმის რა ეტაპზე დგება საკითხი სასამართლო სხდომის დისტანციურად ჩატარებისა, თანხმობა შესაძლოა განცხადებული იყოს ბრალდებულის მხრიდან ან იგი უკვე მსჯავრდებულის ან გამართლებულის სტატუსით მონაწილეობდეს საქმეში (ზემდგომი ინსტანციის სასამართლოებში); **3.** განსახილველი მუხლის პირველი ნაწილის „ბ“ ქ/პუნქტი ერთ-ერთ ალტერნატიულ ვითარებას ითვალისწინებს, რომელიც აქ განხილულ პირველი სავალდებულო თვისებასთან ერთად სასამართლო სხდომის დისტანციურად ჩატარების საკმარის საფუძველს ქმნის. თუმცა, უნდა აღინიშნოს, რომ თავად ამ ქ/პუნქტის შინაარსი რამდენიმე ალტერნატიულ პირობას აერთიანებს, რომლებიც ერთმანეთისაგან დამოუკიდებლად შეიძლება არსებობდეს. შესაძლოა ადგილი ჰქონდეს ვითარებას: ა) როდესაც ბრალდებულის მიმართ აღკვეთის ღონისძიების სახით გამოყენებულია პატიმრობა; ბ) მსჯავრდებულს სასჯელის სახით შეფარდებული ჰქონდეს თ/აღკვეთა; გ) სახეზე იყოს სასამართლო სხდომის დისტანციურად ჩატარების შემთხვევაში საქმის გახსნისა და სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის საჯარო ინტერესის ხელყოფის საფრთხე.

გარდა დასახელებული სავალდებულო და ალტერნატიული პირობებისა არსებობს სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლის პირველი ნაწილით გათვალისწინებული სხვა პირობები, რომლებიც, ესე ვთქვათ, თავისთავად იგულისხმება, რომ კუმულაციურად დაცული უნდა იყოს სასამართლო სხდომის დისტანციურად ჩატარებისას: ნორმის მოქმედების ვადა არ უნდა იყოს ამონურული (სხდომა შეიძლება დისტანციურად ჩატარდეს 2023 წლის 1 იანვრამდე); სასამართლო სხდომა გათვალისწინებული უნდა იყოს სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობით; სასამართლო სხდომის დისტანციურად წარმართვა უზრუნველყოფილი უნდა იყოს კომუნიკაციის ელექტრონული საშუალებების გამოყენებით.

სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლით გათვალისწინებული სასამართლო სხდომის დისტანციურად ჩატარების შესახებ გადაწყვეტილებას იღებს სასამართლო (ამავე მუხლის პირველი ნაწილი) და კანონი არ ითვალისწინებს მხარის/მხარეთა შუამდგომლობას, როგორც სავალდებულო წინაპირობას სასამართლოს მხრიდან გადაწყვეტილების მისაღებად. აღნიშნული წესი არსებითად განსხვავდება სსსკ-ის 188-ე მუხლის მე-3 ნაწილის რეგულაციისაგან, სადაც სასამართლო განხილვაში მხარის დისტანციური ფორმით მონაწილეობის შესახებ სასამართლო გადაწყვეტილებას იღებს მხოლოდ ამავე მხარის შუამდგომლობის, როგორც აუცილებელი წინაპირობის საფუძველზე.

სსსკ-ის 332⁵-ე მუხლის მე-2 ნაწილის ჩანაწერის თანახმად, ამავე მუხლის პირველი ნაწილის საფუძველზე სასამართლო სხდომის დისტანციურად განხილვის მონაწილეს ეკრძალება უარი თქვას სხდომის დისტანციურად გამართვაზე მასზე უშუალოდ დასწრების სურვილის მოტივით. აქ არსებითად მნიშვნელოვანია მკაფიოდ განიმარტოს, რომ ნორმის აკრძალვა გულისხმობს შემთხვევას, როდესაც მონაწილე, რომელიც დისტანციურად სასამართლო განხილვაზე უარს აცხადებს მასზე უშუალოდ დასწრების სურვილით, უნდა მოქმედებდეს ე.წ. „არაკეთილსინდისიერი“ მიზნებით (მაგალითად, საქმის განხილვის გაჭიანურება და სხვა.). მხედველობაშია მისაღები ყველა ის არსებული ხარვეზი, რაც ცალსახად აღიარებულია, რომ თან სდევს თანამედროვე დისტანციურ სამართალწარმოებას საქართველოში (პროგრამული ხარვეზი, ინტერნეტის სიმძლავრე, ხმისა და გამოსახულების ხარისხი და სხვა) და თუ დისტანციური განხილვისას პროცესის მონაწილე სწორედ ამ მიზეზების გამო ითხოვს სხდომის შეჩერებას, გადადებას და სასამართლო დარბაზში მხარეთა უშუალოდ გამოცხადებით სხდომის წარმართვას, უდავოა, რომ აღნიშნული შემთხვევა არ ექცევა აკრძალვის ფარგლებში და სასამართლო უფლებამოსილია მიიღოს გადაწყვეტილება საქმის განხილვის შემდგომი გაგრძელების ფორმის შესახებ (მხარეთა სასამართლო დარბაზში გამოცხადებით თუ დისტანციურად).

3. სამართლიანი სასამართლოს უფლების ხელყოფის რისკები საქმის დისტანციურად განხილვისას

3.1. სამართლიანი სასამართლოს უფლება სისხლის სამართლის პროცესის წყაროთა იერარქიის ყველა დონეზე აღიარებული და გარანტირებულია ბრალდებულისათვის.

საქართველოს კონსტიტუციის 31-ე მუხლის პირველი ნაწილით უზრუნველყოფილია ყოველი ადამიანისათვის საქმის სამართლიანი და დროული განხილვის უფლება.³²

საქმის სამართლიანი განხილვის უფლება დაცულია ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენციის მე-6 მუხლით³³, რომლის ფარგლებში, სამართლიანი პროცესის ძირითად თვისებებად გამოყოფილი და აღიარებულია: ყოველი ადამიანის უფლება მისი საქმის გონივრულ ვადაში და საქვეყნოდ, მიუკერძოებელი სასამართლოს მიერ განხილვის; დაცვის უფლება უშუალოდ ან ადვოკატის მეშვეობით; მოწმეთა თანაბარ პირობებში დაკითხვის უფლება; თარჯიმნის უფლება.

სსსკ-ის მე-8 მუხლით გათვალისწინებულია სამართლიანი პროცესის და სწრაფი მართლმსაჯულების პრინციპი, რომლის ფარგლებში, აღნიშნული პრინციპული დებულებები სწორედ ბრალდებულის (მსჯავრდებულის, გამართლებულის) უფლებებს წარმოადგენს.

ადამიანის უფლებათა ევროპული სასამართლოს ზოგადი დამოკიდებულების თანახმად, საქმის განხილვაში დისტანციური ფორმით მონაწილეობა, როგორც ესეთი, არ მოდის წინააღმდეგობაში სამართლიანი სასამართლოს უფლებასთან. აღნიშნული პოზიცია სასამართლოს განვითარებული აქვს ჯერ კიდევ 2006 წელს, საქმეში *Marcello Viola v. Italy*³⁴, რაც მოგვიანებით ციტირებულია სხვა საქმეებშიც, მაგალითად: *Sakhnovskiy v. Russia (2010)*³⁵; *Yevdokimov and others v. Russia (2016)*³⁶; *Gorbunov and Gorbachev v. Russia (2016)*³⁷; *Medvedev v. Russia (2017)*³⁸. მთავარი გამოწვევა იმაში მდგომარეობს, რომ დისტანციურობის საბაბით და სხვადასხვა „ელექტრონული ხრიკების“ გამოყენებით არ მოხდეს სისხლის სამართლის პროცესის მონაწილეთა მხრიდან და მიმართ მათი უფლებების, მათ შორის, სამართლიანი სასამართლოს უფლების დარღვევა, განსაკუთრებით: სასამართლო განხილვაში ეფექტიანი მონაწილეობა; ადვოკატთან კომუნიკაციის ხელმისაწვდომობა და კონფიდენციალურობა.³⁹

თანამედროვე ქართულ სასამართლო პრაქტიკაში შესაძლოა ვისაუბროთ მრავალ პრობლემაზე, რომელიც საქმის დისტანციურად განხილვის მიღმა შეიძლება არსებობდეს და პირდაპირ კავშირში იყოს სამართლიანი სასამართლოს უფლებასთან. მაგალითად, პრობლემაა, თუ: სასამართლო დარბაზში საქმის განხილვისას არ ხდება ბრალდებულისათვის მისი უფლებების სრულყოფილად განმარტება; ადვოკატი თავის დაცვის ქვეშ მყოფ პირს პირველად მხოლოდ სასამართლო დარბაზში სხდომის დაწყების წინ ხვდება და გაეცნობა; სასამართლო სხდომის დროს განხორციელებული უკიდურესად არაპროფესიონალური თარგმანი ყველა დამსწრისთვის ნათელია; მოსამართლე მოწმეებს დაატოვებინებს დარბაზს და დერეფანში მდგომ ბრალდების მოწმეს, რომელიც ჯერ არ

32 საქართველოს კონსტიტუცია | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge).

33 ადამიანის უფლებათა და ძირითად თავისუფლებათა დაცვის კონვენცია | სსიპ „საქართველოს საკანონმდებლო მაცნე“ (matsne.gov.ge)

34 იხ., *Marcello Viola v. Italy*, §§ 63-67 /*MARCELLO VIOLA v. ITALY* [Extracts] (coe.int/)/

35 იხ., *Sakhnovskiy v. Russia* [GC], § 98 /*SAKHNOVSKIY v. RUSSIA* (coe.int/)/

36 იხ., *Yevdokimov and others v. Russia*, § 43 /*YEVDOKIMOV AND OTHERS v. RUSSIA* (coe.int/)/

37 იხ., *Gorbunov and Gorbachev v. Russia*, § 31 /*GORBUNOV AND GORBACHEV v. RUSSIA* (coe.int/)/

38 იხ., *Medvedev v. Russia*, § 24 /*MEDVEDEV v. RUSSIA* (coe.int/)/

39 იხ. კონვენციის მე-6 მუხლის განმარტება, განახლებული 2020 წლის 31 დეკემბერს, გვ. 33, 56, 86. /*Guide on Article 6 – Right to a fair trial (criminal limb)* (coe.int/); საკითხთან დაკავშირებით საინტერესოა: „უფლებები საქართველო“-ს კვლევა „ელექტრონული მართლმსაჯულების ეფექტიანობა პანდემიის დროს“, 2020, გვ.11-12, 21-29 /*7986Attachment16E-JusticeReportFinalGEORGIAN.pdf* (ewmi-prolog.org/); დიდ ბრიტანეთში მოქმედი თანასწორობისა და ადამიანის უფლებათა კომისიის (EHRIC) ინკლუზიური მართლმსაჯულების შუალედური ანგარიში დისტანციური სასამართლო განხილვების შესახებ. ანგარიში და მისი ანალიზი ხელმისაწვდომია: EHRIC warning on use of video hearings in criminal cases – *Legal Futures*; ორგანიზაცია „Fair Trials“-ის 2020 წლის 30 მარტის კვლევა, ხელმისაწვდომია: *Safeguarding the right to a fair trial during the coronavirus pandemic remote criminal justice proceedings.pdf* (fairtrials.org); *CARES Act And The Future Of Remote Criminal Proceedings By Steven Gordon* (April 7, 2020) /*cares-act-and-the-future-of-remote-criminal-proceedings.pdf* (hklaw.com); Abu, Akua F.. (September 22, 2020). *REMOTE JUSTICE: CONFRONTING THE USE OF VIDEO TELECONFERENCE TESTIMONY IN MASSACHUSETTS CRIMINAL TRIALS.* *Harvard Journal of Law & Technology*. ჰტტპს://advanet.cjelexis.com/api/document?collection=news&id=urn:contentitem:61VN-STK1-DYTM-910X-00000-00&context=1516831.

დაკითხულა სასამართლო სხდომის დარბაზის შეღებული კარიდან უკეთესად ესმის თუ რა ჩვენებას აძლევს მოწმე, ვიდრე დარბაზის ბოლო რიგში მჯომ დამსწრეს; პროკურორი მოწმეს უნიშნავს კოორდინატორს, რომელიც დახურულ სხდომაზე ბრალდების მოწმის ფსიქო-ემოციურ მხარდაჭერას უზრუნველყოფს და დაცვის მხარის მოწმეს იგივე პრივილეგია არ აქვს და სხვა.

თანამედროვე პერიოდში, დისტანციური სამართალწარმოება ერთგვარ რუტინად იქცა და თითქოს აღარც არის აქტიური დაკვირვების და კრიტიკული ანალიზის საგანი (ნაკლები ყურადღება ეთმობა სხვადასხვა ორგანიზაციების წლიურ ანგარიშებში, არ მზადდება სპეციალური ანგარიშები, კვლევები), საკითხთან დაკავშირებით ნაკლებად ვხვდებით უკვე მძაფრ შეფასებებს და ეს ვითარება კიდევ ახალ გამოწვევებს წარმოშობს სისხლის სამართლის მართლმსაჯულებაში:

1. პროცესი უმართავ ხასიათს იღებს, ვინაიდან არ არის მკაცრად განერილი ტექნიკური რეგულაციები თუ როდის და რა საფუძვლით შეიძლება ჩაინიშნოს ან გადაინიშნოს პროცესის დისტანციურად ჩატარება (პროცესის მხარე ან რომელიმე მონაწილე რიგ შემთხვევებში უშუალოდ პროცესის დაწყებამდე მცირე ხნით ადრე წყვეტს პროცესში მონაწილეობის ფორმატს – დაესწრება თუ დისტანციურად ჩაერთვება). ეს ერთი შეხედვით, პროცესის მოქნილობას ნააგავს, თუმცა, მთლიანობაში, მაინც ქაოტურია (სასამართლოს უწევს ორგანიზაციულად გადაწყობა, ტექნიკურად მომზადება, შესაბამისი დარბაზის მოძიება, მეორე მხარეს არ აქვს შესაძლებლობა წინასწარ და სათანადოდ მოემზადოს პროცესის ვითარებისთვის და სხვა;
2. ახალი რისკების წინაშე დგება პროცესის შეჯიბრებითობა, განსაკუთრებით ჯვარედინი დაკითხვის არაეფექტურობის გამო. მოწმის მომწვევი მხარის (მეტწილად, ბრალდების მხარის) მიერ მოწმის ისეთ გარემოში მოთავსება, სადაც მოწინააღმდეგე მხარეს ფაქტობრივად აღარ რჩება მცირედი შესაძლებლობაც კი თუნდაც მთელი თავისი უნარების და ძალისხმევის მეშვეობით აწარმოოს მოწმის ჯვარედინი დაკითხვა, შეჯიბრებითი პროცესის ეს ინსტრუმენტი საგრძნობლად კარგავს მის ეფექტურობას;
3. დისტანციური პროცესის დროს საჯაროობის უზრუნველყოფის ხარვეზები ირიბად, მაგრამ ნელი მოქმედების პრინციპით ვნებს ადვოკატურის ინსტიტუტს. შეჯიბრებითი პროცესის შემოღებიდან დღემდე მიღწეული წარმატება საადვოკატო საქმიანობისადმი ნდობის ამაღლების კუთხით გარკვეული გამოწვევების წინაშე დგება. ადვოკატის მხრიდან განხორციელებული სამართლებრივი მომსახურება ბრალდებულის გარდა მისი ოჯახის წევრებისა და ნათესავებისათვის „უხილავი“ რჩება, მისი საქმეში მონაწილეობის ხარისხი და წარმატება მხოლოდ საბოლოო შედეგით ფასდება, რაც საზოგადოებაში ამ ინსტიტუტის პოპულარიზაციას ნაკლებად უწყობს ხელს.

ქვემოთ მოვიყვანთ ჩვენს მიერ ჩატარებული გამოკითხვის შედეგების ანალიზს და შევხებით სამართლიანი სასამართლოს უფლების ფარგლებში მოაზრებულ იმ ძირითად თვისებებს, რომელიც, ჩვენი დაკვირვებით, ყველაზე მეტად უკავშირდება სასამართლო სხდომების დისტანციურად გამართვისას წარმოშობილ გამოწვევებს თანამედროვე სასამართლო პრაქტიკაში.

3.2. გამოკითხვის ანალიზი

კვლევის ფარგლებში, 2021 წლის 25 იანვარი – 2021 წლის 15 თებერვლის პერიოდში, ჩვენს მიერ ჩატარებული იქნა მცირე მასშტაბის გამოკითხვა. გამოკითხვაში მონაწილეობდა საქართველოს სხვადასხვა ტერიტორიულ იურისდიქციაში მოქმედი სისხლის სამართლის მიმართულების 26 პრაქტიკოსი იურისტი. მათ შორის: 5 – მოსამართლე; 10 – პროკურორი; 11 – ადვოკატი. გამოკითხვაში მონაწილე იურისტების ნაწილთან ჩატარდა, ასევე, პირადი ინტერვიუ.

გამოკითხვის ჩატარებისას გამოყენებული იყო ჩვენს მიერ შემუშავებული კითხვარი (იხ. დანართი №1), რომელიც კვლევასთან არსებითად დაკავშირებული 4 კითხვისაგან შედგებოდა. გამოკითხვის მიზანი იყო სისხლის სამართლის პროცესის სხვადასხვა მონაწილეთაგან მიგველო ინფორმაცია კორონავირუსის პირობებში შემოღებული სისხლის სამართლის საქმის დისტანციურად ჩატარებასთან დაკავშირებით განვითარებული თანამედროვე სასამართლო პრაქტიკის შესახებ,

ასევე, მართლმსაჯულების სხვა გარემოებებთან დაკავშირებით და გაგვეგო მათი დამოკიდებულება სისხლის სამართლის პროცესის დისტანციურად განხორციელების შენარჩუნებაზე პანდემიის დასრულების შემდეგ.

კითხვა №1: *თქვენი აზრით, რამდენად ეფექტიანია დისტანციური სამართალწარმოება სისხლის სამართლის საქმეზე (დროის დაზოგვის, სწრაფი მართლმსაჯულების კუთხით)?*

გამოკითხვაში მონაწილეთა ნაწილი, უმეტესად პროკურორები, აღნიშნავენ, რომ დისტანციურად სისხლის სამართლის საქმეზე სასამართლო განხილვის ჩატარებისას მათ საშუალება აქვთ ოფისიდან გაუსვლელად და საქმიანობისაგან დიდი ხნით მონყვეტის გარეშე მიიღონ მონაწილეობა, როგორც ბრალდების მხარემ. ამ შემთხვევაში იზოგება მათო დრო, რაც სასამართლომდე მისვლას და უკან დაბრუნებას უნდა დასჭირვებოდა. თუნდაც სასამართლო სხდომების დისტანციურად ჩატარების დაგვიანებით დაწყება, მათთვის ნაკლებ პრობლემას წარმოადგენს, რადგან სხდომის დაწყების მოლოდინის პერიოდში საშუალება აქვთ სხვა საქმიანობა შეასრულონ სამუშაო ადგილზე. ასევე, სწრაფი მართლმსაჯულების კუთხით, პროკურორები აღნიშნავენ, რომ საქმეების გადადების ნაცვლად, როდესაც ხდება მათი დისტანციურად განხილვა, ამით ნაწილობრივ უზრუნველყოფილია ამ საქმეთა სწრაფი განხილვა, რაც, ამავე დროს, ხელს უწყობს საქმეთა გადატვირთულობის რისკების შემცირებას.

გამოკითხული ადვოკატების უმრავლესობა პირიქით, ნაკლებად ანიჭებს პრიორიტეტულ მნიშვნელობას ტრანსპორტზე დაზოგილ დროს. მათი აზრით, მიუხედავად იმისა, რომ სასამართლო სხდომის დარბაზში გამოცხადებით ჩასატარებელი სხდომებიც ხშირად დაგვიანებით ტარდება (თავისუფალი სასამართლო სხდომის დარბაზის არ არსებობის თუ სხვა მიზეზის გამო), დისტანციურად ჩატარებული სხდომების მოლოდინის პერიოდი ხშირად იმდენად ხანგრძლივია, რომ მათთვის უმჯობესია სასამართლო სხდომის დარბაზში დასწრებით ჩატარება, თუნდაც ამისთვის გარკვეული ლოდინი იქაც მოუწიოთ. მხოლოდ მცირე ნაწილი ადვოკატებისა აღნიშნავს, რომ დისტანციურად ჩატარებული სხდომის მოლოდინის პერიოდი მათთვის ნაკლებ პრობლემას ქმნის, ვინაიდან ამ პერიოდის სხვაგვარად ეფექტიანად გამოყენებას ახერხებენ.

გამოკითხული პირების ის ნაწილი, რომელსაც საქმიანობის განხორციელება უწევს საქართველოს სხვადასხვა ტერიტორიაზე, მაგალითად, ხშირად უწევს რაიონიდან ქუთაისში ჩასვლა საქმის სააპელაციო წესით განხილვაში მონაწილეობისათვის, დროის დაზოგვის კუთხით ცალსახად დადებითად აფასებს საქმეთა დისტანციურად განხილვას.

სწრაფი მართლმსაჯულების კუთხით გამოკითხვაში მონაწილეთა ნაწილი დისტანციურად სასამართლო განხილვას ნაკლებად ეფექტიანად აფასებს იმის გათვალისწინებით, რომ საქმეში მონაწილე პატიმარი ბრალდებულის ჩართვა პენიტენციური დაწესებულებიდან დისტანციურად ხშირად პრობლემურია, მთელი დღის ლოდინის შემდეგაც კი შესაძლოა ვერ მოხერხდეს და ამის გამო საქმის განხილვა გადაიდოს. აქვე, მათი თქმით, ამ კუთხით უფრო ეფექტიანია ბრალდებულების წინასწარი დაკავების იზოლაციურიდან დისტანციურად მონაწილეობა, რაც, როგორც წესი, ნაკლებ პრობლემურია და უხარვეზოდ ხერხდება ხოლმე. ასევე, სწრაფი მართლმსაჯულების კუთხით დისტანციური პროცესების მთავარი დისკომფორტი, როგორც გამოკითხულების უმრავლესი ნაწილი აღნიშნავს, არის ხარვეზების გამო ნათქვამის ხელმეორედ გამეორება, კითხვის ხელახლა დასმა და სხვა, რაც კიდევ უფრო აჭიანურებს საქმის განხილვის ხანგრძლივობას.

გამოკითხულ მოსამართლეთა უმრავლესობა, ასევე, აღნიშნავს, რომ სწრაფი მართლმსაჯულება დისტანციურად წარმოებული პროცესების დროს ირღვევა იმდენად, რამდენადაც დისტანციური პროცესის მართვა გაცილებით მეტ დროს მოითხოვს, ვიდრე სასამართლო სხდომის დარბაზში სხდომის წარმართვა. როგორც მოსამართლეთა აღნიშნავენ, ერთი დისტანციური პროცესის ჩატარებისას დახარჯულ დროში რამდენიმე „ცოცხალი“ პროცესის ჩატარებას მოასწრებდნენ. აღნიშნულის მიზეზად, უმეტესწილად, ისევ ტექნიკური პრობლემები სახელდება.

კითხვა №2: *თქვენი აზრით, რა (ტექნიკური, პროგრამული, ფუნქციური) ხარვეზები ახასიათებს დისტანციურ სამართალწარმოებას სისხლის სამართლის საქმეზე და რის გაუმჯობესებას ისურვებდით?*

ეს არის კითხვა, სადაც, ფაქტობრივად ერთხმად, იშვიათი გამონაკლისის გარდა, გამოკითხვაში

მონაწილე პირები უთითებენ მრავალ ხარვეზზე, რაც, სამწუხაროდ, დღემდე თან სდევს სისხლის სამართლის საქმეთა დისტანციურად განხილვის პროცესს.

ტექნიკური ხარვეზების უმრავლესობა კვლავ პენიტენციური დაწესებულებიდან პატიმარი ბრალდებულის ჩართვას უკავშირდება, რა დროსაც ხშირად არის ხმისა და გამოსახულების პრობლემა. ბრალდებულს არ ესმის ან გარკვევით არ ესმის პროცესის სხვა მონაწილეთა ხმა, არ ჩანს თავად ბრალდებულის გამოსახულება მკაფიოდ, არის ინტერნეტ კავშირის შეფერხებით მიწოდების პრობლემა და სხვა. ასევე, გამოკითხვისას გამოიკვეთა პროცესში მონაწილეთა მხრიდან არსებული ხარვეზებიც, მაგალითად, არის შემთხვევები, როდესაც მხარე არა ოფისიდან, არამედ გზიდან, მგზავრობისას ერთვება, რა დროსაც, უმეტეს შემთხვევაში მობილური ტელეფონით სარგებლობს და ამ დროსაც ადგილი აქვს ხოლმე ტექნიკური ხასიათის პრობლემებს: ხმისა და გამოსახულების ხარვეზი, წყვეტილი კავშირი, შემომავალი ზარი და სხვა. ტექნიკური ხასიათის პრობლემებიდან, ასევე, ყურადღებას გავამახვილებდით, მაგალითად, მოწმის დისტანციურად მონაწილეობისას მისი მხრიდან არასათანადო ტექნიკური მოწყობილობის (გაუმართავი ან სუსტი მონაცემების მქონე და სხვა) გამოყენების ან ამ მოწყობილობით სარგებლობის არასათანადო ცოდნის (რაც, სამწუხაროდ, მხარეების შემთხვევაშიც იკვეთება ხოლმე) შემთხვევებზე, რაც ასევე ხშირად ხმის, გამოსახულების და კავშირის შეფერხებით განხორციელების მიზეზი ხდება ხოლმე. განსაკუთრებით უნდა აღინიშნოს გამოკითხულთა ნაწილის მიერ ყურადღების გამახვილება თარგმანის შეფერხებით განხორციელებაზე, საქმის დისტანციურად განხილვის დროს. გამოკითხულთა ნაწილის განმარტებით, ხშირად ტექნიკური პრობლემა აქვს თავად თარგმანის შეხვედრაზე შემოსვლისას, თარგმანის განხორციელებისას ბრალდებულს კარგად არ ესმის ხმა, ვერ ხერხდება თარგმანის სინქრონულად განხორციელება და ეს ხელს უშლის ბრალდებულს მისი სხვა უფლებების განხორციელებაში.

პროგრამული ხარვეზები, როგორც გამოკითხვის შედეგების გაანალიზებით გამოიკვეთა, უფრო პირობითია და შეიძლება ითქვას, გამართლებაზეა თუ პროცესი როგორ ჩაივლის. თუმცა, გამოკითხულთა ნაწილი მაინც მიუთითებს, რომ სხვადასხვა სასამართლოები (მაგალითად, პირველი და სააპელაციო ინსტანციის) განსხვავებულ პლატფორმებს იყენებენ (Webex, Court) და გამოკითხულთა დაკვირვებით, ზოგი პროგრამა უკეთ მუშაობს და მიიჩნევენ, რომ სხვა სასამართლოებიც თუ დანერგავენ განახლებულ პროგრამებს, ამ მიმართულებით ხარვეზები ნაკლები იქნება მომავალში. გამოკითხულთა უმრავლესობის განმარტებით, პროგრამული ხარვეზები განსაკუთრებით მატულობს, როდესაც სხდომაში დისტანციურად ერთვება რამდენიმე პირი, მაგალითად, თუ ერთ საქმეში რამდენიმე ბრალდებული და ადვოკატია და სხდომა დისტანციურად მიმდინარეობს ან თუ მაგალითად, დამკვირვებლები ესწრებიან, პროგრამას ხშირად აქვს გადატვირთულობის გამო ხარვეზები, ჩერდება კადრი, ითიშება პროგრამა და სხვა, რის გამოც მოსამართლეს უწევს დამსწრეთა გაყვანა შეხვედრიდან ან სხვა ღონისძიებების მიღება.

ფუნქციური პრობლემებიდან, რაზედაც გამოკითხული პირები მიუთითებენ, აღსანიშნავია პროგრამის შესაძლებლობების ნაკლებობა, რაც შეუძლებელს ხდის საქმის დისტანციურ რეჟიმში განხილვისას პროცესის თავისუფლად მართვას. მაგალითად, როგორც გამოკითხულთა ნაწილმა აღნიშნა, პროგრამას არ აქვს შესაძლებლობა, რომ უზრუნველყოფილი იყოს დამოუკიდებელი კომუნიკაცია ბრალდებულსა და ადვოკატს შორის სხდომის მიმდინარეობის დროს. ასევე, გამოთქმულია სურვილი, რომ პროგრამულად შესაძლებელი იყოს მხარეების მხრიდან იდენტიფიცირება შემთხვევისა, როდესაც პროცესის რომელიმე მონაწილე ჩაწერას ახორციელებს.

კითხვა №3: თქვენი აზრით, პერსპექტიულია თუ არა დისტანციური სამართალწარმოების გამოყენება სისხლის სამართლის პროცესში პანდემიის დასრულების შემდეგ (მაგალითად, ნაკლებად მძიმე ან უდავო საქმეებზე და სხვა)?

აღნიშნული შეკითხვა მიზნად ისახავდა, რომ კვლევის ფარგლებში შესწავლილი ყოფილიყო პრაქტიკოსი იურისტების განწყობა და დამოკიდებულება სისხლის სამართლის საპროცესო კანონმდებლობაში საქმის დისტანციურად განხილვის დატოვებასთან დაკავშირებით, პანდემიის დასრულების შემდეგ. საინტერესო იყო მათი აზრი, მიიჩნევენ ისინი თუ არა დისტანციურ პროცესს, როგორც, ცალკეულ შემთხვევებში, სწრაფი მართლმსაჯულების განხორციელების ეფექტიანი ფორმას. შევსებული კითხვარების დამუშავებისას გამოვლინდა, რომ ის მონაწილეებიც კი, რომლებიც გამოხატულად უარყოფით დამოკიდებულებას იჩენდნენ საქმის დისტანციურად განხილვის

მიმდინარე პრაქტიკასთან დაკავშირებით, სულ მცირე ერთ ან ორ შემთხვევას მაინც უთითებდნენ, როდესაც დასაშვებად მიიჩნევენ დისტანციურად საქმის განხილვის დატოვებას სასამართლო პრაქტიკაში პანდემიის შემდგომ პერიოდშიც. ასევე, გამოკითხულთა მხოლოდ მცირე ნაწილი გამოხატულად დადებით განწყობას იჩენდა პროცესების დისტანციურად წარმართვის მიმართ. უმეტეს შემთხვევაში, გამოკითხვაში მონაწილე პირი საქმის დისტანციურად განხილვის მიმდინარე პროცესს მოთმინებით ეკიდებოდა, ქვეყანაში შექმნილი განსაკუთრებული ვითარების გამო, ისურვებდა მომავალში სისხლის სამართლის საქმის სასამართლო დარბაზში დასწრებით განხილვას, თუმცა, რიგ შემთხვევებში, სავსებით დასაშვებად მიიჩნევა მართლმსაჯულების ამ ფორმის, დისტანციურობის დამკვიდრებას პანდემიის შემდეგ. აღსანიშნავია, რომ რთულია ამ დასაშვები შემთხვევებიდან ერთი კონკრეტულის, როგორც უმრავლეს შემთხვევაში დასახელებულის გამოყოფა, თუმცა მაინც იკვეთება უმრავლესობის დამოკიდებულება, რომ დისტანციურობის შენარჩუნება მისაღებია შემდეგ შემთხვევებში: ბრალდებულის პირველი წარდგენა; წინასასამართლო სხდომა; ე. წ. „უდავო საქმეები“; შემთხვევა, როდესაც წინასწარ ცნობილია, რომ სხდომა გახსნისთანავე უნდა გადაიდოს; საპროცესო შეთანხმება. საყურადღებოა, რომ გამოკითხულთაგან თითქმის არავის დაუახელებია ნაკლებად ძვირად საქმე, როგორც დასაშვები შემთხვევა, რომ საქმე დისტანციურად განხილვოდეს და მეტიც, რამდენიმე შემთხვევაში გამოკითხული პირი კატეგორიულად აღნიშნავდა, რომ საქმის სიმძიმის მიხედვით გადანყვეტილების მიღება მისი დისტანციურად განხილვის შესახებ სრულიად მიუღებელია მისთვის და, რომ ყველა საქმეზე საკითხი ინდივიდუალური მიდგომით უნდა ყოფილიყო გადანყვეტილი. ყველა გამოკითხული, ვინც დასაშვებად თვლიდა, რომ დისტანციური განხილვა შესაძლოა პანდემიის შემდეგ დარჩეს სისხლის სამართლის პროცესში და იყოს ეფექტიანი ცალსახად აღნიშნავდა, რომ აღნიშნულს მხარს დაუჭერდა მხოლოდ იმ პირობით, რომ გამოსწორებული იქნებოდა ტექნიკური ხარვეზები, რომლებიც დღეს არსებობს პრაქტიკაში.

კითხვა №4: *თქვენი აზრით, ხომ არ არღვევს სამართლიანი სასამართლოს უფლებას დისტანციური სამართალწარმოება სისხლის სამართლის საქმეზე (საჯაროობა, მტკიცებულებათა უშუალოდ გამოკვლევა, მოწმეთა დაკითხვა თანაბარ პირობებში, ადვოკატთან კონფიდენციალურად კომუნიკაცია და სხვა)?*

საჯაროდ სისხლის სამართლის საქმის განხილვის უფლებისა და კანონით გათვალისწინებული პრინციპული დებულების აშკარა დარღვევად აფასებს გამოკითხულთა უმრავლესობა სისხლის სამართლის საქმის დისტანციურად გამართვისას სხდომაზე დასწრების შეზღუდვის პრაქტიკას. იშვიათ გამონაკლის შემთხვევებში, მხოლოდ რამდენიმე პროკურორმა და მოსამართლემ მიიჩნიეს, რომ ვერ ხედავენ პრობლემას ამ მხრივ სამართლიანი სასამართლოს კუთხით. გამოკითხვის შედეგებიდან აშკარად იკვეთება, რომ სასამართლო სხდომაზე დასწრება დისტანციური განხილვის დროს, უმრავლეს შემთხვევაში, შეზღუდულია საზოგადოების დაინტერესებული ნაწილისთვის (ბრალდებულის, ან/და დაზარალებულის ოჯახის წევრებისთვის, მოქალაქეებისათვის და სხვა). ასევე, აშკარაა, რომ აღნიშნული საკითხისადმი ერთიანი მიდგომები სასამართლოს მხრიდან არ არის შემუშავებული და სასამართლო პრაქტიკა, ფაქტობრივად, ქაოტურია. გამოკითხულთა ნაწილი აღნიშნავს, რომ მართალია მათ არ აქვთ აკრძალული სასამართლო სხდომის ბმულის გაზიარება დასაცავი პირის ოჯახის წევრებისათვის, თუმცა მაინც ვერ ხერხდება ბევრი პირის ერთდროული ჩართვა. ნაწილი მიუთითებს, რომ პრობლემა თავად გადაჭრა ოფისში პროექტორის დამონტაჟების გზით, რითაც იგი თავად უზრუნველყოფს დასაცავი პირის ოჯახის წევრებისთვის სხდომაზე „დასწრების“ ხელმისაწვდომობას. გამოკითხულთა ნაწილი აცხადებს, რომ მათ პრაქტიკაში აქვთ შემთხვევები, როდესაც პირს არ სურს პირისპირ შეხვედეს ბრალდებულს (უმეტეს შემთხვევაში, ეს არის ძალადობრივი დანაშაულის საქმეში დაზარალებული და მისი ოჯახის წევრები) და სხდომის მიმდინარეობას გვერდით ოთახიდან უსმენს საქმის დისტანციურად გამართვის დროს. გამოკითხვაში მონაწილე პირთა ნაწილი მიიჩნევს, რომ მიუხედავად იმისა, რომ დისტანციური სხდომების დროს ხშირად სხდომას ესწრება სხვადასხვა უფლებადამცველი ორგანიზაციის მონიტორი, ეს მაინც ვერ უზრუნველყოფს სხდომის საჯაროობას და პრობლემის გადასაჭრელად გამოთქვამს მოსაზრებას, რომ დისტანციურად საქმის განხილვის შემთხვევაში, სხდომის ბმული იყოს საჯარო.

ცალკე უნდა აღინიშნოს საჯაროობის საპირისპირო შემთხვევის, საქმის დახურულად წარმართვისას მისი დისტანციურად განხილვის პირობებში, საქმის მიმდინარეობის კონფიდენციალურობის

უსაფრთხოების შესახებ. მაგალითად, ერთ-ერთ გამოკითხულ პირს პრაქტიკაში ჰქონდა შემთხვევა, როდესაც გაუპატიურების საქმეზე, სასამართლო განხილვის დახურულად ჩატარებისას, დისტანციური პროცესის ფარგლებში, ბრალდების მხარის მონმე ჩვენების მისაცემად ქუჩიდან, ღიად ჩაერთო. აღნიშნულს ადვოკატის მხრიდან პროტესტი მოჰყვა, რაც მოსამართლემ დააკმაყოფილა და მონმე არ დაკითხულა.

სასამართლო სხდომაზე ჯეროვანი მონანილეობის უფლება ბრალდებულისა, განსაკუთრებით კი პატიმარი ბრალდებულისა, ასევე, ხშირად დარღვეულია საქმის დისტანციურად განხილვისას, რაზედაც გამოკითხულთა უმრავლესობა მიუთითებს. მათი პასუხებიდან ცალსახად იკვეთება სურათი, რომ პენიტენციური დაწესებულებიდან პატიმარი ბრალდებულის სხდომაზე შეუფერხებლად დასწრების მუდმივი პრობლემა, არსებითად ხელყოფს ბრალდებულის უფლებას ჯეროვანი მონანილეობა მიიღოს მისივე საქმის განხილვაში. ხმის ხარვეზები ხშირად იმდენად რთულია, რომ მოსამართლეს უწევს საკუთარი ინტერპრეტაციით გაუმეოროს ბრალდებულს სხვა მონანილის მიერ ნათქვამი, რაც ბრალდებულმა ვერ გაიგო. გამოკითხულთა ნაწილი აღიარებს, რომ ტექნიკური ხარვეზი იმდენად ახანგრძლივებს სხდომებს და ზოგჯერ ისეთ გაღიზიანებას იწვევს თავად მოსამართლის მხრიდანაც, რომ ყოფილა შემთხვევები, როდესაც ხმის აშკარა ხარვეზის პირობებში მხარეებს უბრალოდ აღარ გამოუთქვამთ პროტესტი, რომ როგორმე სხდომა დასრულებულიყო. მათი თქმით, ყოფილა შემთხვევა, როდესაც ბრალდებულს მის მიმართ გამოცხადებული საბოლოო გადანყვეტილების შინაარსი ვერ გაუგია ხმის ხარვეზის გამო. საყურადღებოა, რომ დისტანციურად გამართულ სხდომაზე ჯეროვნად მონანილეობის ხარვეზი, რიგ შემთხვევებში, თავად ბრალდებულის მხრიდან შეიძლება მომდინარეობდეს, მაგალითად, ბრალდებულის ასაკის, სმენის პრობლემა, ტექნიკური მონყობილობით სარგებლობის უნარების ნაკლებობა და სხვა.

ბრალდებულის დაცვის უფლება და უფლება ადვოკატზე ირღვევა თუ არა სხდომის დისტანციურად განხილვისას, კვლავ აქტუალურ საკითხად რჩება. გამოკითხულთა აბსოლუტური უმრავლესობა, მხოლოდ იშვიათი გამონაკლისი შემთხვევის გარდა, ცალსახად აღიარებს, რომ დისტანციური პროცესის დროს ბრალდებულისა და ადვოკატის ურთიერთობა არსებითად და მრავალხრივ დარღვეულია. ტექნიკური ხარვეზის გამო, ცხადია, კომუნიკაცია ისევე გართულებული ადვოკატთან, როგორც პროცესის სხვა მონანილეობთან. პროგრამულად შეუძლებელია ბრალდებულისა და ადვოკატის ურთიერთობის კონფიდენციალურობის უზრუნველყოფა. პატიმარი ბრალდებულის პენიტენციური დაწესებულებიდან ან დაკავების იზოლატორიდან ჩართვისას არ არის უზრუნველყოფილი მისი სხვა დამსწრე პირებისაგან (ბადრაგი და სხვა) დამოუკიდებლად ჩართვა. განსაკუთრებით პრობლემურია სხდომის მიმდინარეობისას ბრალდებულისა და ადვოკატის პროცესის სხვა მონანილეობისაგან „შეუმჩნეველი“ კომუნიკაცია, მაგალითად, გადალაპარაკება, მინიშნება, რაიმეს მიხვედრება და სხვა. საყურადღებოა, რომ ამ საკითხთან დაკავშირებით გამოკითხვაში მონანილე არა ადვოკატი იურისტებიც აშკარად აღიარებენ, რომ არსებითი პრობლემებია დისტანციური განხილვის დროს. მაგალითად, თავად ბრალდების მხარის წარმომადგენელი აღნიშნავს გამოკითხვისას, რომ როდესაც სხდომის მიმდინარეობისას ადვოკატს სურს მიანიშნოს ბრალდებულს, რომ ბრალდებულმა ამა თუ იმ კითხვაზე პასუხი არ გასცეს და იძულებულია ეს ხმამაღლა, სხვა მონანილეთა, მითუმეტეს პრიკურორის გასაგონად უთხრას მას, უკვე არსებითი ხელყოფაა დაცვის უფლების. ხაზგასმით აღნიშნავენ გამოკითხული ადვოკატები და არა მარტო, რომ ბრალდებულისა და ადვოკატს შორის კონფიდენციალური კომუნიკაციის შეუძლებლობა არსებითად ვნებს ამ ურთიერთობას. მუდმივად არსებობს განცდა, რომ თუნდაც სხდომის მიმდინარეობისას მოთხოვნილი ბრალდებულთან კომუნიკაციისას, როდესაც სხდომის მდივანი უბრალოდ პროკურორისთვის ხმის გათიშვის ფუნქციას იყენებს (თუმცა თავად სხდომის მდივანს ესმის ხმა, ვინაიდან სასამართლოა ამ შეხვედრის ორგანიზატორი და საკუთარ ხმას ვერ გამოთიშავს), ადვოკატი თავს იკავებს ბრალდებულთან თავისუფალი საუბრისაგან და მაინც ცდილობს მინიშნებებით ესაუბროს, ვინაიდან არ აქვს საუბრის კონფიდენციალურობის დაცულობის განცდა. თუმცა, როგორც ზოგმა მოსამართლემ მიუთითა, პრაქტიკაში გამოიყენება ბრალდებულისა და ადვოკატს შორის კომუნიკაციის ალტერნატიული გზებიც, მაგალითად, დისტანციური სხდომის დროს შესვენების გამოცხადება და ამ პერიოდში ადვოკატსა და ბრალდებულს შორის სატელეფონო კომუნიკაცია.

მონმის დაკითხვა თანაბარ პირობებში არსებითი განხილვის დისტანციურად ჩატარებისას,

უდავოდ აქტუალური საკითხია, რაც კიდევ ერთხელ დადასტურდა გამოკითხვის შედეგებით. გამოკითხვაში მონაწილე ყველა პირი აღიარებს, რომ დისტანციურად საქმის განხილვისას მონმის დაკითხვის დღევანდელი პრაქტიკა არსებით ეჭვებს წარმოშობს საქმის სამართლიანი განხილვის კუთხით. მათი მოსაზრებების თანახმად, ტექნიკური ხარვეზები ერთ-ერთ მთავარია, რაც ხელს უშლის მონმის დაკითხვის ჯეროვნად ჩატარებას. ხმის ხარვეზი, წყვეტილი ინტერნეტ კავშირი, ცუდი გამოსახულება და სხვა. გამოკითხულთა უმრავლესობა, ასევე, აღიარებს, რომ სწორედ ზემოდასახელებული მიზეზებით ხდება ხშირად თავად მონმების მხრიდან მანიპულირება და თავის დაღწევა არასასურველი კითხვიდან ან პროცესში მონაწილეობიდან. მხარეს თავად უწევს მობილიზება, რომ მონმე თავის დროზე და შეუფერხებლად ჩაერთოს შეხვედრაზე. რიგ შემთხვევებში, მხარე თავისთან იბარებს მონმეს და ჩართვის დროს მონმე მის გვერდითვე ზის და ერთვება. ეს განსაკუთრებულ უკმაყოფილებას იწვევს დაცვის მხარის მხრიდან, ვინაიდან, უმეტეს შემთხვევაში, მონმე არ იმყოფება მარტო, ერთვება პოლიციის განყოფილებიდან, არ არის გამორიცხული, რომ კითხულობს წინასწარ დაწერილ პასუხებს, კარნახობენ სხვა პირები, მის ჩვენებას ისმენს სხვა მონმეც ან დაზარალებული, რომელიც ჯერ არ დაკითხულა მონმის სახით და სხვა. გამოკითხულთა უმრავლესობა მიუთითებს ჯვარედინი დაკითხვის „მოუხერხებლობაზე“ დისტანციური განხილვის დროს. ცალსახად იკვეთება პრობლემა, რომ მონმის დაკითხვისას მხარის მიერ განცხადებული პროტესტი კითხვის განრიდებაზე გვიან ისმის და, შესაბამისად, გვიანდება მასზე მოსამართლის მხრიდან რეაგირება, რაც არსებითად ვნებს დაკითხვის ეფექტიანობას. ასევე, გამოკითხულთა ნაწილი შეუძლებლად მიიჩნევს მონმის სანდოობის, მონმის იმფიჩმენტის ეფექტიანად განხორციელებას დისტანციური განხილვის დროს. ასევე, პრობლემატურია მონმის მიერ მიცემული ჩვენების უტყუარობის საკითხი, ვინაიდან, როგორც ერთ-ერთი გამოკითხული აცხადებს, დისტანციურად მონმის დაკითხვის დროს მოსამართლე არ/ვერ აფრთხილებს მას ცრუ ჩვენების შემთხვევაში სისხლისსამართლებრივი პასუხისმგებლობის შესახებ, ვინაიდან შეუძლებელია დისტანციური პროცესის დროს აღნიშნული გაფრთხილების მონმის მხრიდან ხელმონერით დადასტურება. ასევე, მონმის დისტანციურად დაკითხვისას მისი ჩვენების შეფასება არავერბალური ნიშნებით შეზღუდულია, რადგან არ არის მკაფიო გამოსახულება ან შეუძლებელია მონმეზე სრულად დაკვირვება. არსებითი სხდომების სასამართლო დარბაზში ჩატარების უპირატესობაზე მხარეთა გარდა, მოსამართლეებიც მიუთითებენ და არც თუ იშვიათად, საკმაოდ კატეგორიულ განწყობას ავლენენ. მაგალითად, ერთ-ერთი გამოკითხული მოსამართლე აბსოლუტურად გამორიცხავს პანდემიის შემდგომ სასამართლო განხილვაში დისტანციურობის რაიმე ფორმით დატოვებას და კატეგორიულად ეწინააღმდეგება „კომპიუტერულ მართლმსაჯულებას“.

ნივთიერ მტკიცებულებათა გამოკვლევის დროს, გამოკითხულთა უმრავლესობა უპირატესობას ანიჭებს სასამართლო სხდომის დარბაზში დასწრებით საქმის განხილვას და საკუთარ პრაქტიკაშიც სწორედ ამ ხერხს მიმართავს. მათი შეფასებით, დისტანციურად საქმის განხილვის დროს ნივთიერი მტკიცებულების სრულყოფილად დათვალიერება და გამოკვლევა (ზუსტი ფერი, სუნი, ზომა, ლუქი და მისი მოხსნის ფაქტი და სხვა) ვერ ხდება. იშვიათ შემთხვევაში გამოითქვა მოსაზრება ბრალდების მხარის წარმომადგენლის მხრიდან, რომ თუ დაცვის მხარე თანახმაა, სავსებით შესაძლებელი და კომფორტულიც კი არის თუნდაც ნივთიერი მტკიცებულების გამოკვლევა დისტანციურად.

მხარეთა თანხმობის საკითხი საქმის დისტანციურად განხილვის შესახებ გადაწყვეტილების მიღებისას გამოიკვეთა გამოკითხვის ფარგლებში, როგორც ერთ-ერთი აქტუალური. გამოკითხულთა უმრავლესობა აღნიშნავს ამ მიმართულებით პრაქტიკაში არსებული არაერთგვაროვნების შესახებ (ზოგჯერ მოსამართლე ეკითხება მხარეს, ზოგჯერ პირდაპირ ნიშნავს დისტანციურ განხილვას, არ არსებობს მყარი კრიტერიუმი რა შემთხვევაშია პრიორიტეტული სასამართლოში გამოცხადებით განხილვა ან პირიქით და სხვა). გამოკითხულთა ნაწილი, ასევე, აღნიშნავს, რომ სასამართლოს მხრიდან მხარეთა თანხმობის არსებობის გარკვევა სხდომის დისტანციურად ჩატარების შესახებ დღეს მაინც ფორმალურია და თავად თანხმობაც გარემოებათა გამოა ნაკარნახევი.

უმრავლეს შემთხვევაში, გამოკითხვაში მონაწილე პირები პერსპექტიულად აფასებენ დისტანციურად საქმის განხილვას პანდემიის შემდეგ იმ პირობით, რომ: საქმის დისტანციური განხილვა მოხდება მხოლოდ მხარეთა თანხმობით (შეჯიბრებით პროცესში მხარემ თავად უნდა გადაწყვიტოს საქმის განხილვის რა ფორმას აირჩევს); უზრუნველყოფილი უნდა იყოს საჯაროობა; გადაიჭრას

ბრალდებულისა და ადვოკატის ურთიერთობის კონფიდენციალურობის პრობლემა; მაქსიმალურად აღმოიფხვრას ტექნიკური და პროგრამული ხარვეზები.

3.3. სასამართლო სტატისტიკის ანალიზი.

კვლევის ფარგლებში, ასევე, საჯარო ინფორმაციის გამოთხოვის მიზნით, ორჯერ მივმართეთ თბილისისა და ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოებს და საქართველოს სხვადასხვა ტერიტორიაზე მოქმედ საქალაქო და რაიონულ სასამართლოებს. პირველ ეტაპზე, 2021 წლის თებერვალში მივმართეთ 12 რაიონულ (საქალაქო) სასამართლოს, ხოლო მეორე ეტაპზე, მონაცემების განახლებისა და პირველად მონაცემებთან შედარების მიზნით, 2021 წლის დეკემბერში. ორივე შემთხვევაში, მიმართვის საფუძველზე გამოთხოვილი იყო სტატისტიკური მონაცემები სისხლის სამართლის საქმეებზე ჩატარებულ დისტანციურ პროცესებთან დაკავშირებით. პირველ ეტაპზე გამოვითხოვეთ 2020 წლის 22 მაისიდან – 2021 წლის თებერვლისთვის მიმდინარე მონაცემების ჩათვლით, ხოლო მეორედ – 2020 წლის მაისიდან – 2021 წლის დეკემბრის თვემდე.

პირველ ეტაპზე ჩვენს მიერ მოპოვებული იქნა სტატისტიკური ინფორმაცია სააპელაციო სასამართლოებიდან და ხუთი რაიონული (საქალაქო) სასამართლოდან. რაიონული (საქალაქო) სასამართლოთა ნაწილმა გვაცნობა, რომ სტატისტიკური მონაცემების დამუშავებას ჩატარებულ დისტანციურ პროცესებთან დაკავშირებით არ აწარმოებენ. ასეთებია, მაგალითად: ზუგდიდის, სამტრედიის, ახალქალაქის, თელავის, ბოლნისის რაიონული (საქალაქო) სასამართლოები.

მიღებული პასუხების თანახმად, თბილისის სააპელაციო სასამართლოს სისხლის სამართლის საქმეთა პალატაში, დისტანციურად სულ გაიმართა 1 483 სასამართლო სხდომა, რაც პირობითი გადანაწილებით, თვეში 165 სხდომას უდრის, ხოლო კვირის სამუშაო დღეებზე გადაანგარიშებით გამოდის, რომ სააპელაციო სასამართლო დღეში, საშუალოდ, 7-8 საქმეს განიხილავს დისტანციურად. ქუთაისის სააპელაციო სასამართლოდან მიღებული წერილის მიხედვით, მითითებული პერიოდის განმავლობაში სულ დისტანციურად ჩატარდა 554 სხდომა, რაც იგივე პრინციპით, თვეში 60-62 საქმეს და დღეში – 2-3 საქმეს უდრის.

ბათუმის, გორის, რუსთავის, ხაშურის და გურჯაანის რაიონული (საქალაქო) სასამართლოებიდან მოპოვებული იქნა ინფორმაცია დისტანციურ პროცესებთან დაკავშირებული სტატისტიკური მონაცემების შესახებ. ბათუმის საქალაქო სასამართლოდან მიღებული წერილის თანახმად, დისტანციურად ჩატარდა 2 000-ზე მეტი სისხლის სამართლის სხდომა; გორის რაიონულ სასამართლოში – 1 783, ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების შესახებ კი 278 სხდომა; რუსთავის საქალაქო სასამართლოში – 1 343, საიდანაც 252 წინასასამართლო, ხოლო 159 აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების შესახებ ჩატარებულ სხდომათა რიცხვია; ხაშურის რაიონულ სასამართლოში – 698 სხდომა; გურჯაანის რაიონულ სასამართლოში – 1 034 სხდომა, საიდანაც 182 წინასასამართლო, 672 -არსებითი და 180 – ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების სხდომათა ჩატარების სტატისტიკური მონაცემებია.

სტატისტიკური ინფორმაციის გამოთხოვის მეორე ეტაპის შედეგად მიღებული პასუხების მიხედვით, პრაქტიკულად, შეუძლებელი აღმოჩნდა რაიმე სახის (თუნდაც ზოგადად, საკითხის სპეციალიზაციის მითითების გარეშე) სტატისტიკური მონაცემის მოპოვება, მიუხედავად იმის, რომ მოთხოვნის ფორმა და შინაარსი იყო იდენტური, როგორც პირველ ეტაპზე. იმ სასამართლოებმაც კი, რომლებმაც პირველ ეტაპზე მოგვანოდეს საჯარო ინფორმაცია დისტანციური პროცესების სტატისტიკასთან დაკავშირებით, მეორე ეტაპზე უკვე წერილობითი უარი განაცხადეს ამ ინფორმაციის გაცემაზე იმ საფუძველით, რომ ისინი საერთოდ არ აწარმოებენ ამგვარ სტატისტიკას, რადგან აღნიშნული დაკავშირებულია დიდ დროსთან და არაგონივრულ ძალისხმევასთან. ასეთი პასუხი მივიღეთ: ქუთაისის სააპელაციო, ქუთაისის საქალაქო, ზესტაფონის, ფოთის, გურჯაანის, გალი-გულრიფშის და ოჩამჩირე-ტყვარჩელის სასამართლოებიდან. მხოლოდ ცაგერის რაიონულმა სასამართლომ მოგვანოდა დისტანციურ რეჟიმში ჩატარებული სასამართლო სხდომების „მიახ-

ლოებულის რაოდენობა“ – 300 საქმის არსებითი განხილვის სხდომა, 100 წინასასამართლო და 50 ბრალდებულის პირველი წარდგენისა და აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების სხდომა. საქართველოში მოქმედი სხვა საქალაქო (რაიონული) სასამართლოებიდან პასუხები მოთხოვნის გაგზავნიდან 3 თვის გასვლის შემდეგ ჯერ კიდევ არ არის მიღებული.

როგორც 2020 წლის 22 მაისიდან – 2021 წლის თებერვლის შესახებ მიღებული ინფორმაციის ანალიზიდან ჩანს, პირველი და მეორე ინსტანციის სასამართლოები აქტიურად იყენებდნენ საქმის სასამართლოში განხილვის დისტანციურ ფორმას. მათ შორის, დისტანციური წესით განხილვა გამოიყენებოდა როგორც სააპელაციო საჩივრის საფუძველზე საქმის სასამართლოში განხილვისას, ასევე, საქმის პირველი ინსტანციის სასამართლოში არსებითი განხილვის დროს. კვლევის პირველ ეტაპზე პირველი ინსტანციის სასამართლოებიდან მიღებული მონაცემებიდან, ასევე, ნათელია, რომ დისტანციური წესით საკითხის განხილვა აქტიურად გამოიყენებოდა პირველი წარდგენისა და წინასასამართლო სხდომების დროსაც. მიუხედავად იმისა, რომ მიმდინარე ოფიციალური სტატისტიკის მოძიება შეუძლებელი აღმოჩნდა, სასამართლო პრაქტიკაზე უშუალოდ დაკვირვების, კოლეგებთან თემატური გასაუბრებისა და პირადი გამოცდილების გაანალიზების ფონზე ცხადია, რომ დისტანციური სამართალწარმოება კვლავ აქტიურად გამოიყენება.

დასკვნა

საკვლევი საკითხის მრავალმხრივ შესწავლის შედეგად ყალიბდება მყარი რწმენა და ურყევი პოზიცია, რომ სისხლის სამართლის პროცესის განვითარება თანამედროვე ტექნოლოგიების სამყაროში, საზოგადოების მოთხოვნათა შესაბამისად, გარდაუვლად აყენებს დღის წესრიგში მართლმსაჯულების განხორციელებაში ელექტრონული საშუალებების გამოყენების გაძლიერების, მათ შორის, სისხლის სამართლის საქმეთა დისტანციურად განხილვის ეტაპობრივად დანერგვის და შემდგომი სრულყოფის საკითხებს.

დისტანციური სისხლის სამართლის პროცესის დანერგვის საწყის ეტაპზე მიზანშეწონილია ფრთხილი მიდგომით მოქმედება და ისეთი ცვლილებების განხორციელება, რომელიც მაქსიმალურად გამორიცხავს სამართლიანი სასამართლოს უხეშად ხელყოფის რისკებს და ნაკლებად იმპერატიული ხასიათის მქონე შინაარსის იქნება, რაც საშუალებას დაუტოვებს მხარეებს და სასამართლოს ყოველ კონკრეტულ შემთხვევაში იმოქმედონ საკითხისადმი ინდივიდუალური მიდგომით.

სსკ-ში შესატანი ცვლილებები, უპირველეს ყოვლისა, უნდა უკავშირდებოდეს დისტანციური წარმოების ნახალისებას სისხლის სამართლის საქმის შემდეგ ეტაპებზე: ბრალდებულის სასამართლოში პირველი წარდგენისას; აღკვეთის ღონისძიების შეფარდების/შეცვლა/გაუქმების შუამდგომლობის განხილვისას; წინასასამართლო სხდომისას; ცალკეულ შემთხვევებში, მოწმის დაკითხვისას; ბრალდებულის დაუსწრებლად საქმის განხილვისას; ე.წ. უდავო წარმოებისას; სააპელაციო საჩივრის განხილვისას; საკასაციო საჩივრის განხილვისას; ახლადგამოვლენილ გარემოებათა გამოკანონიერ ძალაში შესული განაჩენის გადასინჯვისას.

ასევე, შესაბამისი ორგანოების მხრიდან, მიზანშეწონილია ღონისძიებების გატარება დისტანციური წარმოების ტექნიკური და პროცედურული დახვეწის მიმართულებით. საჭიროა უზრუნველყოფილი იყოს: სასამართლო განხილვის დისტანციურად გამართვის საჯაროობა (მაგალითად, ბმულის ხელმისაწვდომობა რაოდენობრივი ლიმიტით, პირობითად, 20 ადგილით⁴⁰; პროცესის სავალდებულო ვიდეო ჩანერა/დაარქივება (meeting recording)); პატიმარი ბრალდებულის/მსჯავრდებულის პენიტენციური დაწესებულებიდან სასამართლო განხილვაში დისტანციურად მონაწილეობა, რა

40 სასამართლო სხდომების დისტანციურად განხილვისას საჯაროობის უზრუნველყოფის მიზნით, სისხლის სამართლის საქმის განმხილველი სასამართლოს მხრიდან სისხლის სამართლის საქმის განხილვასთან დაკავშირებული სრული ინფორმაციის, მათ შორის, ბმულის განთავსების უზრუნველყოფის რეკომენდაცია, ასევე, გამოთქმული იყო პრობლემის შესწავლის უფრო ადრეულ ეტაპებზეც. ჩვენი აზრით, ბმულის მეშვეობით სასამართლო სხდომის დისტანციურად განხილვისას დასწრების შესაძლებლობა, მართლმსაჯულების შეუფერხებლად განხორციელების ინტერესის გათვალისწინებით, მსურველთა მხოლოდ განსაზღვრულ რაოდენობას შეიძლება მიეცეს, მსგავსად სასამართლო სხდომის დარბაზის ტევადობისა და წინასწარ განისაზღვროს, პირობითად, 20 დამსწრით.

დროსაც მაქსიმალურად იქნება უზრუნველყოფილი ბრალდებულის/მსჯავრდებულის უფლებები (მაგალითად, პენიტენციურ დაწესებულებებში კაბინების შორის ხმის იზოლაციით აღჭურვილი გადატიხვრების დამონტაჟება და ბრალდებულის/მსჯავრდებულის სასამართლო სხდომაში დისტანციურად მონაწილეობისას, მასზე მხოლოდ ვიზუალური დაკვირვების განხორციელება)⁴¹; მონმის დისტანციურად დაკითხვის შეუფერხებლად განხორციელება, რა დროსაც მნიშვნელოვანია შესაბამისი სივრცეების მონყობა/განსაზღვრა ლოკალურად (მონმის ადგილსამყოფელის მიხედვით, მაგალითად, საზოგადოებრივ ცენტრებში⁴²) ან/და საქმის განმხილველ სასამართლოში (მაგალითად, შესაძლებელია საქმის გაცნობის ოთახის შესაბამისად ტექნიკურად აღჭურვა და საჭიროების შემთხვევაში, მონმის დისტანციურად დაკითხვისათვის გამოყენება, ანდა თუნდაც იგივე სასამართლო შენობის ფარგლებში მონმის დაკითხვის „კაფსულების“ დამონტაჟება⁴³).

41 კორონავირუსის პირობებში გამოვლენილი მრავალი ტექნიკური ხარვეზი, განსაკუთრებით, პენიტენციური დაწესებულებიდან ბრალდებულის/მსჯავრდებულის დისტანციურად მონაწილეობასთან დაკავშირებით, თავისთავად შესუსტდება სისხლის სამართალწარმოების ჩვეულებრივ რითმში დაბრუნებისას (კაბინების არასაკმარისი რაოდენობა, სხდომების დაგვიანებით გამართვა, პროგრამის გადატვირთულობა და სხვა), თუმცა მნიშვნელოვანია შესაბამისმა ორგანოებმა იზრუნონ კომუნიკაციის ელექტრონული საშუალებების გამართულ მუშაობაზე და საკითხის სწორ მენეჯმენტზე (სხდომების გრაფიკი და სხვა).

42 საქართველოს იუსტიციის სამინისტროს სახელმწიფო სერვისების განვითარების სააგენტოს ფარგლებში მოქმედი საზოგადოებრივი ცენტრები ტერიტორიულად ხელმისაწვდომია მთელ საქართველოში, ამავე დროს, აღნიშნული რეესურსის გამოყენება (მემორანდუმის ან სხვა პროექტის საფუძველზე) მოხსნიდა იმ ძირითად პრობლემურ საკითხს, რაც მონმის დისტანციურად დაკითხვასთან დაკავშირებით არსებობს მაშინ, როდესაც მონმის დაკითხვა მიმდინარეობს პოლიციის განყოფილებიდან და ჩნდება კითხვები მასზე ზენოლის ან ჩვენების მიცემის პროცესში სხვაგვარად ჩარევის კუთხით.

43 დღეს გავრცელებული პრაქტიკის თანახმად, როდესაც საქმე განიხილება დისტანციურად და არსებობს მონმის დისტანციურად დაკითხვის პრობლემა (მონმეს არ აქვს შესაბამისი გარემო პირობები, რომ ჩაერთოს ჩვენების მისაცემად) სასამართლო სთავაზობს მხარეებს მონმის სასამართლო შენობიდან, სხვა თავისუფალი სასამართლო სხდომის დარბაზიდან დისტანციურად ჩართვას და დაკითხვის შესაძლებლობის მიცემას. აღნიშნული დროებითი პრაქტიკა მისაღებია იმ პირობებში, როდესაც შექმნილი ვითარების გამო სასამართლო სხდომები დისტანციურ რეჟიმშია გადასული და თავისუფალი სასამართლო სხდომის დარბაზიდან მონმის დისტანციურად ჩართვის უზრუნველყოფა სავსებით შესაძლებელია. აღნიშნული პრაქტიკა არ იქნება რელევანტური, როდესაც ქვეყანა და მათ შორის სასამართლო სისტემა ცხოვრების ჩვეულებრივ რითმს დაუბრუნდება. მცირე ზომის ოთახების ადაპტირება ან დაკითხვის ჯიხურების/„კაფსულების“ დამონტაჟება საშუალებას მოგვცემდა მცირე ადგილის გამოყენებით ყოფილიყო შესაძლებელი მონმის დისტანციურად დაკითხვა და ამავე დროს, აღნიშნული მოხსნიდა მრავალ ეჭვს და უნდობლობას მონმეზე ზემოქმედების ან გვერდით ოთახიდან კარნახის შესახებ, სასამართლო შენობიდან ჩვენების მიცემა კი თავად მონმესაც გაულრმავებდა პასუხისმგებლობის განცდას მონმის მოვალეობის მიმართ.



კ ი თ ხ ვ ა რ ი

მოგესალმებით და მადლობას გიხდით კვლევაში მონაწილეობისათვის. წინამდებარე კითხვარი კონფიდენციალურია და გამოყენებული იქნება მხოლოდ კვლევის მიზნებისათვის, რომელიც კავკასიის უნივერსიტეტის ფარგლებში ტარდება და შეეხება **თანამედროვე ქართული პრეცედენტული სამართლის კვლევას: პანდემიის დანყებიდან დღემდე.**

კითხვა №1

თქვენი აზრით, რამდენად ეფექტიანია დისტანციური სამართალწარმოება სისხლის სამართლის საქმეზე (დროის დაზოგვის, სწრაფი მართლმსაჯულების კუთხით)?

კითხვა №2

თქვენი აზრით, რა (ტექნიკური, პროგრამული, ფუნქციური) ხარვეზები ახასიათებს დისტანციურ სამართალწარმოებას სისხლის სამართლის საქმეზე და რის გაუმჯობესებას ისურვებდით?

კითხვა №3

თქვენი აზრით, პერსპექტიულია თუ არა დისტანციური სამართალწარმოების გამოყენება სისხლის სამართლის პროცესში პანდემიის დასრულების შემდეგ (მაგალითად, ნაკლებად მძიმე ან უდავო საქმეებზე და სხვა)?

კითხვა №4

თქვენი აზრით, ხომ არ არღვევს სამართლიანი სასამართლოს უფლებას დისტანციური სამართალწარმოება სისხლის სამართლის საქმეზე (საჯაროობა, მტკიცებულებათა უშუალოდ გამოკვლევა, მონმეთა დაკითხვა თანაბარ პირობებში, ადვოკატთან კონფიდენციალურად კომუნიკაცია და სხვა)?

თქვენი კომენტარი
